

# 上海市浦东新区人民法院

## 民事判决书

(2014)浦民三(知)初字第772号

原告上海乔杉信息科技有限公司。

法定代表人徐佳彬。

委托代理人肖正熊，上海市国茂律师事务所律师。

委托代理人王鑫明，上海市国茂律师事务所律师。

被告广东壹号大药房连锁有限公司。

法定代表人陈华。

委托代理人叶娟。

被告纽海电子商务(上海)有限公司。

法定代表人祝鹏程。

委托代理人龙羽。

原告上海乔杉信息科技有限公司诉被告广东壹号大药房连锁有限公司、被告纽海电子商务(上海)有限公司侵害商标权纠纷一案，本院于2014年8月18日立案受理后，依法适用普通程序，由审判长孙黎、代理审判员朱俊、人民陪审员朱伟毅组成合议庭，于2014年10月20日、12月17日公开开庭进行了审理。原告上海乔杉信息科技有限公司的委托代理人肖正熊、王鑫明，被告广东壹号大药房连锁有限公司(简称被告壹号大药房)的委托代理人叶娟、被告纽海电子商务(上海)有限公司(简称为被告纽海公司)的委托代理人龙羽到庭参加诉讼。本案现已审理终结。

原告上海乔杉信息科技有限公司诉称：原告上海乔杉信息科技有限公司系编号为第XXXXXXX号商标在中国大陆地区网络销售的独占许可销售权人。被告壹号大药房未经其合法授权的情况下，在被告纽海公司的电子商务平台上擅自销售标注第XXXXXXX号商标的产品，造成原告严重经济损失。原告于2014年4月9日委托律师给被告纽海公司发送律师函，要求其停止侵权行为，但被告纽海公司并未采取任何措施制止侵权行为，到起诉之时仍在销售。原告认为，被告壹号大药房未经许可销售侵犯原告商标权的产品，被告纽海公司经原告催告未采取有效措施停止侵权。故两被告构成共同侵权行为，请求法院：1、判令两被告停止对原告编号为第XXXXXXX号商标的侵权行为；2、判令两被告连带赔偿原告经济损失人民币(以下币种同)100,000元，维权费用28,000元(包括公证费3,000元，律师费25,000元)，共计128,000元。

被告壹号大药房辩称：其没有侵害原告的商标权。首先，被告壹号大药房销售森田面膜的行为是合法的。XXXXXX授权给森田药妆有限公司后，森田药妆有限公司授权给XXXX，而后XXXX授权给XXXXX，被告壹号大药房与XXXXX签署了采购合同，并且审阅了上述授权链的全套文件。被告壹号大药房虽然没有取得商标许可使用权，但其拥有经销权。其次，在XXXXX给予被告壹号大药房经销权的授权期满后(届满日期为2014年7月30号)，被告壹号大药房已经停止销售相关产品，对该事实可以在网站上查阅。第三，原告在公证时被告壹号大药房的确在进行销售，但是销售的只是面膜产品，该产品是

有合法来源的。

被告纽海电子商务(上海)有限公司辩称：其作为电子商务平台，已经对被告壹号大药房的资质已经进行了审核，包括对其三证(营业执照、组织机构代码证及税务登记证)及采购合同(包括授权链的许可文件)进行核查，已经尽了审查义务和注意义务。

原告向法院提交如下证据材料：

- 1、商标注册证书，证明涉案商标的权属情况，核定使用的类别及名称。
- 2、商标许可使用合同，证明原告获得本案涉案商标权利人的合法授权许可使用商标，拥有在中国大陆地区在网络独家销售的权利并可以采取相应维权行动。
- 3、律师函(扫描件)、寄件凭证，证明原告于2014年4月9日委托律师给被告纽海公司发送律师函要求其停止侵权。
- 4、公证书两份，2014年6月17日第一份公证的第2页说明森田药妆玻尿酸复合原液面膜五片装、森田面膜两种产品，第41-51页森田药妆玻尿酸复合原液面膜五片装(适用于敏感皮肤和前述产品不同)，第81-90页森田药妆活氧水感保湿面膜五片装，第91-100页森田药妆深层净白保湿面膜五片装，第107-118页森田药妆海洋胶原白金抗皱面膜五片装。第二份公证书2014年7月17日，公证书2-8页森田药妆玻尿酸复合原液面膜和森田面膜，第10页在相关网站上公证了被告壹号大药房的公司名称，证明被告壹号大药房未经许可可在被告纽海公司的电子商务平台上销售或允诺销售相关侵权产品。
- 5、律师费及公证费发票，证明原告为维权支付的合理开支。
- 6、2014年9月29日发送的电子邮件打印函。发件人胡斌，为XX员工，收件人为台湾的XXXXXX员工文X，并抄送给XX总经理林XX，证明因本案的诉讼要求森田药妆有限公司给XXXX发送征询函，征询函为该电子邮件的附件，其内容为向森田药妆有限公司询问XXXX是否有向青岛金欣尚有限公司进行授权，但是目前还没收到XXXX的回复。因此原告对被告壹号大药房提供的授权链证据存疑。

7、XXXXXX出具的通路促销活动商品价规范告知函以及一份森田药妆有限公司章、法定代表人的印鉴，证明被告壹号大药房答辩中提交的相关授权书上所盖的印章和上述印章不一致。

8、2014年10月29日，原告代理律师向XXXX发送的律师征询函，要求XXXX对征询函询问的问题进行确认，但是截止第二次开庭时XXXX没有正式答复。

9、一组台湾公证文书：(1)商标使用授权书，证明XXXXXX授权给原告商标使用。(2)公证书，证明原XXXXXX现在已经更名为XXXXXX。(3)XXXXXX的声明，证明XXXXXX与XXXX曾经有经销权授权关系，但其中明确保留了网络经销权；XXXXXX从未与XXXX签订授权书，文书所载明的公司章和法人章从来不是该公司的公司章和法人章。

被告壹号大药房向法院提交如下证据材料：

- 1、森田、森田药妆商标注册证，证明XXXXXX是森田、森田药妆系列产品商标的合法持有人、原始权利人。
- 2、XXXXXX商标使用授权书，证明XXXXXX获得森田药妆系列产品商标的合法授权。

3、XXXXXX给XXXX的授权书，证明XXXX获得森田药妆系列产品商标的合法授权

。

4、XXXX给XXXX森田药妆系列的授权书XXXX获得森田药妆系列产品商标的合法授权。

5、XXXX给被告壹号大药房(壹药网)森田系列授权书，被告壹号大药房获得森田药妆系列产品商标的合法授权。

6、XXXX和被告壹号大药房(壹药网)商品采购合同，证明被告壹号大药房从XXXX采购的森田药妆系列产品。

7、壹药网对森田药妆系列产品已经下架的网页打印件，证明壹药网已经停止销售森田药妆面膜。

8、青岛增值税专用发票、销售货物货提供应税劳务清单、被告壹号大药房上海分公司增值税专用发票认证结果清单。

9、XXXX提供的进出口报关单、入境货物检验检疫证明、进口关税专用缴款书、变更函，证明被告壹号大药房是从XXXX进货，并且对其授权书都进行过审核，不存在主观过错。

被告纽海公司向法院提交如下证据材料：

1、入驻商家的在线确认书，证明被告壹号大药房系一号店入驻商家，一号店提供的是平台服务，经营和销售都是被告壹号大药房自行处理。

2、被告壹号大药房的营业执照、组织机构代码证、税务登记证及相关授权书、商家销售涉案产品的销售合同，证明一号店作为网络销售平台已经尽到了合理审核的义务

。

3、国家商标局官网打印第XXXXXXXX号商标的流程，证明原告提供的商标许可合同未通过商标局备案，不能对抗第三人。

基于原、被告提交的证据材料，本院确认以下事实：XXXXXX(注册地址台湾地区彰化市和平路XXX号)系第XXXXXXXX号“森田藥粧”注册商标注册人，核定使用商品为第3类的化妆品、厕所清洗剂等，注册有效期限为自2010年6月14日至2020年6月13日止。2013年4月26日，森田百货有限公司(甲方)与原告(乙方)签订《商标使用授权书》。内容为：根据双方签订的网络独家经销协议，甲方许可乙方在中国大陆使用在第3类商品上的第XXXXXXXX号商标，本授权为普通、免许可费、无分许可权、不可转让许可，使用期限自2013年4月26日至2014年12月31日；甲方授权乙方在授权期限内对任何涉及网络侵犯被许可商标的行为，以乙方名义进行维权，包括但不限于采取诉讼、行政投诉和其他一切法律救济。

1号店网站(www.yhd.com)原为纽海信息技术(上海)有限公司经营，于2013年12月7日改由被告纽海公司经营。被告壹号大药房于2013年12月7日与被告纽海公司签约，前者成为后者经营的1号店网站的入驻商户，商户名称为“壹药网官方旗舰店”，具有互联网药品交易服务资格证书、药品经营许可证，经营范围包括销售药品、保健食品、医疗器械、化妆品、互联网药品交易等等。

2014年4月9日，原告委托上海申浩律师事务所向纽XXXXXX以申通快递方式发出一

份律师函。大致内容为：XXXXXX独占许可原告中国大陆地区的网络独家运营商授权书，1号店入驻商户被告壹号大药房销售森田品牌面膜的商品信息，原告未向被告壹号大药房进行任何销售代理商授权、其不具有在线上销售森田品牌面膜商品的资格，涉嫌侵权，且其售价远远低于原告对授权代理商规定的价格底限，严重扰乱公司的价格体系，并足以使原告面临合法授权代理商的高额违约索赔风险，要求纽XXXXXX对被告壹号大药房销售的森田商品作下架处理。但是，被告纽海公司庭审中称其没有收到发给纽XXXXXX的该律师函。原告亦未提供该律师函的快递签收凭证。

2014年6月16日，原告向上海市徐汇公证处申请保全证据公证，该公证处于同年6月20日出具了(2014)沪徐证经字第3896号公证书，主要记载内容为：在1号店的官方网站内搜索“森田药妆”，屏幕显示相关搜索结果。打开店家名为“壹药网官方旗舰店”的产品链接，屏幕显示“森田药妆玻尿酸复合原液面膜5片装X3盒+森田面膜3片(赠品)同样适合敏感皮肤”产品信息。本商品由1号店入驻商家提供，“壹药网官方旗舰店”满120元即可免运费。在商品介绍中有每片面膜包装和外盒包装的正面、反面照片，面膜包装正面印制有“森田藥粧”“台湾驰名商标”，面膜包装背面上印制的产地为中国上海，台湾森田药妆有限公司授权制造，制造商上海格兰化妆品有限公司。每张图片上有“DR.MORITA森田藥粧SINCE1934”标记。该页面左侧还有“壹药网官方旗舰店”其他在售商品的图标，比如“magic美即面膜12片+2对眼膜净白水润”“小林可贴暖宝宝5片”“博士伦润明清透隐形眼镜”“欧姆龙智能电子血压计”等，网页下部有壹号大药房的历年获奖信息以及药房实景的图片。公证书记载公证申请人还点击打开“森田药妆玻尿酸复合原液面膜5片装适合敏感皮肤”，“森田药妆活氧水感保湿面膜5片装”，“森田药妆深层净白保湿面膜5片装”，“森田药妆活氧水感保湿面膜5片装”，“包邮森田药妆玻尿酸复合原液面膜20片”，“森田药妆海洋胶原白金抗皱面膜5片装”等商品链接，同样在商品介绍的图片中有“森田藥粧”“台湾驰名商标”“DR.MORITA森田藥粧SINCE1934”。点击网页页面底端的“营业执照”显示为被告纽海公司。

2014年7月17日，原告向上海市徐汇公证处申请保全证据公证，该公证处于同年7月18日出具了(2014)沪徐证经字第4865号公证书，主要记载内容为：在1号店的官方网站内搜索“森田药妆”，屏幕显示相关产品列表，点击该页面中的“[包邮]森田药妆玻尿酸复合原液面膜5片装X3盒+森田面膜3片(赠品)同样适合敏感皮肤”字样的链接，屏幕显示相关产品信息；点击该页面中“壹药网官方旗舰店”字样的链接，壹药网官方旗舰店的营业执照信息为被告壹号大药房。

上海市徐汇公证处于2014年7月10日向原告开出2,500元的公证费发票。上海市国茂律师事务所于2014年7月23日向原告开出25,000元的律师费发票。

2014年8月18日，原告向本院提起本诉讼。

被告壹号大药房向本院提交了森田百货有限公司授权森田药妆有限公司《商标使用授权书》(复印件)、森田药妆有限公司《给XXXXXX授权书》(2010年1月1日至2014年12月30日，复印件)、XXXXXX给“XXXXX”的《授权书》(复印件)，XXXXXX给被告壹号大药房的《授权书》(2014年1月1日至2014年7月23日)，XXXXX与被告壹号大药房的《

商品采购合同》(合作模式为代销)以及XXXXX分别于2014年1月、7月、8月和9月开具的上述多种森田药妆面膜的4张发票，用于证明其销售森田药妆面膜的合法来源。

2014年10月29日，原告代理律师向XXXX发送的律师征询函，要求XXXX对被告壹号大药房出示的授权书进行确认，但是XXXX没有答复。同时，原告出具了XXXXXX(2013年12月6由XXXXXX的名称变更登记为XXXXXX)的声明。内容为：该司与XXXX于2013年1月1日签订的《森田品牌区域销售总代理合约书》(授权销售区域和许可通路中包括山东省但不包括电子商务)和2013年11月6日《通路促销活动商品价格规范告知函》中使用的公司章和法人章为真章，该司从未与XXXX签订过如被告壹号大药房出示的《给XXXX授权书》，该文书上所载的公司章与法人章不是该公司的。

本院认为：本案系商标侵权纠纷，应适用《中华人民共和国商标法》解决本案的纠纷。森田百货有限公司系第XXXXXXXX号注册商标权利人，享有的注册商标专用权受法律保护。虽然XXXXXX给予原告的商标使用权系普通许可，但双方签订有网络独家经销协议，对于任何涉及网络侵犯涉案商标的行为，森田百货有限公司授权原告可以自己名义进行包括诉讼在内的维权，故原告可以提起本案诉讼。

原告认为被告违反了《中华人民共和国商标法》第五十七条第一项和第三项，即未经商标注册人的许可在同一种商品上使用与其注册商标相同的商标和销售侵犯注册商标专用权的商品。

在讨论被告壹号大药房是否侵权之前需要明确被告壹号大药房销售的森田药妆面膜是否是假冒商品。由于原告并未公证购买被告壹号大药房在网上销售的森田药妆面膜，无法实物比对鉴别真假。仅从网上的图片，原告也承认无法辨别。但原告认为由于被告壹号大药房未得到商标权人的合法授权，所以推定为假冒商品，或者由被告壹号大药房证明其销售的系真品。被告壹号大药房认为其销售的是真品，有合法授权和来源证明，没有侵犯涉案商标权。从双方提交的证据来看，XXXX是关键一环，但是XXXX没有对原告的征询函答复。本院认为，原告的观点没有注意到“商标权一次用尽”原则，即对于经商标权人许可或以其他方式合法投放市场的商品，他人在购买之后无需经过商标权人许可就可以将带有商标的商品再次售出或以其他方式提供给公众。比如，经由XXXX售出的森田药妆面膜再次销售时即无需商标权人的再次许可。故原告认为被告壹号大药房未经商标权人合法授权、销售的即推定是假冒商品的观点，本院不予认同。原告无证据证明被告壹号大药房在网上售假，本院也不认同原告关于应由被告壹号大药房负举证责任的观点。因此，本院不能认定被告壹号大药房违反了《中华人民共和国商标法》第五十七条第三项。

关于原告指控被告未经商标注册人的许可在网上使用涉案商标。本院认为，《中华人民共和国商标法》第四十八条规定：商标的使用，是指将商标用于商品、包装以及商品交易文书上或将商标用于广告宣传中用于识别商品来源的行为。商标的功能是区别商品的来源，商标侵权行为即是使公众对商品来源造成混淆。但是，如果被控侵权行为人使用商标仅为指示其所销售商品的信息，未造成相关公众混淆，亦未造成商标利益损害的，则不应被认定为商标侵权行为。

本案中，被告壹号大药房在1号店网站上的网络店铺中销售森田药妆面膜时使用了

面膜包装的正反面照片(有“森田藥粧”“台湾驰名商标”字样)和“DR.MORITA森田藥粧SINCE1934”标记。相关公众通常会认为该商标传达的是在售商品的广告，即指示其所销售商品的品牌信息，而不是传达经营者的商号、商标。该种商标指示性使用直接指向的是商标注册人的商品，并非指向被告壹号大药房。在此情况下，不存在消费者对于商品来源认知的混淆，也不涉及商标显著性或知名度的降低，故也不存在其他商标利益的损害。因此，本院不能认定被告壹号大药房违反了《中华人民共和国商标法》第五十七条第一项。而被告纽海公司作为网络服务提供者，在被告壹号大药房不构成商标侵权的前提下，也不应被认为构成商标侵权。

综上，根据《中华人民共和国商标法》第四十八条、第五十七条第一项、第三项以及《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》第二条之规定，判决如下：

驳回原告上海乔杉信息科技有限公司所有诉讼请求。

案件受理费人民币2,860元，由原告上海乔杉信息科技有限公司负担。

如不服本判决，可在判决书送达之日起十五日内，向本院递交上诉状，并按对方当事人的人数提出副本，上诉于上海知识产权法院。

审 判 长	孙黎
审 判 员	朱俊
人民陪审员	朱伟毅
书 记 员	郭剑桥

二〇一五年一月二十二日