

广东省高级人民法院

民事判决书

(2020)粤民终2322号

上诉人(原审被告):

委托诉讼代理人:郭云波,广东云方律师事务所律师。

被上诉人(原审原告): 有限公司,住
所地为广东省

法定代表人: 该公司董事长。

委托诉讼代理人:秦皖,广东汇胜律师事务所律师。

委托诉讼代理人:潘安安,广东汇胜律师事务所律师。

上诉人 因与被上诉人 有限公司(以下
简称 公司)侵害外观设计专利权纠纷一案,不服广州知识
产权法院(2020)粤73民初269号民事判决,向本院提起上诉。本院
于2020年9月8日立案后,依法组成合议庭对本案进行了审理。本案
现已审理终结。

上诉人请求:1.撤销一审判决;2.改判 公司立即停止
侵害涉案外观设计专利权的侵权行为,包括停止制造、销售、许诺

销售被诉侵权产品，并销毁库存被诉侵权产品；3. 改判：公司赔偿其经济损失及合理维权费用 10 万元；4. 改判：公司承担本案一、二审诉讼费。事实与理由：一审判决认定事实和适用法律错误，依法应予撤销。公司的现有设计抗辩不能成立。专利法所称的“公众所知”，必然是可以通过公开渠道而不用借助于任何其他帮助就可获得的信息。微信朋友圈并非完全开放的环境，不是可以为任何人获取的，显然不能达到“公众所知”的程度，一审法院不能做出过于宽泛的理解。退一万步讲，即便认定：公司提供的微信朋友圈记录的真实性，也不能证明该信息中显示的产品已经在公开场合以许诺销售等方式进行展示，从而达到向公众公开的程度。综上，请求二审法院依法予以改判。

公司答辩称：微信朋友圈并不是具有高度私密性的社交媒体，相反具有较强的开放性，微信用户对发布在朋友圈的内容，在主观目的上也是为了公开共享。随着微信使用范围和用途的不断扩展，越来越多人把微信朋友圈作为产品营销的重要途径，客观上部分微信朋友圈已经具有了营销功能，甚至出现了微商群体，人们也已经习惯了通过微信朋友圈去了解市场产品信息。本案的微信朋友圈上传的内容，除相关图片外，还有店铺门面照片、广告宣传用语以及销售价格，具有明确的展示、推广和销售的意思表示，即具有商业用途，一般而言具有商业用途的微信朋友圈属于不公开的状态，不符合常理。（2020）粤广南粤第 4764 号公证书显示，2018 年 5 月 25 日微信号 M 北京天运软膜的朋友圈，发布照片中出现的苏

宁易购商场照片及相应产品照片，可以证实相应涉案产品在涉案专利申请日之前已经在苏宁易购商场公开使用。因此，被诉侵权产品使用的是现有设计，且被诉侵权产品不仅在微信朋友圈中公开，而且在线下实体商场中公开使用。综上，被诉侵权产品并未侵犯涉案专利权。

判令：1. 被告公司立即停止制造、销售两孔被诉侵权产品的行为，并销毁库存两孔被诉侵权产品；2.

被告公司立即停止制造、许诺销售四孔被诉侵权产品的行为，并销毁库存四孔被诉侵权产品；3. 被告公司赔偿原告经济损失及合理费用共计10万元；4. 被告公司承担本案诉讼费用。

一审法院查明事实：

原告于2018年6月7日申请了名称为“led灯板”的外观设计专利，并于2018年11月6日获得授权，专利号为ZL201830284962.3，该专利现合法有效。专利简要说明记载：本外观设计产品用于照明或者放置在灯箱中作为光源，设计要点为形状，最能表明设计要点的图片或者照片是主视图，省略俯视图、仰视图、左视图、后视图。专利授权公告图片详见附件一。

(2019)粤江江海第3929号公证书显示，原告的委托代理人郭云波于2019年6月11日在广东省江门市江海公证处公证人员的监督下，在该公证处利用该公证处电脑，登录芯光景公司在“www.1688.com”网站经营的网店，查看被诉侵权产品及网店经营者工商注册信息。公证结束后，公证人员将在上述浏览网页图片打

印并刻录成光盘作为公证书附件。

(2019)粤江江海第3956号公证书显示， 华的委托代理人郭云波于2019年6月12日在广东省江门市江海公证处公证人员的监督下，来到江门市江海区五邑路和胜利南路交界处名为“五邑同城”的物流场地（该场地有“联昊通速递”标识），郭云波在公证人员监督下在该物流场地签收了一件货物（联昊通速递，运单编号：604007634044）。公证结束后，公证人员将在上述现场拍照图片打印并刻录成光盘作为公证书附件。

主张芯光景公司制造、销售了两孔被诉侵权产品， 公司确认有销售，但没有制造两孔被诉侵权产品。 华主张芯光景公司制造、许诺销售了四孔被诉侵权产品， 公司确认有许诺销售，但没有制造四孔被诉侵权产品。 主张 公司制造两孔、四孔被诉侵权产品的理由是：1. 公司在网上发布被诉侵权产品并有实际销售的行为，且发布平台1688主要是制造、销售的平台；2. 公司是专业的灯具及LED产品制造商。 公司

认为其没有制造被诉侵权产品，被诉侵权产品属于现有设计，

公司未侵犯涉案专利权。

华主张销毁库存被诉侵权产品，在被诉侵权产品销售链接处显示有库存9980套可售。 公司称是一年前库存，不代表是现在的库存。

当庭拆封公证封存物，共有两孔被诉侵权产品十个，两孔被诉侵权产品及包装上均未标注生产厂家信息和商标标识。经比对，

华与...公司均认为被诉侵权产品与涉案专利近似，但...司认为两孔被诉侵权产品与涉案专利有以下区别点：被诉侵权产品正方形基板中部为上下对称排列的两个圆形孔，而涉案专利基板中部有四个中心对称排列的圆形孔。

...公司主张被诉侵权产品实施的是现有设计，...公司提交了两份经公证证明的微信朋友圈截图：1.（2020）粤广南粤第4021号公证书内容显示名称为“A00极-照明-张自熙”的微信用户于2018年5月25、28、31日发布的区块链灯图片；2.（2020）粤广南粤第4022号公证书内容显示名称为“M北京天韵软膜”的微信用户于2018年5月25日以及名称为“M尚美饰品5米uv喷印软膜-灯箱厂”的微信用户于2018年5月27日发布的区块链灯图片。...司主张相应的产品设计在涉案专利申请日之前已经有他人在微信朋友圈中发布，被诉侵权产品使用的是现有设计。...对上述公证书真实性认可，但认为：1.上述两份公证书显示的微信朋友圈发布内容不能证明该图片已经被公开，不符合现有设计抗辩条件；2.被诉侵权产品与微信朋友圈发布的图片相比有一定的差异，被诉侵权产品基板中部是两个圆孔，而微信朋友圈显示图片是四个中心对称的圆孔。；

...公司另提交（2020）粤广南粤第4764号公证书，内容显示名称为“M北京天韵软膜”于2018年5月25日以及名称为“M杭州凯誉软膜财务吴朴方...”于2018年6月3日发布的区块链灯图片，...公司认为相应产品在涉案专利申请日前已经在“苏宁易购”商场等地公开使用，且两孔、四孔被诉侵权产品均与该产品设计无实质性差异，

证明两孔、四孔被诉侵权产品使用的是现有设计。 华对该公证书真实性认可，但认为：1. 朋友圈显示的图片是施工状态的图片，安装完成后灯板是完全覆盖灯的，故在安装完成后公众是看不到里面的图片；2. 芯光景公司提供的微信朋友圈发布的图片与两孔被诉侵权产品实物有所区别。

1. 华主张合理维权费用包括公证费2000元，并提交了公证费发票2张（金额合计1600元）， 景公司确认公证费发票的真实性。

另查明， 公司为有限责任公司（自然人投资或控股），于2018年1月30日成立，注册资本为100万元，经营范围为研发、生产、加工、销售照明灯具等。

一审法院认为，本案为侵害外观设计专利权纠纷。涉案专利权合法有效，应受法律保护。他人未经叶华许可，不得为生产经营目的制造、销售、许诺销售该专利产品。 与芯光景公司均确认被诉侵权产品与涉案专利近似，一审法院经比对，确认被诉侵权产品与涉案专利构成近似，落入涉案专利权的保护范围。 公司确认销售了两孔被诉侵权产品以及许诺销售了四孔被诉侵权产品，一审法院结合 提交的证据对此予以确认。本案的焦点问题是：一、

公司是否制造了两孔、四孔被诉侵权产品；二、 公司的现有设计抗辩能否成立；三、 公司应如何承担责任。

一、关于 公司是否制造了两孔、四孔被诉侵权产品的问题

《中华人民共和国民事诉讼法》第六十四条规定，当事人对自

已提出的主张，有责任提供证据。《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》第一百零八条规定，对负有举证证明责任的当事人提供的证据，人民法院经审查并结合相关事实，确信待证事实的存在具有高度可能性的，应当认定该事实存在。对一方当事人为反驳负有举证证明责任的当事人所主张事实而提供的证据，人民法院经审查并结合相关事实，认为待证事实真伪不明的，应当认定该事实不存在。

本案中，主张芯光景公司制造了两孔、四孔被诉侵权产品。当庭拆封公证封存物，该两孔被诉侵权产品及其包装上并没有生产厂家信息，也没有商标标识，但是；公司的经营范围包含了研发、生产、加工、销售照明灯具，公司具有制造被诉侵权产品的能力。公司在其于“www.1688.con”网站经营的网店页面显示“专业软膜天花灯箱光源制造商”等字样，宣称；公司具有制造被诉侵权产品的能力。公司未提交证据证明两孔被诉侵权产品具有合法来源。综上，一审法院认定公司制造了两孔被诉侵权产品。另叶华未提交证据证明公司有制造四孔被诉侵权产品的行为，故一审法院对叶华该项主张不予支持。

二、关于公司的现有设计抗辩能否成立的问题

《中华人民共和国专利法》第二十三条第四款规定，本法所称现有设计，是指申请日以前在国内外为公众所知的设计。该法第六十二条规定，在专利侵权纠纷中，被控侵权人有证据证明其实施的技术或者设计属于现有技术或者现有设计的，不构成侵犯专利权。

《最高人民法院关于审理侵犯专利权纠纷案件应用法律若干问题的解释》第十四条第二款规定，被诉侵权设计与一个现有设计相同或者无实质性差异的，人民法院应当认定被诉侵权人实施的设计属于专利法第六十二条规定的现有设计。

本案中，公司提交的（2020）粤广南粤第4021号、第4022号、第4764号公证书显示，2018年6月3日之前，对比设计产品已经用于“苏宁易购”商场及相关人员的微信朋友圈，在没有相反证据予以推翻的情况下，一审法院确认该朋友圈发布时间。首先，（2020）粤广南粤第4764号公证书显示，2018年5月25日对比设计产品已经用于“苏宁易购”商场，已构成公开使用。其次，（2020）粤广南粤第4021号、第4022号、第4764号公证书显示的微信号，结合其朋友圈发布内容来看，上述微信均具有一定的经营性质。从常理判断，广告性质的微信朋友圈内容为达到宣传、推广的目的，对公开范围作出限制的可能性极小，在没有相反证据予以推翻的情况下，足以认为该微信朋友圈已于发布之日公开。综上，上述对比设计早于涉案专利申请日已经公开，符合现有设计抗辩的时间要件，可以作为现有设计抗辩对比文件。

上述微信朋友圈仅显示对比设计产品的主视图或立体图，但该主视图或立体图能够显示该产品主要外观技术特征，故可以进行比对。经比对，两者整体造型、灯珠布置、各组成部分的线条均基本相同，整体视觉效果相似。两者在基板中间位置的图案为细微区别，对整体视觉效果影响小。综上，被诉侵权产品设计与对比设计无实

质性差异，被告公司的现有设计抗辩成立，不构成侵害涉案外观设计专利权。

综上，被告公司关于现有设计抗辩的理由成立，其行为未侵害原告涉案外观设计专利权，原告在本案中提出的各项诉讼请求不能得到支持。一审法院对本案的其他争议焦点不再评述。依照《中华人民共和国专利法》第十一条第二款、第二十三条第四款、第五十九条第二款、第六十二条，《最高人民法院关于审理侵犯专利权纠纷案件应用法律若干问题的解释》第八条、第十一条、第十四条第二款，《中华人民共和国民事诉讼法》第六十四条第一款的规定，判决：驳回原告的全部诉讼请求。一审案件受理费2300元，由原告负担。

本院经审理查明，一审法院查明事实属实，本院予以确认。

二审期间，双方当事人均未提交新证据。

本院认为，本案系侵害外观设计专利权纠纷。综合双方当事人的诉辩意见，本案二审争议的焦点为：被告提交的微信朋友圈图片能否作为现有设计抗辩的证据。

《中华人民共和国专利法》第六十二条规定：“在专利侵权纠纷中，被控侵权人有证据证明其实施的技术或者设计属于现有技术或者现有设计的，不构成侵犯专利权”，第二十三条第四款规定：

“本法所称现有设计，是指申请日以前在国内外为公众所知的设计”。叶华上诉认为，微信朋友圈并非完全开放的环境，并非为任何人可获取，因此不能达到为“公众所知”的程度，不能作为现有

设计抗辩的证据。对此本院认为，判断微信朋友圈发布的信息是否能为不特定公众获得并知悉，应当根据该朋友圈所有者的身份、微信信号的主要用途、朋友圈所承载的功能及展示状态等案件事实，结合日常生活经验法则综合认定。

本案中，根据 司提交的公证书所示朋友圈截图显示，微信名称为“M 北京天韵软膜”的用户于 2018 年 5 月 25 日发布了包含有与被诉侵权产品极其相似的灯饰图片，并附文字介绍“区块链灯时代来临，大家快要啊”等；微信名称为“M 尚美饰品 5 米 UV 喷印软膜-灯箱厂”的用户于 2018 年 5 月 27 日发布了包含有与被诉侵权产品极其相似的灯饰图片，并附文字介绍“区块链灯片”、“节能省电”、“欢迎下单”等；微信名称为“A00 极-照明-张自熙”的用户于 2018 年 5 月 28 日发布了包含有与被诉侵权产品极其相似的灯饰图片，并附文字介绍“区块链灯有货了”“区块灯 大量现货”“效果非常 OK”等。根据上述朋友圈所展示的图片均包含有产品实物及广告宣传语，且还有不少推销其他灯饰的消息内容，可推定上述微信号用于商业经营和宣传推广，上述微信用户在其朋友圈发布产品的目的即为通过朋友圈向第三方推销产品，亦可推知上述产品图片被广泛传播具有高度可能性，构成专利法意义上的公开。因此，芯光景公司以该产品图片作为现有设计抗辩依据，理由充分，本院予以支持。上诉人 关于涉案公证书所示的微信朋友圈图片不能作为现有设计抗辩证据的上诉理由不能成立，本院予以驳回。

综上所述，上诉人 的上诉请求不能成立，应予驳回；一审

判决认定事实清楚，适用法律正确，应予维持。依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百七十条第一款第一项的规定，判决如下：

驳回上诉，维持原判。

二审案件受理费 2300 元，由上诉人 负担。

本判决为终审判决。

审 判 长 肖海棠

审 判 员 郑英豪

审 判 员 喻 洁



二〇二一年七月二十八日

本件与原本核对无异

法官助理 张燕云

书 记 员 简紫君

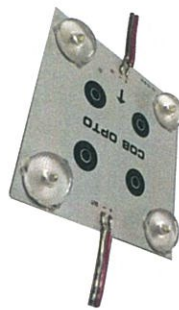
附件一：涉案专利公告图片



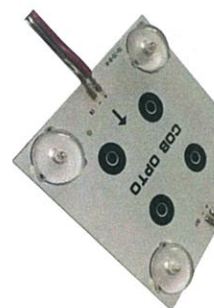
主视图



后视图



立体图 1

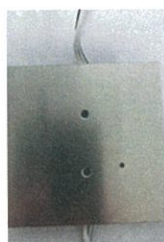


立体图 2

附件二：被诉侵权产品图片



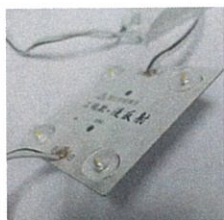
两孔主视图



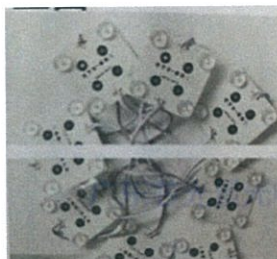
两孔后视图



两孔立体图 1



两孔立体图 2

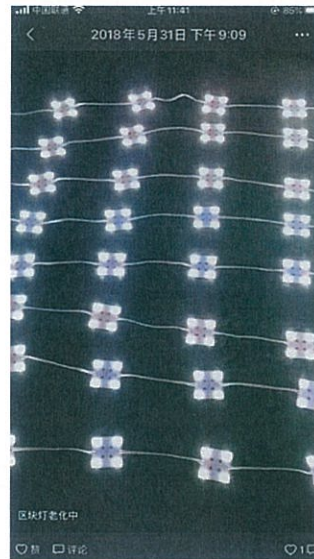
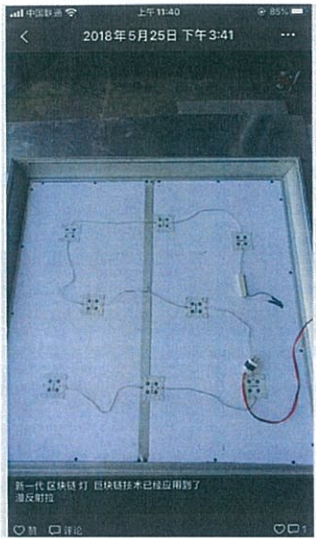


四孔主视图

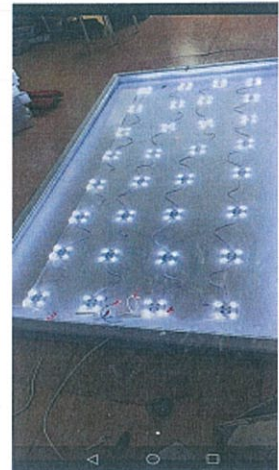
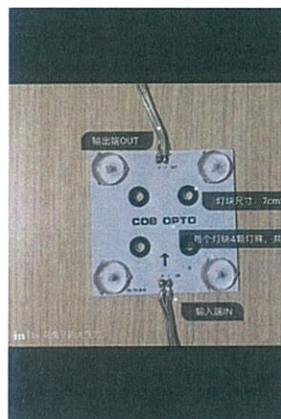
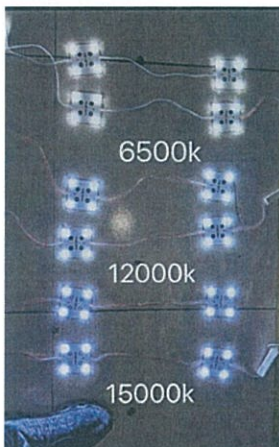


四孔后视图

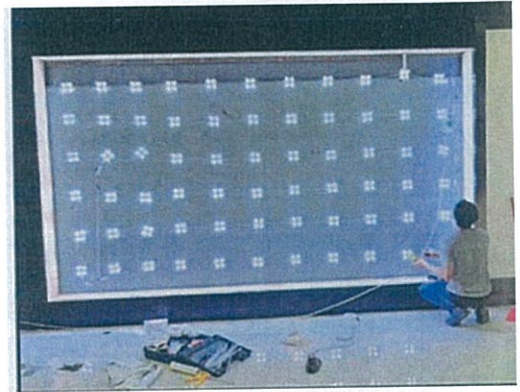
附件三：现有设计图片



(2020)粤广南粤第 4021 号公证书



(2020)粤广南粤第 4022 号公证书



(2020) 粤广南粤第 4764 号公证书