韶关市市场监督管理局

行政处罚决定书

 韶 市监 检处 字〔2019〕 130 号

当事人：武江区荣隆兴贸易商行（郑育丽）

主体资格证照名称：营业执照

注册号：440209600062712

住所（住址）：韶关市武江区西联镇村头村茶山塘仓库第二幢内

经营者：郑育丽

身份证号码：445221\*\*\*\*\*\*\*\*2243

联系电话：180\*\*\*\*\*\*\*6 其他联系方式： 无

联系地址：韶关市武江区西联镇村头村茶山塘仓库第二幢内

2019年7月16日，我局执法人员根据广州曜能量饮料有限公司的举报，依法对位于韶关市武江区西联镇村头村茶山塘仓库第二幢内的武江区荣隆兴贸易商行进行了现场检查。经检查发现，该商店的仓库内堆放有59箱，规格为250毫升\*24罐的咖拉保红牛维生素能量饮料。经初步甄别，该批咖拉保红牛能量饮料无论是箱体还是罐体的外包装颜色、图案、大小、排版与“红牛维生素功能饮料”的包装都极其相似，且该批涉案的红牛维生素能量饮料突出显示“红牛”“Rad Bull”“两头牛图案”。因此，当事人的行为涉嫌违反《中华人民共和国商标法》第五十七条“有下列行为之一的，均属侵犯注册商标专用权：第（三）项“销售侵犯注册商标专用权商品的”规定，属于涉嫌销售侵犯注册商标专用权商品的行为。

为进一步查清案件事实，经分管局领导批准，我局于2018年7月16日立案调查，并依据《中华人民共和国商标法》第六十二条第一款第（四）项“检查与侵权活动有关的物品；对有证据证明是侵犯他人注册商标专用权的物品，可以查封或者扣押”的规定，对当事人涉嫌商标侵权的59箱咖拉保红牛维生素饮料实施扣押行政强制措施且制作了现场笔录，并当场向当事人送达了《实施行政强制措施决定书》（韶市监执一强【2019】02号），告知当事人采取行政强制措施的理由、依据以及依法享有的权利、救济途径。

2019年7月19日，当事人的经营者郑育丽到我局接受询问调查，其提供了武江区荣隆兴贸易商行的《营业执照》复印件、涉案商品生产厂家山东阳红牛大食品有限公司的《营业执照》复印件等材料。同时，当事人还提供了一张《出货单》、四张《销售单据》以及收款方的账号和姓名。郑育丽对执法人员现场拍摄的照片进行了签字确认。案件承办人员依法对郑育丽制作了《询问调查笔录》。

经查：郑育红称其于2019年3月去成都参加糖酒展销会，当场与营业执照上登记的名称为山东阳红牛大食品有限公司，法定代表人为谢红权的商家口头达成了买卖协议，同意以每箱45元的价格购入规格为250毫升\*24罐的涉案咖拉保红牛维生素能量饮料500箱，卖方赠送40箱，进货金额共计22500元人民币。2019年5月6日通过中国工商银行网上银行向收款人李利勤个人账号（6217002300012746190）支付货款22500元人民币。2019年5月8日，卖方给当事人发来涉案的咖拉保红牛维生素能量饮料540箱（500箱为购买的商品，40箱为赠送的商品），该批饮料由山东阳红牛大食品有限公司直接送货上门至当事人的经营场所。当事人称其通过聘请业务员的方式，把该批饮料销往韶关市区及周边县城的士多店、小商店。根据《中华人民共和国商标法实施条例》第七十八条第一款第（三）的规定，当事人的违法经营额可依据当事人提供的四张《销售单据》显示的平均销售价确定，即已查清侵权商品实际销售的平均价格为每箱57.5元人民币。从2019年5月8日至案发时止，当事人共售出的咖拉保红牛维生素能量饮料481箱，销售金额共计27657.5元人民币；未销售咖拉保红牛维生素能量饮料59箱，未销售金额共计3392.5元人民币；综上，违法经营额总计31050元人民币。

经查，天丝医药保健有限公司是“”“红牛”以及红牛维生素功能饮料罐体（立体商标）注册商标的注册人，商标注册证编号为第5035426号，核定使用商品为第32类无酒精果汁饮料；乳清饮料；果汁；矿泉水（饮料）；无酒精饮料；水果饮料（不含酒精）；植物饮料；饮料制剂（截止）、汽水，核准续展注册有效期至2021年08月27日。“红牛”商标注册证编号为第5608276号，核准续展注册有效期至2020年02月13日，核定使用商品为第32类。红牛维生素功能饮料罐体（立体商标）商标注册证编号为第11460102号，核定使用商品为第32类。该批涉案的咖拉保红牛维生素能量饮料外包装箱突出标注了中文“红牛”、英文“Rad Bull”以及“两头牛图案”。涉案咖拉保红牛维生素能量饮料的罐体包装，经与“”注册商标对比：（一）两者“两头牛图案”均为红色且图案一致、英文字母“Rad Bull”和“Red Bull”仅有其中一个字母不一样且字体颜色一致、中文汉字“红牛”均为深蓝色黑体；（二）两者包装上突出显示的“两头牛图案”“Rad Bull和Red Bull”“红牛”排版样式也几乎一致；（三）两者罐体包装整体外观形象高度相似，一般购买者施以普通注意力很容易产生混淆，足以造成相关公众误认。综上所述，该批咖拉保红牛能量饮料无论是箱体还是罐体的外包装颜色、图案、大小、排版与“红牛维生素功能饮料”的包装都极其相似，且涉案的红牛维生素能量饮料突出显示“红牛”“Rad Bull”“两头牛图案”，同时，经商标持有人授权，广州曜能量饮料有限公司出具的《鉴定书》证明涉案的咖拉保红牛维生素能量饮料并不是该公司生产的商品，也不是该公司授权生产的商品。

因此，当事人未经商标注册人许可，销售的咖拉保红牛维生素能量饮料使用了与“”“红牛”以及红牛维生素功能饮料罐体（立体商标）注册商标近似的“两头牛图案”、“Rad Bull”、“红牛”商标以及红牛维生素功能饮料罐体（立体商标）。当事人的行为违反了《中华人民共和国商标法》第五十七条第三项“有下列行为之一的，均属侵犯注册商标专用权：（三）销售侵犯注册商标专用权的商品的。”的规定，属于销售侵犯他人注册商标专用权的违法行为。

上述事实，主要有以下证据证明：

 证据一：现场检查笔录1份、实施行政强制措施决定书1份、扣押财务清单1份，证明我局执法人员对当事人实施现场检查的情况及查获涉嫌侵权商品的事实；

 证据二：现场检查照片4张，证实当事人销售涉嫌侵权商品的事实；

 证据三：对当事人制作的《询问（调查）笔录》1份。证明当事人销售涉案侵权商品的事实；

证据四：“”“红牛”以及红牛维生素功能饮料罐体（立体商标）商标注册证各1份，证明上述商标的权属；

证据五：当事人提供的营业执照复印件1份、身份证复印件1份，证明当事人的身份；

证据六：广州曜能量饮料有限公司出具的《鉴定书》，证明当事人销售的咖拉保红牛维生素能量饮料涉嫌侵权的事实；

证据七：当事人提供的出货单复印件1份、山东阳红牛大食品有限公司的营业执照复印件1份、收款账号及收款人，证明当事人销售的涉案商品没有供货单位合法签章的供货清单和货款收据的事实。

我局于2019年8月7日依法向当事人直接送达了《行政处罚告知书》（韶市监执一听告字【2019】1号），当事人于2019年8月12日向我局提出陈述、申辩意见，称其所销售的侵权商品来源合法，商品的生产厂家在大型的成都塘烟酒会上设有摊位，且提供了各类生产销售证件。因此，其既不存在销售侵权商品的主观故意，也不具有辨别侵权商品真假的能力。并且，销售该批侵权商品的利润也很低。

经过复核，我局认为当事人提出的理由不充分，且没有新的证据证明，因此对当事人的陈述、申辩意见不予采纳。理由是：首先，当事人不能提供供货单位合法签章的供货清单和货款收据，不能证明是合法取得的情形。其次，商品生产厂家提供的各类生产销售证件明显存在逻辑错误，相互间存在矛盾，以社会一般人的标准就可以辨别出来，而当事人是从事饮料销售多年的经营者，应当具备辨别能力。

综上，当事人的行为违反了《中华人民共和国商标法》第五十七条第三项“有下列行为之一的，均属侵犯注册商标专用权：（三）销售侵犯注册商标专用权的商品的。”的规定，属于销售侵犯他人注册商标专用权的违法行为。当事人销售的咖拉保红牛维生素能量饮料，没有供货单位合法签章的供货清单和货款收据。根据《中华人民共和国商标法实施条例》第七十九条第（一）项的规定，当事人销售的咖拉保红牛维生素能量饮料属不能证明是合法取得的情形。

鉴于当事人在案发后能积极主动配合案件调查取证工作，配合办案人员依法扣押侵权商品，本着处罚与教育相结合的原则，因此，对当事人的违法行为予以从轻处罚。

根据《中华人民共和国商标法》第六十条第二款“工商行政管理部门处理时，认定侵权行为成立的，责令立即停止侵权行为，没收、销毁侵权商品和主要用于制造侵权商品、伪造注册商标标识的工具，违法经营额五万元以上的，可以处违法经营额五倍以下的罚款，没有违法经营额或者违法经营额不足五万元的，可以处二十五万元以下的罚款。对五年内实施两次以上商标侵权行为或者有其他严重情节的，应当从重处罚。销售不知道是侵犯注册商标专用权的商品，能证明该商品是自己合法取得并说明提供者的，由工商行政管理部门责令停止销售。”的规定，决定对当事人作如下处罚：

1. 责令当事人立即停止侵权行为；
2. 没收违法商品咖拉保红牛维生素能量饮料59箱；
3. 罚款20000元。

当事人接到本行政处罚决定书之日起十五日内，按照《广东省地级市非税收入缴款通知书》（行政处罚）规定的方式，到指定银行缴纳罚（没）款。逾期不缴纳罚款的，本局依据《中华人民共和国行政处罚法》第五十一条第（一）项规定，可以每日按罚款数额的百分之三加处罚款。

如对上述处罚不服，可在收到本处罚决定书之日起六十日内向韶关市人民政府或广东省市场监督管理局申请复议；或者在六个月内向武江区人民法院提起行政诉讼。行政复议或行诉讼期间，如非法定原因，行政处罚不停止执行。

 附：《广东省省级非税收入缴款通知书》（行政处罚）

 韶关市 市场监督管理局

 2019年8月 13日

（市场监督管理部门将依法向社会公示本行政处罚决定信息）

本文书一式 两份，一 份送达，一份归档。