

# 广东省东莞市中级人民法院

## 民事判决书

(2011)东中法民三终字第81号

上诉人(原审原告): 幻知曲(上海)贸易有限公司。

被上诉人(原审被告): 东莞市幻知曲家居用品有限公司。

上诉人幻知曲(上海)贸易有限公司(以下简称上海幻知曲)因与被上诉人东莞市幻知曲家居用品有限公司(以下简称东莞幻知曲)不正当竞争纠纷一案,不服东莞市第一人民法院(2010)东一法民五初字第22号民事判决,向本院提起上诉。本院受理后,依法组成合议庭对本案进行了审理。本案现已审理终结。

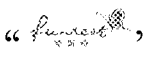
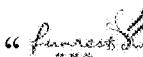
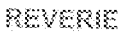
原审法院查明:上海幻知曲是2005年8月22日在上海成立的一家独资企业,其投资人系昌立有限公司,经营范围为“生产、加工各类床上用品、靠垫、鞋底、乳胶类制品和日用品,并销售自产产品”。reverie乳胶床垫是上海幻知曲经营的一个重要品牌。自成立以来,上海幻知曲在上海、杭州、南京、无锡、镇江、常州、重庆、广州等地进行宣传销售,并曾与《上海科技报》联合举办了“睡眠舒适度与人体健康”专家研讨会。此外,上海幻知曲也在网络、报刊、杂志对reverie品牌的乳胶床垫作过一定的宣传与销售。在2006年5月及同年10月,上海幻知曲分别获得“东方网家

具频道优秀品牌”、“2005 年度东方网家具频道消费者信得过品牌”。2006 年 11 月 17 日，上海幻知曲与中青旅山水酒店投资管理有限公司签订房地产租赁合同，约定中青旅山水酒店投资管理有限公司将位于东莞市东城区东纵路 189 号设计师酒店房地产中的一楼 B 区租给上海幻知曲展示产品之用；2007 年 1 月 1 日，上海幻知曲与（中国）东莞语堂装饰工程有限公司签订装饰装修工程施工合同，约定在（中国）东莞设计师酒店一、二楼装修装饰“幻知曲国际睡眠馆”；2007 年 3 月 3 日，上海幻知曲与东莞市西美展览策划有限公司签订户外广告合同书，约定上海幻知曲租赁东莞市西美展览策划有限公司位于设计师酒店楼梯顶部户外广告牌事宜；2009 年 5 月 7 日，上海幻知曲与东莞市盈锋物业发展有限公司签订商铺租赁合同及补充协议，约定上海幻知曲租用商铺经营销售 reverie、普罗多米亚、laz-boy 等品牌的产品。上海幻知曲在原审庭审中认为其因在东莞市建立了“幻知曲（中国）东莞国际睡眠馆”，并有销售 reverie 品牌产品，而主张“幻知曲”是作为上海幻知曲特有的商品名称进行宣传。然而东莞幻知曲否认上海幻知曲的主张，认为“幻知曲”是上海幻知曲的企业名称，reverie 是上海幻知曲所销售的一个品牌，不存在“幻知曲”是上海幻知曲特有的商品名称的问题。

本案中，上海幻知曲亦主张其与东莞大诚橡胶制品有限

公司存在业务往来关系，东莞幻知曲的法定代表人曹明波曾是东莞大诚橡胶制品有限公司（原称大成鞋材厂）的员工，上海幻知曲为此提供了大成鞋材厂签到表、干部花名册、组织图，东莞大诚橡胶制品有限公司员工阳桂英、伍桂均对曹明波任职、身份证明及 2006 年 4 月 20 日至 2007 年 7 月 30 日期间东莞大诚橡胶制品有限公司与上海幻知曲交易的出货单、发票、电汇凭证等作为证据。东莞幻知曲认为大成鞋材厂签到表、干部花名册、组织图没有曹明波本人之确认，不能认可其真实性，且认为上海幻知曲与东莞大诚橡胶制品有限公司之间的交易与本案无关。此外，上海幻知曲提供了其关联企业盈莱兴业股份有限公司的工商登记传真件、上海幻知曲外商投资企业登记申请书、董事（监事）会员单，欲证明上海幻知曲的企业名称生成时间早于盈莱兴业股份有限公司申请“幻知曲”商标的时间之事实。盈莱兴业股份有限公司在 2009 年 7 月 2 日申请注册“幻知曲”商标，申请范围是“电动床（家具）；床架；床；垫子（床垫）；枕头；垫褥（亚麻制品除外）；家具；镜子（玻璃镜）；木、蜡、石膏或塑料艺术品；垫枕；婴儿用床”。

东莞幻知曲于 2008 年 11 月 11 日经工商部门核准依法成立，企业名称为“东莞市幻知曲家居用品有限公司”，住所地为东莞市厚街镇陈屋村陈屋东路 2 号，企业法人营业执照号为 441900000429565，企业类型为有限责任公司，注册

资本为人民币 100 万元，法定代表人为曹明波，经营范围为“家居用品、床上用品、皮革制品”。自成立以来，东莞幻知曲一直以“东莞市幻知曲家居用品有限公司”的企业名称对外进行人事招聘及产品的宣传、推广、销售。在乳胶床垫方面，东莞幻知曲以 funrest 乳胶床垫为主打品牌，并将之在网络上作宣传和推广。成立至今，东莞幻知曲获得了“中国名企”、“中国信用企业认证体系示范单位”、“广东省家具协会第四届会员”、“广东省家具商会第四届理事会理事单位”、“广州市家具协会会员单位”等称号。2009 年 5 月 4 日，东莞幻知曲向国家工商行政管理总局商标局提出了商标“”的注册申请，申请范围为“家具；床垫；枕头；沙发；软垫；床；非金属床具附件；洗涤槽用可移动垫席；镜子（玻璃镜）；木、蜡、石膏或塑料艺术品”。2009 年 9 月 7 日，东莞幻知曲向国家工商行政管理总局商标局提出商标“”的注册申请，申请范围与前述相同。此外，经审核上海幻知曲的证据查得，申请范围为“布；纺织品挂毯（墙上挂窗帷）；毡；纺织品毛巾；被子；枕套；床单；床用毯子；门帘；座垫（非纸制）”、“家具；枕头；垫褥（亚麻制品除外）、睡袋、垫枕；镜子（玻璃镜）；非纺织品壁饰（家具）；木、蜡、石膏或塑料艺术品；窗帘环；室内百叶窗（遮阳）（家具）”的商标“”以及使用范围为“布；纺织品挂毯（墙上挂窗帷）；毡；纺织品毛巾；被子；枕套；

床单；床用毯子；门帘；毛毯；餐具垫（非纸制）”、“电动床；床架；床；垫子（床垫）；枕头；垫褥（亚麻制品除外）；家具；镜子（玻璃镜）；木、蜡、石膏或塑料艺术品；野营睡袋”的商标“Reverie”的申请人是六圣有限公司。

另查，上海幻知曲为本案诉讼支付了调查公证费人民币7000元及律师费人民币35000元。

以上事实有上海幻知曲提交的公证书、宣传推广资料、租赁合同、东莞大诚橡胶制品有限公司相关资料及东莞幻知曲提交的商标档案资料、宣传推广资料和原审庭前证据交换笔录、原审开庭笔录附卷为证。

原审法院认为：本案上海幻知曲主张东莞幻知曲注册使用企业名称的行为违反《中华人民共和国反不正当竞争法》第五条第（三）项的规定，构成不正当竞争，故本案应为不正当竞争纠纷。

关于东莞幻知曲是否恶意申请注册企业名称的问题。上海幻知曲指东莞幻知曲的法定代表人曾系上海幻知曲交易关联企业的职员，东莞幻知曲明知上海幻知曲的存在，东莞幻知曲仍申请相同字号企业，存在恶意。对此，原审法院认为，首先关于大诚鞋材厂是否曾有叫“曹明波”的职员的问题。因上海幻知曲证明此事实的其中一项证据是打印件，其来源及真实性无法确定。而对于上海幻知曲的证人证言，由于证人没有出庭作证，接受法庭及当事人的当庭质询，因此

对其真实性、有效性均不能确认。其次，即使大诚鞋材厂确有曹明波，但其是否就是东莞幻知曲的法定代表人，从现有的证据并不能确定。而大诚鞋材厂的存续时间，及该厂的“曹明波”的任职时间也都不能确定。再次，从上海幻知曲提交的证据来看，大诚公司同时括注昌立有限公司，而上海幻知曲是外商投资企业，其投资者也是昌立有限公司，由此可知，大诚公司与上海幻知曲存在关联关系，涉及大诚公司的证据也不足采信。因此，上海幻知曲的证据既不能证明东莞幻知曲的法定代表人曾在大诚鞋材厂任职，而即使东莞幻知曲的法定代表人有在大诚鞋材厂任职之经历，亦不等于其也有在大诚公司任职并因此知道上海幻知曲企业名称。概而言之，本案上海幻知曲的证据无法证明东莞幻知曲的法定代表人早已知悉上海幻知曲的名称及其经营商品的品种，也即上海幻知曲据此认为东莞幻知曲恶意注册缺乏足够的理据。

关于东莞幻知曲以相同字号进行注册是否构成对上海幻知曲不正当竞争的问题。《中华人民共和国反不正当竞争法》第五条规定：“经营者不得采用下列不正当手段从事市场交易，损害竞争对手：……（三）擅自使用他人的企业名称或者姓名，引人误认为是他人的商品……”上海幻知曲和东莞幻知曲处于不同城市，两者的登记主管机关的辖区并不相同。按相关法律规定，上海幻知曲只能在其登记机关的辖区范围内禁止他人在同行业登记相同或近似的企

业名称。现上海幻知曲并没有证据证明东莞幻知曲使用与上海幻知曲完全相同的企业名称。按上海幻知曲起诉所依据之理由，上海幻知曲指控东莞幻知曲侵权的主旨应在于东莞幻知曲所使用的企业名称中的字号与上海幻知曲在先使用的字号相同，由此造成相关公众对两者的商品来源产生混淆，故而构成不正当竞争。最高人民法院《关于审理不正当竞争民事案件应用法律若干问题的解释》第六条第一款规定：“具有一定的市场知名度、为相关公众所知悉的企业名称的字号，可以认定为反不正当竞争法第五条第（三）项的‘企业名称’”。依现有的证据，是否能证明上海幻知曲的字号因在先使用并具有知名度而成为法律规定的在先权利？也即该字号是否已具有相当的知名度，可以获得跨越登记机关辖区的跨区保护。从上海幻知曲提交的证据来看，可证明上海幻知曲在国内部分城市有销售商品的行为，其中包括东莞市，上海幻知曲也有一定的宣传行为，但依据上海幻知曲商品的销售区域范围、销售时间、宣传的时间、宣传范围、宣传力度、市场的占用率、获奖情况及获保护情况等综合分析判断，并不能得出上海幻知曲的字号已具有法律应给予跨区保护所需的知名度的结论。与此同时，上海幻知曲使用 reverie 对其产品进行宣传推广，而东莞幻知曲则使用 funrest 作为其产品的品牌，由此两者的产品因品牌的差异而使得相关公众得以区分。且从东莞幻知曲的宣传推广中亦未见其有引人

混淆、误解两者存在关联的情况，相反在东莞幻知曲的宣传中更多的是体现出两者来源、投资者的不同。因此，上海幻知曲与东莞幻知曲两者商品并无没有充分证据证明可令相关公众产生混淆，也难以认定东莞幻知曲有以使用相同字号为手段来“搭便车”的故意。因此，上海幻知曲指控东莞幻知曲使用相同字号构成不正当竞争，理由不能成立，原审法院不予认定。

另，上海幻知曲在庭审中又主张东莞幻知曲的行为侵犯了其特有的商品名称权。对此，就本案而言，第一，上海幻知曲并没有证据证明其将幻知曲作为其商品的特有名称，上海幻知曲进行宣传时，明确使用 reverie 作为其品牌，且 reverie 也加注注册商标的标志，幻知曲应主要是作为上海幻知曲的商业记号而非其具体商品的名称；第二，从上海幻知曲提交的证据来看，也不能证明其销售什么商品可构成法律规定“在中国境内具有一定的市场知名度，为相关公众所知悉的商品”；第三，上海幻知曲也没有证据证明东莞幻知曲将幻知曲作为东莞幻知曲的商品名称使用，并使消费者对两者的商品产生混淆。实际上，上海幻知曲此诉讼主张也已构成另一法律关系，与上海幻知曲诉状所述之事实及关系不同。

综上所述，上海幻知曲的诉讼请求缺乏事实和法律依据，原审法院均予以驳回。依照《中华人民共和国反不正当



竞争法》第五条、《企业法人登记管理条例》第十条第一款以及《中华人民共和国民事诉讼法》第六十四条第一款的规定，原审判决：驳回上海幻知曲的诉讼请求。本案案件受理费人民币 9220 元，由上海幻知曲负担。

上诉人上海幻知曲不服原审判决，向本院提起上诉称：一、上诉人的“幻知曲”企业字号在行业内具有较高的知名度，应给予跨地区保护。上诉人自 2005 年 8 月成立后，即以“幻知曲”为企业字号在包括东莞市的广东省、上海市、浙江省、重庆市等省市区进行广泛宣传。上诉人的产品也随着宣传的进行而在全各地广为畅销并获得消费者的广泛好评。从上诉人提供的证据来看，上诉人的产品在行业中占有较大的市场份额，具有较高知名度；二、被上诉人以“幻知曲”为字号在东莞市进行工商登记存在主观上使消费者产生混淆的恶意。上诉人提供证据足以证明被上诉人的法定代表人曹明波在注册成立公司前完全知悉上诉人使用“幻知曲”作为字号的事实。此外，“幻知曲”并非中文常用的词组，具有较高的独创性。而直到曹明波以“幻知曲”作为字号在东莞市进行工商登记止，没有其他企业以“幻知曲”作为字号进行宣传、使用；三、被上诉人与上诉人同时使用“幻知曲”为企业字号存在混淆、误认的可能。在市场推广和认知中，同一企业可能存在不同的商标，产品的商标也一般随同其生产、销售者的企业字号被消费者所认同。本案中，由于上诉人在行业内的影响力，如果在上诉人注册地之外出

现相同行业、相同字号的企业，极易使人认为其与上诉人存在某种关联。综上，上海幻知曲上诉请求：1、撤销原审判决；2、判令东莞幻知曲向上海幻知曲支付经济损失赔偿人民币 500000 元；3、由东莞幻知曲承担上海幻知曲为制止侵权所花费的律师费和调查公证费攻击人民币 42000 元；4、东莞幻知曲停止使用“幻知曲”字号；5、本案诉讼费用由东莞幻知曲承担。

被上诉人东莞幻知曲辩称：一、上诉人上海幻知曲在本案中存在不诚信行为。上诉人在 2009 年 12 月 22 日向上海市工商行政管理局申请将企业名称“幻知曲（上海）日用品有限公司”变更为“幻知曲（上海）贸易有限公司”，而上诉人在一审起诉时（2010 年 4 月 21 日）以及诉讼期间仍然使用“幻知曲（上海）日用品有限公司”作为诉讼主体参与诉讼活动，违背诚实信用原则，也不符合我国民事诉讼法关于起诉的规定；二、上诉人不符合不正当竞争的主体要素。由于本案是涉及企业名称的不正当竞争案件，上诉人在一审诉讼中所使用的企业名称已经不存在，二审再审理已经不存在的企业名称不正当竞争已无必要；三、上诉人缺乏对“幻知曲”独占使用排他性权利。早在 2005 年 7 月，“幻知曲”已被盈莱兴业股份有限公司使用并注册商标。上诉人使用“幻知曲”作为企业名称的组成部分就存在侵犯他人商标权的行为，本身就不合法，其无权阻止他人使用。且企业名称具有地域性，上诉人与被上诉人分属不同的行政地域，被上诉人有权使用

“幻知曲”作为企业名称的一部分；四、被上诉人不构成不正当竞争。上诉人使用的“幻知曲”不具有知名度，被上诉人也不存在恶意使用“幻知曲”作为字号的情况，而且双方宣传的商品品牌也并不一致。综上，请求二审依法驳回上诉，维持原判。

在本案二审期间，上诉人上海幻知曲向本院提交了如下证据：

1、大昇集团组织架构图、盈莱兴业股份有限公司登记资料、昌立有限公司登记资料，证明“幻知曲”是上海幻知曲及其关联企业独创，上海幻知曲拥有在先的企业名称权。

“幻知曲”并非习惯或通用的汉字组合，具有较高的独创性；

2、幻知曲商标在中国大陆地区申请注册证书、幻知曲商标在中国台湾地区申请注册证书、REVERIE 商标在中国台湾地区第 20 类、第 24 类申请注册证书以及蝴蝶图形商标在中国台湾地区第 20 类、第 24 类申请注册证书，证明上海幻知曲及其关联公司拥有在先的“幻知曲”等商标权；

3、东莞市东城幻知曲家居用品店工商登记资料、东莞大诚公司幻知曲车体广告照片、幻知曲销售宣传资料等，证明上海幻知曲在东莞拥有在先的企业字号，东莞幻知曲的企业字号与上海幻知曲的在先权利冲突。同时，上海幻知曲在东莞等国内外许多地区有大量产品销售，在行业内具有较高的知名度。东莞幻知曲的法定代表人作为上海幻知曲关联公司的员工，其知晓上海幻知曲使用“幻知曲”的情况，其以

“幻知曲”作为企业字号登记具有主观恶意；

4、东莞幻知曲工商登记资料、东莞幻知曲销售发票、上海市东方公证处（2011）沪东证经字第 6787 号公证书、第 6955 号公证书及 6786 号公证书，证明东莞幻知曲的企业字号与上海幻知曲的在先权利冲突，且在销售过程中使用“幻知曲”、“幻知曲家居”字样，与上海幻知曲造成了混淆。

东莞幻知曲在二审期间没有向本院提供新的证据。

本案一审及二审庭审中，上海幻知曲明确主张东莞幻知曲侵犯其企业名称权以及其享有的知名商品的特有名称的权利。

本院经审查，原审法院查明事实基本属实，本院予以确认。

本院二审经审理另查明，2005 年 5 月 26 日，上海市工商行政管理局预先核准案外人昌立有限公司作为唯一投资人出资成立“幻知曲（上海）日用品有限公司”，并向其送达了《企业名称预先核准通知书》。同年 8 月 18 日“幻知曲（上海）日用品有限公司向上海市工商行政管理局提交《外商投资企业登记申请书》，当月 22 日上海市工商行政管理局核准“幻知曲（上海）日用品有限公司”成立。在本案原审判决上诉期内，上海幻知曲提交了《企业名称变更预先核准通知书》，根据该通知书显示，2009 年 12 月 22 日上海幻知曲由原来的企业名称“幻知曲（上海）日用品有限公司”变更为“幻知曲（上海）贸易有限公司”，但原企业名称保留

期至 2010 年 6 月 22 日。在保留期内，企业名称不得用于经营活动，不得转让。经企业登记机关变更登记，颁发营业执照后企业名称正式生效。2010 年 6 月 10 日上海市工商行政管理局向上海幻知曲颁发了变更企业名称后的营业执照，同时根据新的企业法人营业执照显示，上海幻知曲核准的经营范围为从事纺织品、乳胶类制品、日用百货、家居、香薰的批发等，与原营业执照核准经营范围并不完全一致，但仍属于家居产品销售行业。

2006 年 11 月 17 日，上海幻知曲与中青旅山水酒店投资管理有限公司签订房地产租赁合同，承租了位于东莞市东城区东纵路 189 号设计师酒店房地产中的一楼 B 区、C 区和二楼 B 区共计 1663 平方米做展示产品之用，月租金 126800 元，租期 10 年（2006 年 10 月 21 日起算）；2007 年 1 月 1 日，上海幻知曲又与（中国）东莞语堂装饰工程有限公司签订装饰装修工程施工合同，约定在（中国）东莞设计师酒店一、二楼装修装饰“幻知曲国际睡眠馆”，合同价款 122 万元；2007 年 3 月 3 日，上海幻知曲与东莞市西美展览策划有限公司签订户外广告合同书，约定上海幻知曲租赁东莞市西美展览策划有限公司位于设计师酒店楼梯顶部户外广告牌事宜，合同价款 3 年（2007 年 4 月 25 日—2010 年 4 月 24 日）共计 194 万元。

二审庭审中，被上诉人东莞幻知曲声称其注册“幻知曲”该企业名称是从贝多芬的幻想曲引申而来，在注册之前并不

知晓存在上诉人的企业名称。被上诉人不予回答是否知晓上诉人在东莞市东城区东纵路 189 号设计师酒店的一楼和二楼做展示产品之用及酒店户外广告宣传一事。被上诉人并确认 2008 年之后其在东莞市东城区东纵路之盈锋家具商场（即与设计师酒店所在同一街道，相隔约 300 米左右）有开设实体商铺，但认为并没有使用企业名称或“幻知曲”字号，只是品牌宣传。

上诉人在二审期间还补充提交了公证书两份，主张被上诉人在一审判决后继续销售使用“幻知曲”字样的实物及在淘宝商城上使用“幻知曲”字样做产品介绍。

再查明，2010 年 4 月 21 日上海幻知曲向原审法院提起本案诉讼，请求判令：1、东莞幻知曲向上海幻知曲支付经济损失赔偿金 500000 元；2、东莞幻知曲承担上海幻知曲为制止侵权所花费的律师费 35000 元及调查公证费 7000 元；3、东莞幻知曲停止使用“幻知曲”字号；4、东莞幻知曲在媒体上公开赔礼道歉；5、东莞幻知曲承担本案诉讼费用。上述诉讼请求与上诉人上海幻知曲上诉请求并不完全相同，上诉请求放弃了原审诉讼请求第 4 项，即上诉请求不再主张赔礼道歉。

本院认为，首先，关于上诉人诉讼主体的合法性问题。本案中，原审原告名称为“幻知曲（上海）日用品有限公司”，其提起本案诉讼时间为 2010 年 4 月 21 日。至 2010 年 6 月 10 日，经上海市工商行政管理局核准并颁发企业法人营业执照后，

“幻知曲（上海）日用品有限公司”名称正式变更为“幻知曲（上海）贸易有限公司”，即本案二审上诉人上海幻知曲，核准的经营范围有所不同，但仍属于家居产品销售行业。在本案一审期间，原审原告并未向法院提交企业名称变更的相关资料。在本案一审上诉期内，上诉人上海幻知曲向原审法院提交了上述《企业名称变更预先核准通知书》、《企业法人营业执照》等诉讼主体材料。由此，在本案二审期间被上诉人东莞幻知曲认为，上诉人上海幻知曲在一审起诉及一审诉讼期间使用“幻知曲（上海）日用品有限公司”作为诉讼主体参与诉讼，违背了诚实信用原则，也不符合我国民事诉讼法有关起诉的规定，同时二审再审理已经不存在的企业名称不正当竞争，已无必要。对东莞幻知曲上述疑异，本院认为，根据上述《企业名称变更预先核准通知书》记载以及《企业法人营业执照》显示，上诉人上海幻知曲的企业名称“幻知曲（上海）贸易有限公司”正式生效时间是颁发营业执照日，即2010年6月10日，而本案一审提起诉讼之日为2010年4月21日。因此，在本案一审提起诉讼环节，上海幻知曲以“幻知曲（上海）日用品有限公司”名义提起诉讼符合法律规定。然而在本案原审审理期间，上海幻知曲没有及时向原审法院提交企业名称变更资料及营业执照等，确属不当。但是，本案中企业名称的变更并未引起实际诉讼权利义务主体的变更，也不会增加或减少各方当事人所享有的诉讼权利和所承担的诉讼义务，因此本案二审期间上海幻知曲以变更后的企

业名称进行诉讼，并无不当。同时本案诉争之“幻知曲”名称双方仍在各自使用，因此二审也有必要对原审认定事实和适用法律问题进行审查。

其次，关于本案实体处理问题。本案为不正当竞争纠纷，同时本案二审审查范围仅针对上诉人上海幻知曲上诉请求部分。根据双方当事人的诉辩意见，本案的争议焦点是：一、“幻知曲”是否为上海幻知曲享有的知名商品特有名称及东莞幻知曲是否生产、销售上海幻知曲享有的知名商品特有名称商品；二、上海幻知曲字号“幻知曲”是否在东莞幻知曲成立之前即具有相当的市场知名度及东莞幻知曲是否存在恶意注册企业名称的情况；三、若被上诉人东莞幻知曲构成不正当竞争，责任如何承担。

一、“幻知曲”是否是上海幻知曲享有的知名商品特有名称的问题及东莞幻知曲是否生产、销售上海幻知曲享有的知名商品特有名称商品

对此争议，本院认为，第一，从现有证据来看，上海幻知曲并没有证据证明其将“幻知曲”作为其商品的特有名称进行使用，“幻知曲”应主要是作为其商业记号而非其具体商品的名称；第二，从上海幻知曲提交的证据来看，其不能明确其销售的何种商品可构成《最高人民法院关于审理不正当竞争民事案件应用法律若干问题的解释》第一条所规定的“在中国境内具有一定的市场知名度，为相关公众所知悉的”的知名商品。而上诉人在二审期间补充提交的两份公证



书，主张被上诉人在一审判决后继续销售使用“幻知曲”字样的实物及在淘宝商城上使用“幻知曲”字样做产品介绍。该证据只能证明一审后发生的事实，不能用以主张其一审期间主张的请求。因此，上海幻知曲主张其对“幻知曲”享有知名商品特有名称的权利及被上诉人销售使用“幻知曲”字样的实物，没有事实和法律依据。对于上海幻知曲指控东莞幻知曲侵犯其知名商品特有名称，构成不正当竞争行为的诉讼主张，本院不予支持。

二、上海幻知曲字号“幻知曲”是否在东莞幻知曲成立之前即具有相当的市场知名度及东莞幻知曲是否存在恶意注册企业名称的情况

根据《中华人民共和国反不正当竞争法》第五条第（三）项“经营者不得采用下列不正当手段从事市场交易，损害竞争对手：……（三）擅自使用他人的企业名称或者姓名，引人误认为是他人的商品；……”和《最高人民法院关于审理不正当竞争民事案件应用法律若干问题的解释》第六条第一款“企业登记主管机关依法登记注册的企业名称，以及在中国境内进行商业使用的外国（地区）企业名称，应当认定为反不正当竞争法第五条第（三）项规定的‘企业名称’。具有一定的市场知名度、为相关公众所知悉的企业名称中的字号，可以认定为反不正当竞争法第五条第（三）项规定的‘企业名称’”的规定，上海幻知曲的“幻知曲”字号如若要作为企业名称获得保护，必须具备一定的市场知名度并为相关

公众所知悉等条件。

本案中，从上海幻知曲提交的证据和原审查明的事实反映，自成立以来，上海幻知曲在上海、杭州、南京、无锡、镇江、常州、重庆、广州等地进行长期的宣传销售，并曾与《上海科技报》联合举办了“睡眠舒适度与人体健康”专家研讨会。此外，上海幻知曲也在网络、报刊、杂志对reverie品牌的乳胶床垫作过一定的宣传与销售。在2006年5月及同年10月，上海幻知曲分别获得“东方网家具频道优秀品牌”、“2005年度东方网家具频道消费者信得过品牌”。上海为我国经济中心，其经济影响力在一定程度上可以覆盖全国，因此，上海幻知曲在上海乃至全国具备一定的市场知名度并为相关公众所知悉等条件。

特别是在东莞地区，2006年11月17日，上海幻知曲与中青旅山水酒店投资管理有限公司签订房地产租赁合同，承租了位于东莞市东城区东纵路189号设计师酒店房地产中的一楼B区、C区和二楼B区共计1663平方米做展示产品之用，月租金126800元，租期10年（2006年10月21日起算）；2007年1月1日，上海幻知曲又与（中国）东莞语堂装饰工程有限公司签订装饰装修工程施工合同，约定在（中国）东莞设计师酒店一、二楼装饰装修“幻知曲国际睡眠馆”，合同价款122万元；2007年3月3日，上海幻知曲与东莞市西美展览策划有限公司签订户外广告合同书，约定上海幻知曲租赁东莞市西美展览策划有限公司位于设计师酒店楼梯顶部户外广告牌

事宜，合同价款3年（2007年4月25日—2010年4月24日）共计194万元。如此之大的经营面积展示产品及大型顶部户外广告，足以在东莞具备一定的市场知名度并为相关公众所知悉。

而东莞幻知曲成立于2008年11月11日，其核准经营范围与上海幻知曲经营范围基本相同，属于同行业范围。二审庭审中，被上诉人东莞幻知曲声称其注册之前并不知晓存在上诉人的企业名称，“幻知曲”该企业名称是从贝多芬的幻想曲引申而来，上诉人该解释不符合常理。以及被上诉人不予回答是否知晓上诉人在东莞市东城区东纵路189号设计师酒店的一楼和二楼做展示产品之用及酒店户外广告宣传一事，并确认2008年之后其在东莞市东城区东纵路之盈锋家具商场（即与设计师酒店所在同一街道，相隔约300米左右）有开设实体商铺。上述足以认定作为同行业的被上诉人投资人注册“幻知曲”字号之前应该知晓存在上诉人的企业名称。

因此，根据上述查明的事实可以认定，自成立以来截至东莞幻知曲成立期间，上海幻知曲已经在包括广东东莞在内的诸多区域进行了长期且持续的宣传销售，获得了相当的市场荣誉，其企业名称中最具识别意义的“幻知曲”字号经过商业使用，已经具有了一定的市场知名度，并为相关公众所知悉。原审该项事实认定有误，本院予以纠正。

三、东莞幻知曲若构成不正当竞争，责任如何承担的问题

上海幻知曲企业名称中最具识别意义的“幻知曲”字号经过商业使用，已经具有了一定的市场知名度，并为相关公众所知悉。从一般的销售经验和理性的市场营销模式角度出发，本院可以认定作为有意在同一销售区域内进行同行业竞争的东莞幻知曲投资人，其在注册成立东莞幻知曲之前应当已经研究过行业内的经营者，特别是东莞区域内已存的同行业经营者，其也就应当知晓在东莞地区繁华地段经营场地面积较大及户外广告突出明显的上海幻知曲以及其具有一定的市场知名度的“幻知曲”字号。但其仍然在企业名称中使用“幻知曲”字号，明显违反了《中华人民共和国反不正当竞争法》第二条第一款“经营者在市场交易中，应当遵循自愿、平等、公平、诚实信用的原则，遵守公认的商业道德”的规定，其行为有违公平和诚信原则，其主观上明显存在恶意。同时，综合考虑上海幻知曲与东莞幻知曲两者销售的商品基本相同，属于同行业的竞争者以及两者的销售区域、客户群体、经营模式等存在重合等实际情况，上海幻知曲和东莞幻知曲同时使用“幻知曲”字号足以导致相关公众难以依据两者的企业字号区分商品和服务的来源，并产生混淆和误认。根据《中华人民共和国反不正当竞争法》第五条第（三）项“经营者不得采用下列不正当手段从事市场交易，损害竞争对手：……（三）擅自使用他人的企业名称或者姓名，引人误认为是他人的商品；……”的规定，东莞幻知曲的行为已经构成不正当竞争。根据《中华人民共和国民法通则》第

一百二十条“公民的姓名权、肖像权、名誉权、荣誉权受到侵害的，有权要求停止侵害，恢复名誉，消除影响，赔礼道歉，并可以要求赔偿损失。法人的名称权、名誉权、荣誉权受到侵害的，适用前款规定”的规定，东莞幻知曲依法应当承担停止侵权并赔偿损失的法律 responsibility。

至于赔偿损失的问题。根据《最高人民法院关于审理不正当竞争民事案件应用法律若干问题的解释》第十七条第一款规定，“确定反不正当竞争法第十条规定的侵犯商业秘密行为的损害赔偿额，可以参照确定侵犯专利权的损害赔偿额的方法进行；确定反不正当竞争法第五条、第九条、第十四条规定的不正当竞争行为的损害赔偿额，可以参照确定侵犯注册商标专用权的损害赔偿额的方法进行。”及《中华人民共和国商标法》第五十六条第一、二款规定，“侵犯商标专用权的赔偿数额，为侵权人在侵权期间因侵权所获得的利益，或者被侵权人在被侵权期间因被侵权所受到的损失，包括被侵权人为制止侵权行为所支付的合理开支。前款所称侵权人因侵权所得利益，或者被侵权人因被侵权所受损失难以确定的，由人民法院根据侵权行为的情节判决给予五十万元以下的赔偿。”本案中，上海幻知曲没有提供证据证明其因被侵权所遭受的损失或东莞幻知曲因侵权获得的利益，本院综合东莞幻知曲被控侵权持续时间、主观恶意、上海幻知曲为本案支出的合理维权费用等因素，酌定东莞幻知曲赔偿上海幻知曲包括合理维权费用在内的经济损失人民币200000

元。对于上海幻知曲超出部分的诉讼请求，本院不予支持。

综上，原审判决认定事实部分有误，适用法律部分不当，本院予以纠正。上诉人上海幻知曲的上诉请求和理由成立部分，本院予以支持，不成立部分予以驳回。依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百二十条、《中华人民共和国反不正当竞争法》第二条第一款、第五条第（三）项、《中华人民共和国商标法》第五十六条第一、二款、《最高人民法院关于审理不正当竞争民事案件应用法律若干问题的解释》第一条、第六条第一款、第十七条第一款和《中华人民共和国民事诉讼法》第一百五十三条第一款第（二）项、第一百五十八条的规定，判决如下：

一、撤销广东省东莞市第一人民法院（2010）东一法民五初字第22号民事判决；

二、东莞市幻知曲家居用品有限公司停止对幻知曲（上海）贸易有限公司的不正当竞争行为，并应于本判决发生法律效力之日起三十日内向工商行政管理部门申请变更企业名称，变更后的企业名称中不得含有“幻知曲”文字；

三、限东莞市幻知曲家居用品有限公司于本判决发生法律效力之日起十日内赔偿幻知曲（上海）贸易有限公司包括合理维权费用在内的经济损失人民币200000元；

四、驳回幻知曲（上海）贸易有限公司的其他诉讼请求和上诉请求。

如果未按本判决指定的期间履行给付金钱义务，应当依

照《中华人民共和国民事诉讼法》第二百二十九条之规定，加倍支付迟延履行期间的债务利息。

本案一审案件受理费人民币 9220 元、二审案件受理费人民币 9220 元，均由东莞市幻知曲家居用品有限公司承担。

本判决为终审判决。

审 判 长

审 判 员

代理审判员

二〇一一年七月二十九日

本件与原本核对无异

书 记 员