

广东省高级人民法院

粤高法〔2014〕250号

广东省高级人民法院转发《最高人民法院 关于发布第七批指导性案例的通知》的通知

全省各中级人民法院、基层人民法院，广州海事法院，广州铁路运输两级法院：

现将《最高人民法院关于发布第七批指导性案例的通知》（法〔2014〕161号）转发给你们，请你们组织广大法官认真学习研究，深刻领会和正确把握指导性案例的精神实质和指导意义，严格参照指导性案例审理好类似案件，积极编报指导性案例。



中华人民共和国最高人民法院

法〔2014〕161号

最高人民法院 关于发布第七批指导性案例的通知

各省、自治区、直辖市高级人民法院，解放军军事法院，新疆维吾尔自治区高级人民法院生产建设兵团分院：

经最高人民法院审判委员会讨论决定，现将臧进泉等盗窃、诈骗案等五个案例（指导案例27-31号），作为第七批指导性案例发布，供在审判类似案件时参照。



指导案例 27 号

臧进泉等盗窃、诈骗案

(最高人民法院审判委员会讨论通过 2014 年 6 月 23 日发布)

关键词 刑事 盗窃 诈骗 利用信息网络

裁判要点

行为人利用信息网络,诱骗他人点击虚假链接而实际通过预先植入的计算机程序窃取财物构成犯罪的,以盗窃罪定罪处罚;虚构可供交易的商品或者服务,欺骗他人点击付款链接而骗取财物构成犯罪的,以诈骗罪定罪处罚。

相关法条

《中华人民共和国刑法》第二百六十四条、第二百六十六条

基本案情

一、盗窃事实

2010 年 6 月 1 日,被告人郑必玲骗取被害人金某 195 元后,获悉金某的建设银行网银帐户内有 305000 余元存款且无每日支付限额,遂电话告知被告人臧进泉,预谋合伙作案。臧进泉赶至网吧后,以尚未看到金某付款成功的记录为由,发送给金某一个交易金额标注为 1 元而实际植入了支付 305000 元的计算机程序的虚假链接,谎称金某点击该 1 元支付链接后,其即可查看到付款成功的记录。金某在诱导下点击了该虚假链接,其建设银行网银帐户中的 305000 元随即通过臧进泉预设的计算机程序,经上海快钱信息服务有限公司的平台支付到臧进泉提前在福州海都阳光信息科技有限公司注册的“kissal23”帐户中。臧进泉使用其中的 116863 元

购买大量游戏点卡,并在“小泉先生哦”的淘宝网店铺上出售套现。案发后,公安机关追回赃款 187126.31 元发还被害人。

二、诈骗事实

2010 年 5 月至 6 月间,被告人臧进泉、郑必玲、刘涛分别以虚假身份开设无货可供的淘宝网店铺,并以低价吸引买家。三被告人事先在网游网站注册一帐户,并对该帐户预设充值程序,充值金额为买家欲支付的金额,后将该充值程序代码植入到一个虚假淘宝网链接中。与买家商谈好商品价格后,三被告人各自以方便买家购物为由,将该虚假淘宝网链接通过阿里旺旺聊天工具发送给买家。买家误以为是淘宝网链接而点击该链接进行购物、付款,并认为所付货款会汇入支付宝公司为担保交易而设立的公用账户,但该货款实际通过预设程序转入网游网站在支付宝公司的私人账户,再转入被告人事先在网游网站注册的充值帐户中。三被告人获取买家货款后,在网游网站购买游戏点卡、腾讯 Q 币等,然后将其按事先约定统一放在臧进泉的“小泉先生哦”的淘宝网店铺上出售套现,所得款均汇入臧进泉的工商银行卡中,由臧进泉按照获利额以约定方式分配。

被告人臧进泉、郑必玲、刘涛经预谋后,先后到江苏省苏州市、无锡市、昆山市等地网吧采用上述手段作案。臧进泉诈骗 22000 元,获利 5000 余元,郑必玲诈骗获利 5000 余元,刘涛诈骗获利 12000 余元。

裁判结果

浙江省杭州市中级人民法院于 2011 年 6 月 1 日作出(2011)浙杭刑初字第 91 号刑事判决:一、被告人臧进泉犯盗窃罪,判处有期徒刑十三年,剥夺政治权利一年,并处罚金人民币三万元;犯诈

骗罪,判处有期徒刑二年,并处罚金人民币五千元,决定执行有期徒刑十四年六个月,剥夺政治权利一年,并处罚金人民币三万五千元。二、被告人郑必玲犯盗窃罪,判处有期徒刑十年,剥夺政治权利一年,并处罚金人民币一万元;犯诈骗罪,判处有期徒刑六个月,并处罚金人民币二千元,决定执行有期徒刑十年三个月,剥夺政治权利一年,并处罚金人民币一万二千元。三、被告人刘涛犯诈骗罪,判处有期徒刑一年六个月,并处罚金人民币五千元。宣判后,臧进泉提出上诉。浙江省高级人民法院于2011年8月9日作出(2011)浙刑三终字第132号刑事裁定,驳回上诉,维持原判。

裁判理由

法院生效裁判认为:盗窃是指以非法占有为目的,秘密窃取公私财物的行为;诈骗是指以非法占有为目的,采用虚构事实或者隐瞒真相的方法,骗取公私财物的行为。对既采取秘密窃取手段又采取欺骗手段非法占有财物行为的定性,应从行为人采取主要手段和被害人有无处分财物意识方面区分盗窃与诈骗。如果行为人获取财物时起决定性作用的手段是秘密窃取,诈骗行为只是为盗窃创造条件或作掩护,被害人也没有“自愿”交付财物的,就应当认定为盗窃;如果行为人获取财物时起决定性作用的手段是诈骗,被害人基于错误认识而“自愿”交付财物,盗窃行为只是辅助手段的,就应当认定为诈骗。在信息网络情形下,行为人利用信息网络,诱骗他人点击虚假链接而实际上通过预先植入的计算机程序窃取他人财物构成犯罪的,应当以盗窃罪定罪处罚;行为人虚构可供交易的商品或者服务,欺骗他人为支付货款点击付款链接而获取财物构成犯罪的,应当以诈骗罪定罪处罚。本案中,被告人臧进泉、郑必玲使用预设计算机程序并植入的方法,秘密窃取他人网上

银行账户内巨额钱款,其行为均已构成盗窃罪。臧进泉、郑必玲和被告人刘涛以非法占有为目的,通过开设虚假的网络店铺和利用伪造的购物链接骗取他人数额较大的货款,其行为均已构成诈骗罪。对臧进泉、郑必玲所犯数罪,应依法并罚。

关于被告人臧进泉及其辩护人所提非法获取被害人金某的网银账户内305000元的行为,不构成盗窃罪而是诈骗罪的辩解与辩护意见,经查,臧进泉和被告人郑必玲在得知金某网银账户内有款后,即产生了通过植入计算机程序非法占有目的;随后在网络聊天中诱导金某同意支付1元钱,而实际上制作了一个表面付款“1元”却支付305000元的假淘宝网链接,致使金某点击后,其网银账户内305000元即被非法转移到臧进泉的注册账户中,对此金某既不知情,也非自愿。可见,臧进泉、郑必玲获取财物时起决定性作用的手段是秘密窃取,诱骗被害人点击“1元”的虚假链接系实施盗窃的辅助手段,只是为盗窃创造条件或作掩护,被害人也没有“自愿”交付巨额财物,获取银行存款实际上是通过隐藏的事先植入的计算机程序来窃取的,符合盗窃罪的犯罪构成要件,依照刑法第二百六十四条、第二百八十七条的规定,应当以盗窃罪定罪处罚。故臧进泉及其辩护人所提上述辩解和辩护意见与事实和法律规定不符,不予采纳。

胡克金拒不支付劳动报酬案

(最高人民法院审判委员会讨论通过 2014 年 6 月 23 日发布)

关键词 刑事 拒不支付劳动报酬罪 不具备用工主体资格
的单位或者个人

裁判要点

1. 不具备用工主体资格的单位或者个人(包工头),违法用工且拒不支付劳动者报酬,数额较大,经政府有关部门责令支付仍不支付的,应当以拒不支付劳动报酬罪追究刑事责任。

2. 不具备用工主体资格的单位或者个人(包工头)拒不支付劳动报酬,即使其他单位或者个人在刑事立案前为其垫付了劳动报酬的,也不影响追究该用工单位或者个人(包工头)拒不支付劳动报酬罪的刑事责任。

相关法条

《中华人民共和国刑法》第二百七十六条之一第一款

基本案情

被告人胡克金于 2010 年 12 月分包了位于四川省双流县黄水镇的三盛翡俚山一期景观工程的部分施工工程,之后聘用多名民工入场施工。施工期间,胡克金累计收到发包人支付的工程款 51 万余元,已超过结算时确认的实际工程款。2011 年 6 月 5 日工程完工后,胡克金以工程亏损为由拖欠李朝文等 20 余名民工工资 12 万余元。6 月 9 日,双流县人力资源和社会保障局责令胡克金支付拖欠的民工工资,胡却于当晚订购机票并在次日早上乘飞机逃

匿。6月30日,四川锦天下园林工程有限公司作为工程总承包商代胡克金垫付民工工资12万余元。7月4日,公安机关对胡克金拒不支付劳动报酬案立案侦查。7月12日,胡克金在浙江省慈溪市被抓获。

裁判结果

四川省双流县人民法院于2011年12月29日作出(2011)双流刑初字第544号刑事判决,认定被告人胡克金犯拒不支付劳动报酬罪,判处有期徒刑一年,并处罚金人民币二万元。宣判后被告人未上诉,判决已发生法律效力。

裁判理由

法院生效裁判认为:被告人胡克金拒不支付20余名民工的劳动报酬达12万余元,数额较大,且在政府有关部门责令其支付后逃匿,其行为构成拒不支付劳动报酬罪。被告人胡克金虽然不具有合法的用工资格,又属没有相应建筑工程施工资质而承包建筑工程施工项目,且违法招用民工进行施工,上述情况不影响以拒不支付劳动报酬罪追究其刑事责任。本案中,胡克金逃匿后,工程总承包企业按照有关规定清偿了胡克金拖欠的民工工资,其清偿拖欠民工工资的行为属于为胡克金垫付,这一行为虽然消减了拖欠行为的社会危害性,但并不能免除胡克金应当支付劳动报酬的责任,因此,对胡克金仍应当以拒不支付劳动报酬罪追究刑事责任。鉴于胡克金系初犯、认罪态度好,依法作出如上判决。

指导案例 29 号

天津中国青年旅行社诉天津国青国际 旅行社擅自使用他人企业名称纠纷案

(最高人民法院审判委员会讨论通过 2014 年 6 月 26 日发布)

关键词 民事 不正当竞争 擅自使用他人企业名称

裁判要点

1. 对于企业长期、广泛对外使用,具有一定市场知名度、为相关公众所知悉,已实际具有商号作用的企业名称简称,可以视为企业名称予以保护。

2. 擅自将他人已实际具有商号作用的企业名称简称作为商业活动中互联网竞价排名关键词,使相关公众产生混淆误认的,属于不正当竞争行为。

相关法条

1. 《中华人民共和国民法通则》第一百二十条
2. 《中华人民共和国反不正当竞争法》第五条

基本案情

原告天津中国青年旅行社(以下简称天津青旅)诉称:被告天津国青国际旅行社有限公司在其版权所有的网站页面、网站源代码以及搜索引擎中,非法使用原告企业名称全称及简称“天津青旅”,违反了反不正当竞争法的规定,请求判令被告立即停止不正当竞争行为、公开赔礼道歉、赔偿经济损失 10 万元,并承担诉讼费用。

被告天津国青国际旅行社有限公司(以下简称天津国青旅)

辩称：“天津青旅”没有登记注册，并不由原告享有，原告主张的损失没有事实和法律依据，请求驳回原告诉讼请求。

法院经审理查明：天津中国青年旅行社于1986年11月1日成立，是从事国内及出入境旅游业务的国有企业，直属于共青团天津市委委员会。共青团天津市委委员会出具证明称，“天津青旅”是天津中国青年旅行社的企业简称。2007年，《今晚报》等媒体在报道天津中国青年旅行社承办的活动中已开始以“天津青旅”简称指代天津中国青年旅行社。天津青旅在报价单、旅游合同、与同行业经营者合作文件、发票等资料以及经营场所各门店招牌上等日常经营活动中，使用“天津青旅”作为企业的简称。天津国青国际旅行社有限公司于2010年7月6日成立，是从事国内旅游及入境旅游接待等业务的有限责任公司。

2010年底，天津青旅发现通过Google搜索引擎分别搜索“天津中国青年旅行社”或“天津青旅”，在搜索结果的第一名并标注赞助商链接的位置，分别显示“天津中国青年旅行社网上营业厅 www.lechuyou.com 天津国青网上在线营业厅，是您理想选择，出行提供优质、贴心、舒心的服务”或“天津青旅网上营业厅 www.lechuyou.com 天津国青网上在线营业厅，是您理想选择，出行提供优质、贴心、舒心的服务”，点击链接后进入网页是标称天津国青国际旅行社乐出游网的网站，网页顶端出现“天津国青国际旅行社-青年旅行社青旅/天津国旅”等字样，网页内容为天津国青旅游业务信息及报价，标称网站版权所有：乐出游网-天津国青，并标明了天津国青的联系电话和经营地址。同时，天津青旅通过百度搜索引擎搜索“天津青旅”，在搜索结果的第一名并标注推广链接的位置，显示“欢迎光临天津青旅重合同守信誉单位，汇集国内出境

经典旅游线路,100% 出团,天津青旅 400-611-5253 022. ctsgz.cn”,点击链接后进入网页仍然是上述标称天津国青乐出游网的网站。

裁判结果

天津市第二中级人民法院于 2011 年 10 月 24 日作出(2011)二中民三知初字第 135 号民事判决:一、被告天津国青国际旅行社有限公司立即停止侵害行为;二、被告于本判决生效之日起三十日内,在其公司网站上发布致歉声明持续 15 天;三、被告赔偿原告天津中国青年旅行社经济损失 30000 元;四、驳回原告其他诉讼请求。宣判后,天津国青旅提出上诉。天津市高级人民法院于 2012 年 3 月 20 日作出(2012)津高民三终字第 3 号民事判决:一、维持天津市第二中级人民法院上述民事判决第二、三、四项;二、变更判决第一项“被告天津国青国际旅行社有限公司立即停止侵害行为”为“被告天津国青国际旅行社有限公司立即停止使用‘天津中国青年旅行社’、‘天津青旅’字样及作为天津国青国际旅行社有限公司网站的搜索链接关键词”;三、驳回被告其他上诉请求。

裁判理由

法院生效裁判认为: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》第六条第一款规定:“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’。”因此,对于企业长期、广泛对外使用,具有一定市场知名度、为相关公众所知悉,已实际具有商

号作用的企业名称简称,也应当视为企业名称予以保护。“天津中国青年旅行社”是原告 1986 年成立以来一直使用的企业名称,原告享有企业名称专用权。“天津青旅”作为其企业名称简称,于 2007 年就被其在经营活动中广泛使用,相关宣传报道和客户也以“天津青旅”指代天津中国青年旅行社,经过多年在经营活动中使用和宣传,已享有一定市场知名度,为相关公众所知悉,已与天津中国青年旅行社之间建立起稳定的关联关系,具有可以识别经营主体的商业标识意义。所以,可以将“天津青旅”视为企业名称与“天津中国青年旅行社”共同加以保护。

《中华人民共和国反不正当竞争法》第五条第(三)项规定,经营者不得采用擅自使用他人的企业名称,引人误认为是他人的商品等不正当手段从事市场交易,损害竞争对手。因此,经营者擅自将他人的企业名称或简称作为互联网竞价排名关键词,使公众产生混淆误认,利用他人的知名度和商誉,达到宣传推广自己的目的的,属于不正当竞争行为,应当予以禁止。天津国青旅作为从事旅游服务的经营者,未经天津青旅许可,通过在相关搜索引擎中设置与天津青旅企业名称有关的关键词并在网站源代码中使用等手段,使相关公众在搜索“天津中国青年旅行社”和“天津青旅”关键词时,直接显示天津国青旅的网站链接,从而进入天津国青旅的网站联系旅游业务,达到利用网络用户的初始混淆争夺潜在客户的效果,主观上具有使相关公众在网络搜索、查询中产生误认的故意,客观上擅自使用“天津中国青年旅行社”及“天津青旅”,利用了天津青旅的企业信誉,损害了天津青旅的合法权益,其行为属于不正当竞争行为,依法应予制止。天津国青旅作为与天津青旅同业的竞争者,在明知天津青旅企业名称及简称享有较高知名度的

情况下,仍擅自使用,有借他人之名为自己谋取不当利益的意图,主观恶意明显。依照《中华人民共和国民法通则》第一百二十条规定,天津国青旅应当承担停止侵害、消除影响、赔偿损失的法律
责任。至于天津国青旅在网站网页顶端显示的“青年旅行社青旅”字样,并非原告企业名称的保护范围,不构成对原告的不正当竞争行为。

指导案例 30 号

兰建军、杭州小拇指汽车维修科技股份有限公司 诉天津市小拇指汽车维修服务有限公司等 侵害商标权及不正当竞争纠纷案

(最高人民法院审判委员会讨论通过 2014 年 6 月 26 日发布)

关键词 民事 侵害商标权 不正当竞争 竞争关系

裁判要点

1. 经营者是否具有超越法定经营范围而违反行政许可法律法规的行为,不影响其依法行使制止商标侵权和不正当竞争民事权利。


2. 反不正当竞争法并未限制经营者之间必须具有直接的竞争关系,也没有要求其从事相同行业。经营者之间具有间接竞争关系,行为人违背反不正当竞争法的规定,损害其他经营者合法权益的,也应当认定为不正当竞争行为。

相关法条

《中华人民共和国反不正当竞争法》第二条

基本案情

原告兰建军、杭州小拇指汽车维修科技股份有限公司(以下简称杭州小拇指公司)诉称:其依法享有“小拇指”注册商标专用权,而天津市小拇指汽车维修服务有限公司(以下简称天津小拇

指公司)、天津市华商汽车进口配件公司(以下简称天津华商公司)在从事汽车维修及通过网站进行招商加盟过程中,多处使用了“”标识,且存在单独或突出使用“小拇指”的情形,侵害了其注册商标专用权;同时,天津小拇指公司擅自使用杭州小拇指公司在先的企业名称,构成对杭州小拇指公司的不正当竞争。故诉请判令天津小拇指公司立即停止使用“小拇指”字号进行经营、天津小拇指公司及天津华商公司停止商标侵权及不正当竞争行为、公开赔礼道歉、连带赔偿经济损失 630000 元及合理开支 24379.4 元,并承担案件诉讼费用。

被告天津小拇指公司、天津华商公司辩称:1. 杭州小拇指公司的经营范围并不含许可经营项目及汽车维修类,也未取得机动车维修的许可,且不具备“两店一年”的特许经营条件,属于超越经营范围的非法经营,故其权利不应得到保护。2. 天津小拇指公司、天津华商公司使用“小拇指”标识有合法来源,不构成商标侵权。3. 杭州小拇指公司并不从事汽车维修行业,双方不构成商业竞争关系,且不能证明其为知名企业,其主张企业名称权缺乏法律依据,天津小拇指公司、天津华商公司亦不构成不正当竞争,故请求驳回原告诉讼请求。

法院经审理查明:杭州小拇指公司成立于 2004 年 10 月 22 日,法定代表人为兰建军。其经营范围为:“许可经营项目:无;一般经营项目:服务;汽车玻璃修补的技术开发,汽车油漆快速修复的技术开发;批发、零售;汽车配件;含下属分支机构经营范围;其他无需报经审批的一切合法项目(上述经营范围不含国家法律法

规规定禁止、限制和许可经营的项目。)凡以上涉及许可证制度的凭证经营。”其下属分支机构为杭州小拇指公司萧山分公司,该分公司成立于2005年11月8日,经营范围为:“汽车涂漆、玻璃安装”。该分公司于2008年8月1日取得的《道路运输经营许可证》载明的经营范围为:“维修(二类机动车维修:小型车辆维修)”。


2011年1月14日,杭州小拇指公司取得第6573882号“小拇指”文字注册商标,核定服务项目(第35类):连锁店的经营管理(工商管理辅助);特许经营的商业管理;商业管理咨询;广告(截止)。该商标现在有效期内。2011年4月14日,兰建军将其拥有的第6573881号“小拇指”文字注册商标以独占使用许可的方式,许可给杭州小拇指公司使用。

杭州小拇指公司多次获中国连锁经营协会颁发的中国特许经营连锁120强证书,2009年杭州小拇指公司“小拇指汽车维修服务”被浙江省质量技术监督局认定为浙江服务名牌。

天津小拇指公司成立于2008年10月16日,法定代表人田俊山。其经营范围为:“小型客车整车修理、总成修理、整车维护、小修、维修救援、专项修理。(许可经营项目的经营期限以许可证为准)”。该公司于2010年7月28日取得的《天津市机动车维修经营许可证》载明类别为“二类(汽车维修)”,经营项目为“小型客车整车修理、总成修理、整车维护、小修、维修救援、专项维修。”有效期自2010年7月28日至2012年7月27日。

天津华商公司成立于1992年11月23日,法定代表人与天津小拇指公司系同一人,即田俊山。其经营范围为:“汽车配件、玻


璃、润滑脂、轮胎、汽车装具；车身清洁维护、电气系统维修、涂漆；代办快件、托运、信息咨询；普通货物（以上经营范围涉及行业许可证的凭许可证件在有效期内经营，国家有专项专营规定的按规定办理）。”天津华商公司取得的《天津市机动车维修经营许可证》的经营项目为：“小型客车整车修理、总成修理、整车维护、小修、维修救援、专项修理”，类别为二类（汽车维修），现在有效期内。


天津小拇指公司、天津华商公司在从事汽车维修及通过网站进行招商加盟过程中，多处使用了“”标识，且存在单独或突出使用“小拇指”的情形。

2008年6月30日，天津华商公司与杭州小拇指公司签订了《特许连锁经营合同》，许可天津华商公司在天津经营“小拇指”品牌汽车维修连锁中心，合同期限为2008年6月30日至2011年6月29日。该合同第三条第（4）项约定：“乙方（天津华商公司）设立加盟店，应以甲方（杭州小拇指公司）书面批准的名称开展经营活动。商号的限制使用（以下选择使用）： 未经甲方书面同意，乙方不得在任何场合和时间，以任何形式使用或对‘小拇指’或‘小拇指微修’等相关标志进行企业名称登记注册；未经甲方书面同意，不得将‘小拇指’或‘小拇指微修’名称加上任何前缀、后缀进行修改或补充；乙方不得注册含有‘小拇指’或‘小拇指微修’或与其相关或相近似字样的域名等，该限制包含对乙方的分支机构的限制”。2010年12月16日，天津华商公司与杭州小拇指公司因履行《特许连锁经营合同》发生纠纷，经杭州市仲裁委员会仲裁裁决解除合同。

另查明,杭州小拇指公司于2008年4月8日取得商务部商业特许经营备案。天津华商公司曾向商务部行政主管部门反映杭州小拇指公司违规从事特许经营活动应予撤销备案的问题。对此,浙江省商务厅《关于上报杭州小拇指汽车维修科技股份有限公司特许经营有关情况的函》记载:1. 杭州小拇指公司特许经营备案时已具备“两店一年”条件,符合《商业特许经营管理条例》第七条的规定,可以予以备案;2. 杭州小拇指公司主要负责“小拇指”品牌管理,不直接从事机动车维修业务,并且拥有自己的商标、专利、经营模式等经营资源,可以开展特许经营业务;3. 经向浙江省道路运输管理局有关负责人了解,杭州小拇指公司下属直营店拥有《道路运输经营许可证》,经营范围包含“三类机动车维修”或“二类机动车维修”,具备从事机动车维修的资质;4. 杭州小拇指公司授权许可,以及机动车维修经营不在特许经营许可范围内。

裁判结果




天津市第二中级人民法院于2012年9月17日作出(2012)二中民三知初字第47号民事判决:一、判决生效之日起天津市小拇指汽车维修服务有限公司立即停止侵害第6573881号和第6573882号“小拇指”文字注册商标的行为,即天津市小拇指汽车维修服务有限公司立即在其网站(www.tjxiaomuzhi.net)、宣传材料、优惠体验券及其经营场所(含分支机构)停止使用“”标识,并停止单独使用“小拇指”字样;二、判决生效之日起天津市华商汽车进口配件公司立即停止侵害第6573881号和第6573882号“小拇指”文字注册商标的行为,即天津市华商汽车进口配件公司

立即停止在其网站(www.tjxiaomuzhi.com)使用“”标识;三、判决生效之日起十日内,天津市小拇指汽车维修服务有限公司、天津市华商汽车进口配件公司连带赔偿兰建军、杭州小拇指汽车维修科技股份有限公司经济损失及维权费用人民币 50000 元;四、驳回兰建军、杭州小拇指汽车维修科技股份有限公司的其他诉讼请求。宣判后,兰建军、杭州小拇指公司及天津小拇指公司、天津华商公司均提出上诉。天津市高级人民法院于 2013 年 2 月 19 日作出(2012)津高民三终字第 0046 号民事判决:一、维持天津市第二中级人民法院(2012)二中民三知初字第 47 号民事判决第一、二、三项及逾期履行责任部分;二、撤销天津市第二中级人民法院(2012)二中民三知初字第 47 号民判决第四项;三、自本判决生效之日起,天津市小拇指汽车维修服务有限公司立即停止在其企业名称中使用“小拇指”字号;四、自本判决生效之日起十日内,天津市小拇指汽车维修服务有限公司赔偿杭州小拇指汽车维修科技股份有限公司经济损失人民币 30000 元;五、驳回兰建军、杭州小拇指汽车维修科技股份有限公司的其他上诉请求;六、驳回天津市小拇指汽车维修服务有限公司、天津市华商汽车进口配件公司的上诉请求。

裁判理由

法院生效裁判认为:本案的主要争议焦点为被告天津小拇指公司、天津华商公司的被诉侵权行为是否侵害了原告兰建军、杭州小拇指公司的注册商标专用权,以及是否构成对杭州小拇指公司的不正当竞争。

一、关于被告是否侵害了兰建军、杭州小拇指公司的注册商标专用权

天津小拇指公司、天津华商公司在从事汽车维修及通过网站进行招商加盟过程中,多处使用了“”标识,且存在单独或突出使用“小拇指”的情形,相关公众施以一般注意力,足以对服务的来源产生混淆,或误认天津小拇指公司与杭州小拇指公司之间存在特定联系。标识主体及最易识别部分“小拇指”字样与涉案注册商标相同,同时考虑天津小拇指公司在经营场所、网站及宣传材料中对“小拇指”的商标性使用行为,应当认定该标识与涉案的“小拇指”文字注册商标构成近似。据此,因天津小拇指公司、天津华商公司在与兰建军、杭州小拇指公司享有权利的第6573881号“小拇指”文字注册商标核定的相同服务项目上,未经许可而使用“”及单独使用“小拇指”字样,足以导致相关公众的混淆和误认,属于《中华人民共和国商标法》(简称《商标法》)第五十二条第(一)项规定的侵权行为。天津小拇指公司、天津华商公司通过其网站进行招商加盟的商业行为,根据《最高人民法院关于审理商标民事纠纷案件适用法律若干问题的解释》第十二条之规定,可以认定在与兰建军、杭州小拇指公司享有权利的第6573882号“小拇指”文字注册商标核定服务项目相类似的服务中使用了近似商标,且未经权利人许可,亦构成《商标法》第五十二条第(一)项规定的侵权行为。

二、被告是否构成对杭州小拇指公司的不正当竞争

该争议焦点涉及两个关键问题:一是经营者是否存在超越法

定经营范围的违反行政许可法律法规行为及其民事权益能否得到法律保护；二是如何认定反不正当竞争法调整的竞争关系。

（一）关于经营者是否存在超越法定经营范围行为及其民事权益能否得到法律保护

天津小拇指公司、天津华商公司认为其行为不构成不正当竞争的一个主要理由在于，杭州小拇指公司未依法取得机动车维修的相关许可，超越法定经营范围从事特许经营且不符合法定条件，属于非法经营行为，杭州小拇指公司主张的民事权益不应得到法律保护。故本案中要明确天津小拇指公司、天津华商公司所指称杭州小拇指公司超越法定经营范围而违反行政许可法律法规的行为是否成立，以及相应民事权益能否受到法律保护的问题。

首先，对于超越法定经营范围违反有关行政许可法律法规的行为，应当依法由相应的行政主管部门进行认定，主张对方有违法经营行为的一方，应自行承担相应的举证责任。本案中，对于杭州小拇指公司是否存在非法从事机动车维修及特许经营业务的行为，从现有证据和事实看，难以得出肯定性的结论。经营汽车维修属于依法许可经营的项目，但杭州小拇指公司并未从事汽车维修业务，其实际从事的是授权他人在车辆清洁、保养和维修等服务中使用其商标，或以商业特许经营的方式许可其直营店、加盟商在经营活动中使用其“小拇指”品牌、专利技术等，这并不以其自身取得经营机动车维修业务的行政许可为前提条件。此外，杭州小拇指公司已取得商务部商业特许经营备案，杭州小拇指公司特许经营备案时已具备“两店一年”条件，其主要负责“小拇指”品牌管

理,不直接从事机动车维修业务,并且拥有自己的商标、专利、经营模式等经营资源,可以开展特许经营业务。故本案依据现有证据,并不能认定杭州小拇指公司存在违反行政许可法律法规从事机动车维修或特许经营业务的行为。

其次,即使有关行为超越法定经营范围而违反行政许可法律法规,也应由行政主管部门依法查处,不必然影响有关民事权益受到侵害的主体提起民事诉讼的资格,亦不能以此作为被诉侵权者对其行为不构成侵权的抗辩。本案中,即使杭州小拇指公司超越法定经营范围而违反行政许可法律法规,这属于行政责任范畴,该行为并不影响其依法行使制止商标侵权和不正当竞争行为的民事权利,也不影响人民法院依法保护其民事权益。被诉侵权者以经营者超越法定经营范围而违反行政许可法律法规为由主张其行为不构成侵权的,人民法院不予支持。

(二)关于如何认定反不正当竞争法调整的竞争关系

经营者之间是否存在竞争关系是认定构成不正当竞争的关键。《中华人民共和国反不正当竞争法》(以下简称反不正当竞争法)第二条规定:“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。本法所称的不正当竞争,是指经营者违反本法规定,损害其他经营者的合法权益,扰乱社会经济秩序的行为。本法所称的经营者,是指从事商品经营或者营利性服务(以下所称商品包括服务)的法人、其他经济组织和个人。”由此可见,反不正当竞争法并未限制经营者之间必须具有直接的或具体的竞争关系,也没有要求经营者从事相同行业。反

不正当竞争法所规制的不正当竞争行为,是指损害其他经营者合法权益、扰乱经济秩序的行为,从直接损害对象看,受损害的是其他经营者的市场利益。因此,经营者之间具有间接竞争关系,行为人违背反不正当竞争法的规定,损害其他经营者合法权益的,也应当认定为不正当竞争行为。

本案中,被诉存在不正当竞争的天津小拇指公司与天津华商公司均从事汽车维修行业。根据已查明的事实,杭州小拇指公司本身不具备从事机动车维修的资质,也并未实际从事汽车维修业务,但从其所从事的汽车玻璃修补、汽车油漆快速修复等技术开发活动,以及经授权许可使用的注册商标核定服务项目所包含的车辆保养和维修等可以认定,杭州小拇指公司通过将其拥有的企业标识、注册商标、专利、专有技术等经营资源许可其直营店或加盟店使用,使其成为“小拇指”品牌的运营商,以商业特许经营的方式从事与汽车维修相关的经营活动。因此,杭州小拇指公司是汽车维修市场的相关经营者,其与天津小拇指公司及天津华商公司之间存在间接竞争关系。

反不正当竞争法第五条第(三)项规定,禁止经营者擅自使用他人企业名称,引人误认为是他人的商品,以损害竞争对手。在认定原被告双方存在间接竞争关系的基础上,确定天津小拇指公司注册“小拇指”字号是否构成擅自使用他人企业名称的不正当竞争行为,应当综合考虑以下因素:

1. 杭州小拇指公司的企业字号是否具有一定的市场知名度。根据本案现有证据,杭州小拇指公司自2004年10月成立时起即

以企业名称中的“小拇指”作为字号使用,并以商业特许经营的方式从事汽车维修行业,且专门针对汽车小擦小碰的微创伤修复,创立了“小拇指”汽车微修体系,截至2011年,杭州小拇指公司在全国已有加盟店400余个。虽然“小拇指”本身为既有词汇,但通过其直营店和加盟店在汽车维修领域的持续使用及宣传,“小拇指”汽车维修已在相关市场起到识别经营主体及与其他服务相区别的作用。2008年10月天津小拇指公司成立时,杭州小拇指公司的“小拇指”字号及相关服务在相关公众中已具有一定的市场知名度。

2. 天津小拇指公司登记使用“小拇指”字号是否具有主观上的恶意。市场竞争中的经营者,应当遵循诚实信用原则,遵守公认的商业道德,尊重他人的市场劳动成果,登记企业名称时,理应负有对同行业在先字号予以避让的义务。本案中,天津华商公司作为被特许人,曾于2008年6月30日与作为“小拇指”品牌特许人的杭州小拇指公司签订《特许连锁经营合同》,法定代表人田俊山代表该公司在合同上签字,其知晓合同的相关内容。天津小拇指公司虽主张其与天津华商公司之间没有关联,是两个相互独立的法人,但两公司的法定代表人均为田俊山,且天津华商公司的网站内所显示的宣传信息及相关链接信息均直接指向天津小拇指公司,并且天津华商公司将其登记的经营地点作为天津小拇指公司天津总店的经营地点。故应认定,作为汽车维修相关市场的经营者,天津小拇指公司成立时,对杭州小拇指公司及其经营资源、发展趋势等应当知晓,但天津小拇指公司仍将“小拇指”作为企业名

称中识别不同市场主体核心标识的企业字号,且不能提供使用“小拇指”作为字号的合理依据,其主观上明显具有“搭便车”及攀附他人商誉的意图。

3. 天津小拇指公司使用“小拇指”字号是否足以造成市场混淆。根据已查明事实,天津小拇指公司在其开办的网站及其他宣传材料中,均以特殊字体突出注明“汽车小划小碰怎么办?找天津小拇指”、“天津小拇指专业特长”的字样,其“优惠体验券”中亦载明“汽车小划小痕,找天津小拇指”,其服务对象与杭州小拇指公司运营的“小拇指”汽车微修体系的消费群体多有重合。且自2010年起,杭州小拇指公司在天津地区的加盟店也陆续成立,两者的服务区域也已出现重合。故小拇指公司以“小拇指”为字号登记使用,必然会使相关公众误认两者存在某种渊源或联系,加之天津小拇指公司存在单独或突出使用“小拇指”汽车维修、“天津小拇指”等字样进行宣传的行为,足以使相关公众对市场主体和服务来源产生混淆和误认,容易造成竞争秩序的混乱。

综合以上分析,天津小拇指公司登记使用该企业名称本身违反了诚实信用原则,具有不正当性,且无论是否突出使用均难以避免产生市场混淆,已构成不正当竞争,应对此承担停止使用“小拇指”字号及赔偿相应经济损失的民事责任。

江苏炜伦航运股份有限公司诉 米拉达玫瑰公司船舶碰撞损害赔偿纠纷案

(最高人民法院审判委员会讨论通过 2014 年 6 月 23 日发布)

关键词 民事 船舶碰撞损害赔偿 合意违反航行规则
责任认定

裁判要点

航行过程中,当事船舶协商不以《1972 年国际海上避碰规则》确立的规则交会,发生碰撞事故后,双方约定的内容以及当事船舶在发生碰撞事故时违反约定的情形,不应作为人民法院判定双方责任的主要依据,仍应当以前述规则为准据,在综合分析紧迫局面形成原因、当事船舶双方过错程度及处置措施恰当与否的基础上,对事故责任作出认定。

相关法条

《中华人民共和国海商法》第一百六十九条

基本案情

2008 年 6 月 3 日晚,原告江苏炜伦航运股份有限公司所有的“炜伦 06”轮与被告米拉达玫瑰公司所有的“MIRANDA ROSE”轮(以下简称“玫瑰”轮)在各自航次的航程中,在上海港圆圆沙警戒区相遇。当日 23 时 27 分,由外高桥集装箱码头开出的另一艘外轮“里约热内卢快航”轮与“玫瑰”轮联系后开始实施追越。23 时 32 分,“里约热内卢快航”轮引航员呼叫“炜伦 06”轮和位于“炜伦 06”轮左前方约 0.2 海里的“正安 8”轮,要求两轮与其绿灯交会。

“正安8”轮予以拒绝并大角度向右调整航向,快速穿越到警戒区北侧驶离。“炜伦06”轮则在“里约热内卢快航”轮引航员执意要求下,同意绿灯交会。“玫瑰”轮随即与“炜伦06”轮联系,也要求绿灯交会,“炜伦06”轮也回复同意。23时38分,当“炜伦06”轮行至“玫瑰”轮船艏偏左方向,发现“玫瑰”轮显示红灯,立即联系“玫瑰”轮,要求其尽快向左调整航行。“炜伦06”轮随后开始减速,但“玫瑰”轮因“里约热内卢快航”轮追越尚未驶过让清,距离较近,无法向左调整航向。23时41分,“炜伦06”轮与“里约热内卢快航”轮近距离交会,位于“玫瑰”轮左前方、距离仅0.2海里。此时,“炜伦06”轮、“玫瑰”轮均觉察危险,同时大角度向左转向。23时42分“炜伦06”轮右后部与“玫瑰”轮船艏右侧发生碰撞。事故造成原告遭受救助费、清污费、货物减损费、修理费等各项损失共计人民币4504605.75元。

原告遂以“玫瑰”轮违反双方关于“绿灯交会”的约定为由,诉请法院判令“玫瑰”轮承担80%的责任。被告则提出,原告应就涉案碰撞事故承担90%的责任,且原告主张的部分损失不合理。

裁判结果

上海海事法院于2011年9月20日作出(2010)沪海法海初字第24号民事判决:一、被告米拉达玫瑰公司应于本判决生效之日起十日内向原告江苏炜伦航运股份有限公司赔偿损失人民币2252302.79元;二、被告米拉达玫瑰公司应于本判决生效之日起十日内向原告江苏炜伦航运股份有限公司赔偿上述款项的利息损失,按照中国人民银行同期活期存款利率标准,从2008年6月3日起计算至判决生效之日止;三、对原告江苏炜伦航运股份有限公司的其他诉讼请求不予支持。宣判后,当事人双方均未上诉,判决

已发生法律效力。

裁判理由

法院生效裁判认为：在两轮达成一致意见前，两轮交叉相遇时，本应“红灯交会”。“玫瑰”轮为了自己进北槽航道出口方便，首先提出“绿灯交会”的提议。该提议违背了《1972年国际海上避碰规则》（以下简称《72避碰规则》）规定的其应承担的让路义务。但是，“炜伦06”轮同意了该违背规则的提议。此时，双方绿灯交会的意向应是指在整个避让过程中，双方都应始终向对方显示本船的绿灯舷侧。在这种特殊情况下，没有了《72避碰规则》意义上的“让路船”和“直航船”。因此，当两轮发生碰撞危险时，两轮应具有同等的避免碰撞的责任，两轮均应按照《72避碰规则》的相关规定，特别谨慎驾驶。但事实上，在达成绿灯交会的一致意向后，双方都认为对方会给自己让路，未能对所处水域的情况进行有效观察并对当时的局面和碰撞危险作出充分估计，直至紧迫危险形成后才采取行动，最终无法避免碰撞。综上，两轮均有瞭望疏忽、未使用安全航速、未能尽到特别谨慎驾驶的义务并尽早采取避免碰撞的行为，都违反了《72避碰规则》中有关瞭望、安全航速和避免碰撞的行动等规定，对碰撞事故的发生责任相当，应各承担50%的责任。

被告系“玫瑰”轮的船舶所有人，根据《最高人民法院关于审理船舶碰撞纠纷案件若干问题的规定》的规定，应就“玫瑰”轮在涉案碰撞事故中对原告造成的损失承担赔偿责任。法院根据双方提供的证据，核定了原告具体损失金额，按照被告应负的责任份额，依法作出如上判决。

最高人民法院办公厅秘书一处

2014年7月3日印发



广东省高级人民法院办公室

2014年8月7日印发
