

中华人民共和国最高人民法院 民 事 判 决 书

(2022)最高法民终 312 号

上诉人(一审被告):宁波奇帅电器有限公司。住所地:中华人民共和国浙江省慈溪市慈东工业区。

法定代表人:邱 [REDACTED]

委托诉讼代理人:李 [REDACTED] 律师。

委托诉讼代理人:吕 [REDACTED] 律师。

上诉人(一审被告):龚 [REDACTED] 其 [REDACTED]

委托诉讼代理人:郑 [REDACTED] 律师。

上诉人(一审被告):王 [REDACTED]

委托诉讼代理人:郑 [REDACTED] 律师。

被上诉人(一审原告):西门子股份公司(SIEMENS AKTIENGSELLSCHAFT)。住所地:德意志联邦共和国慕尼黑维尔纳-冯-西门子路1号(Werner-von-Siemens-Str. 1, 80333 Munich, Germany)。

授权代表人:诺 [REDACTED]。

授权代表人:沃 [REDACTED]。

委托诉讼代理人:孙 [REDACTED] 律师。

委托诉讼代理人:孙 [REDACTED] 律师。

被上诉人(一审原告):西门子(中国)有限公司。住所地:中华人民共和国北京市朝阳区望京中环南路七号。

法定代表人:肖 [REDACTED]。

委托诉讼代理人:陈 [REDACTED], 该公司员工。

委托诉讼代理人:孙 [REDACTED] 律师。

一审被告:昆山新维创电器有限公司。住所地:中华人民共和国江苏省昆山市周市镇友谊南路62号。

法定代表人:武志,该公司执行董事。

委托诉讼代理人:吕 志, 律师。

一审被告:武志,

委托诉讼代理人:吕 志, 律师。

上诉人宁波奇帅电器有限公司(以下简称奇帅公司)、龚其、王 因与被上诉人西门子股份公司(以下简称西门子公司)、西门子(中国)有限公司(以下简称西门子中国公司)及一审被告昆山新维创电器有限公司(以下简称新维创公司)、武志侵害商标权及不正当竞争纠纷一案,不服江苏省高级人民法院(2019)苏民初2号民事判决,向本院提起上诉。本院于2022年7月26日立案后,依法组成合议庭,公开开庭进行了审理。上诉人奇帅公司的委托诉讼代理人李 、吕 木,上诉人龚其、王 的委托诉讼代理人郑 ,被上诉人西门子公司、西门子中国公司的委托诉讼代理人孙 鸽,一审被告新维创公司、武志的委托诉讼代理人吕 木到庭参加诉讼。本案现已审理终结。

奇帅公司上诉称:1. 西门子公司、西门子中国公司一审起诉时间为2017年8月,针对的是起诉前的侵权行为,故本案应当适用1993年施行的《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),一审法院适用2017年修订的反不正当竞争法错误。2. 一审判决内容存在歧义,判决主文与说理部分之间自相矛盾。(1)同一种被诉侵权行为不能既被认定构成商标侵权,又被认定构成不正当竞争;(2)一审判决说理部分认定奇帅公司使用“SIMBMC”标识构成商标侵权,而对使用“上海西门子电器有限公司”的行为并未认定构成商标侵权,但是判决主文第一项却判决停止使用“上海西门子电器有限公司”,而未判决停止使用“SIMBMC”标识。3. 奇帅公司的行为未侵害西门子公司及西门子公司“SIEMENS”注册商标的商标权。(1)奇帅公司经销商实际使用的“SIMBMC”标识与“SiMBMC”注册商标基本无差别,未改变显著

特征,该行为依法应由行政主管部门解决,一审法院对此予以审理在实体和程序上均无法律依据;(2)奇帅公司使用的标识绝大部分是经案外人许可的“SiMBMC”注册商标,一审法院认定被诉侵权产品使用“SiMBMC”标识,属事实认定错误;(3)被诉侵权标识“SiMBMC”与第 G637074 号“SIEMENS”商标不构成近似,不会导致相关公众混淆;(4)一审法院以奇帅公司将“SiMBMC”注册商标与“上海西门子电器有限公司”一起使用弱化“SIEMENS”的识别性,构成《中华人民共和国商标法》(以下简称商标法)第五十七条第七项规定的侵权行为属法律适用错误。

4. 奇帅公司的行为未对“西门子”商标及字号构成不正当竞争。(1)奇帅公司系根据授权在被诉侵权产品上规范标注委托厂商名称“上海西门子电器有限公司”,一审法院未对与上海西门子电器有限公司(以下简称上海西门子公司)相关的重要事实予以查明,仅以奇帅公司未提交上海西门子公司股东等其他信息为由,认定奇帅公司的抗辩理由不成立,事实认定不当;(2)西门子公司及西门子中国公司并不在中国境内生产和销售洗衣机,也未在洗衣机产品上使用“西门子”商标及企业名称,该商标及字号在洗衣机产品的相关公众中不具有影响力和知名度,故奇帅公司的行为不会造成相关公众的混淆、误认。

5. 一审法院确定 1 亿元的赔偿数额缺乏依据。(1)一审法院以西门子公司及西门子中国公司提交的多篇新闻媒体报道确定奇帅公司每年的销售额为 15 亿元,酌定每年涉及被诉侵权产品的销售额为十五分之一,即 1 亿元,远远超出了奇帅公司的实际经营情况;(2)一审法院参照青岛海尔股份有限公司(以下简称海尔公司)及惠而浦(中国)股份有限公司(以下简称惠而浦公司)的利润率确定被诉侵权产品的利润率为 35% 缺乏依据;(3)按照《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》(以下简称商标民事案件适用法律的解释)第十八条规定,本案侵权时间最多应计算为二年,一审法院对于侵权时间酌定为五年,认定事实不清,适用法律错误;(4)一审法院在计算侵权赔偿数额时未考虑商标或企业名称在商品中的贡献率;(5)本案应在 300 万元的法定赔偿额范围内判决赔偿金额;(6)一审法院漏审关

于奇帅公司召回被诉侵权产品等重要事实和情节,判赔金额明显超高。6. 龚其、王作为奇帅公司的股东,与奇帅公司为不同的法律主体,一审法院认定上述二人与奇帅公司承担连带责任属于法律适用错误。综上,奇帅公司请求:1. 依法撤销一审判决,改判驳回西门子公司、西门子中国公司的诉讼请求或发回重审;2. 一、二审诉讼费用全部由西门子公司、西门子中国公司承担。

龚其、王上诉称:1. 西门子公司、西门子中国公司在一审阶段几次变更诉讼请求,在最后一次变更的诉讼请求中并未要求龚其、王赔偿经济损失,一审法院判决龚其、王连带赔偿西门子公司、西门子中国公司经济损失及合理开支,超出西门子公司、西门子中国公司的诉讼请求,严重违反法定程序。2. 一审法院认定奇帅公司股东龚其、王夫妻二人的财产与公司财产混同、等同于一人有限公司,以及夫妻关系有意思表示的一致性、与奇帅公司具有共同侵权故意,因而构成共同侵权,并据此判决龚其、王承担连带赔偿责任属事实认定错误,且法律依据不足,应当予以撤销或发回重审。3. 一审法院漏审奇帅公司召回被诉侵权产品的事实情节,判决其承担巨额赔偿,有失公平。综上,龚其、王请求:1. 依法撤销一审判决,改判驳回西门子公司、西门子中国公司的诉讼请求或发回重审;2. 一、二审诉讼费用全部由西门子公司、西门子中国公司承担。

西门子公司、西门子中国公司针对奇帅公司、龚其、王的上诉,共同答辩称:1. 2017年修订的反不正当竞争法于2018年1月1日起施行,一审法院立案时间为2019年1月15日,且被诉侵权事实仍在持续,损害结果仍然存在,故一审法院适用2017年修订的反不正当竞争法并无不当。2. 上海西门子公司只是境外空壳公司,是奇帅公司及龚其、王用于侵权的工具,无需列其为当事人即可查清全部事实,其不属于必须追加的共同诉讼当事人;选择诉讼对象是西门子公司、西门子中国公司的权利,奇帅公司无权追加被告,一审法院未列上海西门子公司为当事人并无不当。3. 奇帅公司使用的“SIMBMC”商标模仿抄袭了第G637074号“SIEMENS”商标,与中文“上海西门子”“深圳西门子”“香港西门子”

等共同使用,会减弱“SIEMENS”与西门子公司之间的对应关系,造成相关公众混淆。4. 一审法院确定赔偿数额的依据正确,有充分的事实和法律依据。5. 龚其和王应 应与奇帅公司承担连带责任。(1) 龚其和王系夫妻,二人作为奇帅公司仅有的两位股东,公司资本来源于夫妻共同财产,收益也是夫妻共同共有,夫妻二人的利益高度一致,且奇帅公司股权构成单一,财产极易混同,应视为一人公司;(2) 龚其和王作为奇帅公司的实际控制人,故意将奇帅公司作为侵权平台,二人与奇帅公司共同实施了侵权行为,故应当承担共同侵权责任。6. 一审阶段,西门子公司、西门子中国公司于2019年9月29日向一审法院提交的变更诉讼请求申请书,漏写了请求龚其、王二人承担连带赔偿责任的内容,属于笔误。但在一审庭审中已明确主张二人承担连带赔偿责任(见2020年6月4日庭审笔录第4页),奇帅公司、龚其、王均出席了该次庭审并针对该项诉请进行了答辩、举证、质证并发表辩论意见等,充分行使了全部权利;此外,西门子公司、西门子中国公司的诉状、代理词中也明确主张二人的连带赔偿责任,故西门子公司、西门子中国公司并未放弃对二人连带责任的诉讼请求。7. 西门子公司提交的委托手续符合法律规定,奇帅公司、龚其、王对“受委托人”和“诉讼代理人”的概念理解错误。综上,请求驳回奇帅公司、龚其、王的上诉请求。

新维创公司、武前志述称:1. 西门子中国公司并无证据证明西门子公司将第G683480号“西门子”及第G637074号“SIEMENS”商标许可其使用,故西门子中国公司不具有提起侵害商标权纠纷起诉的原告资格。2. 根据商标民事案件适用法律的解释的规定,对于超过二年起诉的持续侵权行为,侵权损害赔偿数额应当自权利人向人民法院起诉之日起向前推算二年计算,一审法院将奇帅公司的侵权获利时间酌定为五年,判决赔偿1亿元,并认为新维创公司在50万元范围内承担连带责任违反了上述司法解释的规定。3. 新维创公司没有理由知道其销售的商品系侵犯涉案商标权的产品,根据商标法规定,不承担赔偿责任,即使不能免除赔偿责任,也是独立承担赔偿责任,一审法院认定新维创公司主观上存在过错,

应承担 50 万元的连带责任缺乏事实和法律依据,且确定赔偿数额明显过高。

西门子公司、西门子中国公司向一审法院起诉请求:1.判令五被告立即停止侵害涉案商标专用权的行为,停止侵害西门子公司、西门子中国公司名称权的不正当竞争行为,即:停止在生产和销售洗衣机、产品包装、产品宣传册、合同文书、互联网页面上使用“上海西门子电器有限公司”名称;2.判令奇帅公司赔偿西门子公司、西门子中国公司经济损失人民币 1 亿元及合理开支 163000 元,龚其、王对上述经济损失及合理开支承担连带赔偿责任;新维创公司和武志在 300 万元范围内承担连带赔偿责任;3.判令奇帅公司和新维创公司在《法治日报》刊登公告以消除影响(公告面积不小于 15×8CM);4.案件诉讼费由五被告承担。

一审法院经审理查明:

(一)西门子公司、西门子中国公司企业知名度及其涉案商标、产品知名度的相关情况

西门子公司于 1897 年 6 月 18 日在德国成立。西门子中国公司于 1994 年 10 月 6 日成立,注册资本 9 亿欧元,经营范围包括电气、电子、机械工业等领域投资及电气、电子、机械产品的制造经营活动。上述两公司从 1993 年起,在中国境内大部分主要城市设立多家关联企业及分公司。2009-2017 年间,西门子公司均被《财富》杂志评为世界 500 强企业,排名在第 30 位至第 71 位之间;2013-2018 年间,“西门子”均位列福布斯全球最具价值品牌百强排行榜前 50;西门子中国公司 2011-2014 年间,各年度主营收入均超过 230 亿元,利润均在 50 亿元以上,曾获得多项奖励及荣誉称号。

西门子公司、西门子中国公司一审提交的证据显示,其注册相关商标时间早、知名度高。商标行政管理机关出具的相关文书记载,两涉案商标均核定使用在第 7、9、10、11 类等商品或服务上,其中第 7 类中包括“洗衣物机、洗衣和处理衣物的设备机器”等;“西门子”商标已成为第 11 类柜式和箱式冷冻机商品上的驰名商标。同时,亦有相关法院生效判决认定上述两涉案商标在第 9 类控制

器商品上达到驰名。

西门子公司、西门子中国公司生产的洗衣机产品主要为滚筒洗衣机且单价在 2000 元以上,曾在行业内获得诸多荣誉。西门子公司、西门子中国公司提交的多份证据显示,西门子洗衣机的产品知名度及市场占有率较高。

(二)西门子公司、西门子中国公司主张五被告侵权的相关事实

上海西门子公司系在塞舌尔共和国注册的公司,奇帅公司在诉讼中提交了该公司的注册证明书复印件及委托奇帅公司办理洗衣机产品相关 3C 认证事宜的委托书,但未提交该公司股东等其他信息。

第 9845563 号“SiMBMC”商标由宁波保税区群鹏贸易有限公司于 2011 年 8 月 15 日申请注册,于 2012 年 10 月 21 日获准注册,指定使用在第 7 类“洗衣机;干洗机;家用豆浆机”等商品上。该商标于 2016 年 5 月 13 日经核准转让至富士山电器有限公司名下,后又于 2019 年 4 月 6 日经核准转让至慈溪市湖滨塑料喷涂厂名下。西门子公司在诉讼期间针对该商标向国家知识产权局提起无效宣告,国家知识产权局于 2021 年 4 月 19 日作出无效宣告请求裁定书,宣告对该商标予以维持。西门子公司已提起行政诉讼,目前正在审理中。

2017 年 3 月至 2018 年 8 月,江苏、四川、陕西、湖南、云南、河南、重庆、贵州、广西、浙江等地行政机关先后对市场上相关销售商销售的标注有“上海西门子电器有限公司”及“SiMBMC”标识的洗衣机进行了查处,其中,部分行政机关认定相关销售行为侵害了西门子公司、西门子中国公司的商标权或构成不正当竞争,并作出了处罚决定,没收违法所得或没收侵权商品,并处罚款。

2018 年 8 月 2 日,标注来源于家电圈的网络文章“假冒西门子洗衣机退市撤柜,投机者奇帅电器敲响了谁的警钟”中有涉及奇帅公司紧急通知相关家电经销商停售并撤柜“SiMBMC 波轮洗衣机”全线产品的内容。西门子公司、西门子中国公司还提交了一份类似内容的报道,奇帅公司对于其召回部分产品的事实认可,

但对于报道中认为其傍名牌违法交易等内容不认可。

2014年1月1日,达州晚报报道当地工商机关执法人员查处了110台上海西门子公司生产的“SIMBMC”侵权洗衣机,货值11万余元,该案被评为四川省工商局“红盾春雷行动”十大典型案例。

2013年8月13日的《中国企业报》中,刊登了一篇标题为“西门子洗衣机被山寨却浑然不知?”的报道,报道了该报记者以消费者身份致电奇帅电器全国服务热线,并联系一自称上海西门子授权经销商的情况。据该报道介绍,上海西门子授权经销商向该记者发来一份上海西门子公司公司注册证和一个商标注册证,记者看到,上海西门子公司是2012年4月8日于塞舌尔共和国维多利亚市注册;所谓“上海西门子”商标,则是2012年10月21日获得注册的“SIMBMC”商标,商标注册人为宁波保税区群鹏贸易有限公司,该公司法定代表人邱鹏军同样也是奇帅公司的法定代表人。该报道被多家网站平台转载。

2013年8月至2014年4月,在好评家电网、家电消费网、南方农村报等媒体平台中,刊发有多篇文章,内容涉及奇帅公司涉嫌傍名牌,攀附包括“西门子”品牌在内的多个知名品牌等,相关文章在多个网络平台转载。

2013年7月至2018年9月,多个用户在百度贴吧等论坛网站中发帖,称其买到了标有“上海西门子电器有限公司”及“SIMBMC”标识的假冒西门子品牌的洗衣机。

湖南省工商行政管理局网站公布的2015年一季度流通领域商品质量抽查检验通报及江苏省工商行政管理局在2016年、2017年对流通领域洗衣机的抽检结果中,不合格产品包括上海西门子公司生产的“SIMBMC”品牌的洗衣机。

(三)西门子公司、西门子中国公司主张五被告侵权主观恶意及侵权规模大的相关事实

2003年,龚■其与王■在香港登记设立香港西门子电器(集团)有限公司(以下简称香港西门子公司),两人为公司唯二股东。2011年,龚■其与王■作为股东投资设立富士山电器有限公司。

深圳金典西门子电器有限公司(以下简称深圳西门子公司)的股东、法定代表人王■根与王■共同设立有深圳市奇帅电器有限公司(以下简称深圳奇帅公司)、深圳市三凌科技有限公司等6家企业。

2017年4月,广东省工商行政管理局发布公告,认定奇帅公司生产的标称“香港三菱”的洗衣机产品为缺陷商品。奇帅公司在第7类、第11类商品上申请了“飞利浦”“A O 史密斯”“富士山及图”“派克及图”等商标,且奇帅公司申请的第3603216号“A O 史密斯”商标被北京知识产权法院认定为三年未使用,要求原国家工商行政管理总局商标评审委员会重新作出复审决定。

奇帅公司对于受上海西门子公司委托办理3C认证,并在国内将生产洗衣机产品直接投放市场,同时对生产的产品提供售后服务的事实表示认可;奇帅公司对于受深圳西门子公司委托办理3C认证的事实亦表示认可。

QQ号为1121445843,昵称为达州惠民电器的QQ空间中,展示了其实体店铺销售“SIMBMC”洗衣机的照片若干,型号以波轮为主,也有少量滚筒洗衣机,信息发布时间从2014年9月至2016年9月。在淘宝、京东、一号店等电商平台存在数十家商家销售上海西门子公司洗衣机的配件产品。

根据奇帅公司网站介绍,奇帅公司成立于2003年,占地面积达200余亩,员工1000余人,拥有6条自动化流水线生产设备和完备的质量检测中心,年产能达200万台以上。2016年7月8日,奇帅电器2016年全国营销峰会在宁波泛太平洋成功举办,奇帅电器营销总经理宣布开盘政策后短短3个小时内,奇帅电器实现超3亿的签约额,再次创造了历史性的突破。网站宣传内容还提到奇帅公司通过央视、地方媒体、行业媒体以及58000家位于全国的终端经销网点,进行品牌的宣传和推广。奇帅公司被慈溪市政府评为2013-2018年度百强企业。

2013年8月至9月间,网易新闻、东南商报、浙江在线、凤凰网等媒体报道了宁波奇帅跻身全国洗衣机5强的文章。报道中提到:随着奇声、韩派和上海SIMBMC(上海西门子)三大自主品牌的

加盟,宁波奇帅集团以年产 300 万台洗衣机的生产能力,跻身中国洗衣机生产前 5 强……,公司董事长龚■其说,我们希望通过奇声、韩派和上海西门子三大品牌的加盟,为企业的可持续发展壮大提供强有力的品牌支撑。2014 年 7 月,凤凰财经报道龚■其表示,过去十年间,奇帅电器达到 15 亿的年产值,100% 的增长率。奇帅电器的渠道网络在国内市场已经基本没有空白领域,上千家的代理客户,构建了奇帅电器不同于其他企业的竞争能力。2015 年 7 月 20 日,中国财经网报道,奇帅集团 2015 年营销峰会再次实现多项业绩突破,来自全国各地的 1500 家经销商参加了活动,3 个小时实现 4.2 亿元签约额。中国质量新闻网、网易等平台有类似内容的报道。上述部分媒体还报道了奇帅公司 2016 年营销峰会 3 个小时达到 3 亿元的签约额,2017 年一天订单金额达到 3.2 亿元。奇帅公司在当地购有四块工业用地,面积分别为 1.37 公顷、1 公顷、1.828 公顷、1.505 公顷,建有二分厂、三分厂。

根据中国质量认证中心的中国国家强制性产品认证证书(3C 认证)显示,存在多个证书对应的委托人均均为上海西门子公司,生产企业均为奇帅公司,对应的产品涉及双桶洗衣机及全自动洗衣机近 1400 余个型号,证书有效期至 2018 年 8 月。香港西门子公司在 2012 年 10 月申请了 3C 认证证书,生产厂商为奇帅公司,涉及型号 200 余个,该证书在 2014 年已撤销。深圳西门子公司在 2018 年申请了 3C 认证证书,生产厂商为奇帅公司,涉及型号 800 余个,该证书目前处于有效状态。涉及奇帅公司作为生产厂商的 3C 认证证书还包括:海南三洋生活电器有限公司、三星(上海)电气有限公司、松电电器南京有限公司、富士山电气(南京)有限公司、海南小天鹅水魔方电器有限公司、香港三菱电器(集团)有限公司、广州万宝集团有限公司、松下(上海)电气有限公司等,涉及产品均为双桶洗衣机及全自动洗衣机。

2014 年好运物流网及慈溪物流网有用户发布需求,显示长期需要慈溪到昆山 9.6 米以上货车,拉洗衣机、冰箱等,联系人为武志,电话 0512-36696620,通过 360 搜索,该电话号码为新维创公司联系电话。

(四)五被告情况及奇帅公司的相关抗辩事实

奇帅公司成立于2003年6月11日,注册资本2000万元,为有限责任公司;龚■其与王■为奇帅公司股东,分别持股60%和40%,二人为夫妻关系。

2012年至2019年,奇帅公司与中视金桥国际传媒集团有限公司、北京尚睫立文化发展中心等签订有广告发布、公关代理、MTV制作、传播策划等合同或合作协议,并邀请相关艺人为代言人。奇帅公司与苏宁云商集团股份有限公司苏宁采购中心、新锐美电子科技有限公司(上海)有限公司等公司签订有多份采购合同,涉及奇帅、韩派、派克等品牌洗衣机。奇帅公司还与金羚电器有限公司等十余家公司分别签订了洗衣机产品OEM定牌加工合同、ODM委托生产加工合同、定牌购销合同书、OEM&ODM采购合同等多类合同。奇帅公司在第7类商品上注册有“奇帅”商标,2011年、2017年,浙江省质量技术监督局认定奇帅公司奇帅品牌洗衣机为浙江名牌产品。2015年至2018年期间,龚■其作为发明人、奇帅公司作为专利权人,共申请并获得了19项与洗衣机技术相关的实用新型专利。奇帅公司提交了相关发票,证明2015年、2016年、2017年部分品牌销售额分别达12213115.71元、15095526.28元、8714434.03元;还提交了上海西门子公司在塞舌尔共和国的公司注册证明书复印件及委托其办理洗衣机产品相关3C认证事宜的委托书。

新维创公司成立于2013年5月,注册资本50万元,类型为有限责任公司(自然人独资),股东为武前志;2017年9月19日,该公司类型变更为有限责任公司(自然人投资或控股),股东变更为武■志、王■莉。

(五)其他事实

根据海尔公司发布的2015年、2016年年度报告显示,海尔洗衣机的产品毛利率2015年为34.33%,2016年为34.64%;根据惠而浦公司2015年、2016年年度报告显示,惠而浦洗衣机产品毛利率2015年为37.49%,2016年为37.40%。

2018年10月15日,宁波市家电行业协会出具《关于宁波市洗衣机行业利润率的专项统计声明》,声明中陈述,2013年至2017

年,宁波市洗衣机行业利润率从2.883%至3.054%不等。

西门子公司、西门子中国公司为主张本案合理费用,提交律师费发票158500元及公证费发票14500元。

西门子公司、西门子中国公司在本案中明确主张侵权的产品仅限于标注上海西门子公司侵权产品。

审理过程中,一审法院依法要求奇帅公司提交其与上海西门子公司之间合作业务往来的完整财务账册、产品生产计划、生产记录(包括具体的产品型号、数量)以及其与新维创公司合作的合同、完整的财务往来账册。同时,要求新维创公司提交与被诉侵权产品相关的进货合同、销售记录及财务账册。奇帅公司及新维创公司无正当理由未提交。

一审法院认为,本案争议焦点为:(一)五被告实施的被诉行为是否侵害了西门子公司、西门子中国公司的注册商标专用权并构成不正当竞争;(二)如构成,五被告应如何承担法律责任。

因本案起诉时间在2019年4月之前,且无证据表明五被告的侵权行为持续至2019年4月之后,故本案适用2013年修正的商标法及2017年修订的反不正当竞争法。

(一)关于被诉侵权行为是否构成商标侵权

西门子公司、西门子中国公司主张五被告构成商标侵权的理由主要包括两个方面:一是奇帅公司所生产的洗衣机产品上标注有“上海西门子电器有限公司”,该公司的名称以较粗字体体现,使用的“西门子”文字与西门子公司、西门子中国公司的“西门子”商标完全相同,使公众会产生混淆和误认,符合2013年修正的商标法第五十七条“给他人的注册商标专用权造成其他损害”的规定;二是奇帅公司将“SIMBMC”商标与“上海西门子电器有限公司”结合使用,会使公众误认为中文“西门子”对应的英文是“SIMBMC”,从而会弱化西门子公司、西门子中国公司中英文商标一一对应的关系。

对此,一审法院认为,首先,本案中奇帅公司虽然将“西门子”商标作为企业名称在相同商品上使用,但其并未突出使用“西门子”或“上海西门子”字号,故奇帅公司在洗衣机产品上标注“上海

西门子电器有限公司”的行为不属于2013年修正的商标法第五十七条第七项规定的“给他人的注册商标专用权造成其他损害的”行为。

其次,奇帅公司在洗衣机产品上使用了“SIMBMC”标识,与涉案商标“SIEMENS”核定使用商品类别相同。同时,“SiMBMC”商标申请注册并获核准的字母组合商标中为小写的“i”字母,但奇帅公司在被诉侵权产品上使用的商业标识为“SIMBMC”,与经获准注册商标并不一致,其中“i”变形为大写“I”字母,视觉差异较为明显,该种使用方式已经改变了商标作为标识使用时的显著特征,从一般消费者观察的角度,上述行为在客观上导致“SIMBMC”标识与涉案商标“SIEMENS”商标更加近似,容易导致公众的混淆或误认。“SIMBMC”与“SIEMENS”相比较,两者开头均由“SI”字母组成,且读音开头均是“SIM”发音,当消费者看到“SIMBMC”标识与“上海西门子电器有限公司”一起使用时,显然很容易误认为“SIMBMC”标识就是西门子公司公司的英文商标,且根据西门子公司、西门子中国公司举证,在实际场景下确实已有用户产生了误认。奇帅公司对于“SIMBMC”商标的解释并不能充分说明其设计思路以及该选择与企业或相关产品、服务在市场营销层面以及价值追求层面的关联,难谓合理。因此,奇帅公司将“SIMBMC”与“上海西门子电器有限公司”一起使用的行为弱化了涉案商标“SIEMENS”的识别性,属于2013年修正的商标法第五十七条第七项规定的“给他人的注册商标专用权造成其他损害的”行为,构成商标侵权。

最后,新维创公司作为专业的家电产品销售商,其对西门子公司公司的涉案商标知名度应有清晰认知,但其仍从奇帅公司处购进被诉侵权洗衣机产品进行销售,主观上存在过错,故其辩称已尽到合理审查义务,不应承担赔偿责任的抗辩理由不能成立,其销售被诉侵权产品的行为仍构成商标侵权。

(二)关于被诉侵权行为是否构成不正当竞争

1. 对西门子公司、西门子中国公司名称的不正当竞争行为

2017年修订的反不正当竞争法第六条第二项规定,经营者不得实施下列混淆行为,引人误认为是他人商品或者与他人存在特定联系:……(二)擅自使用他人有一定影响的企业名称(包括简称、字号等)、社会组织名称(包括简称等)、姓名(包括笔名、艺名、译名等);……。

本案中,已查明的事实可以表明,西门子公司及西门子中国公司共同的字号“西门子”已经有一定的影响,其相关的企业名称也属于有一定影响的企业名称。奇帅公司在洗衣机产品上标注“上海西门子电器有限公司”字样的行为,属于擅自使用他人有一定影响的企业名称,构成不正当竞争。虽然奇帅公司辩称其使用上海西门子公司名称是受上海西门子公司委托生产被诉侵权洗衣机产品,但综合全案证据看,奇帅公司的该抗辩意见不能成立,理由如下:第一,西门子作为公司企业名称的知名度非常高,作为专业洗衣机生产厂家,奇帅公司不可能不了解西门子相关公司的企业名称知名度,但其仍然接受上海西门子公司委托生产洗衣机产品,且涉诉之后除提交一份上海西门子公司注册登记证复印件之外,无法提交任何与上海西门子公司主体相关的证明资料,明显有违商业领域经营活动的一般认知。第二,从奇帅公司生产被诉侵权产品的过程看,除了塞舌尔共和国的一纸公司注册证复印件之外,被诉侵权产品从3C认证的申请、生产、销售、售后均由奇帅公司负责,可以说除了名义上属于上海西门子公司委托生产,实际上被诉侵权产品的所有认证、生产、销售、售后等流程均由奇帅公司负责,在此情形下,奇帅公司无法提交任何与上海西门子公司之间的委托合同、生产合同、资金结算证明等证据,明显不符常理。第三,从奇帅公司实际控制人龚■其与王■的过往行为看,其在与西门子公司、西门子中国公司无任何关联的情形下,于2003年在香港设立香港西门子公司,以西门子作为字号使用,攀附西门子公司、西门子中国公司企业知名度的主观故意非常明显。王■还与深圳西门子公司法定代表人王■根共同设立了深圳奇帅公司。第四,奇帅公司在被诉侵权产品上标注“上海西门子电器有限公司”的行为,容易导致消费者的混淆或误认,认为上海西门子

公司与西门子公司、西门子中国公司存在一定的关联,进而误认为被诉侵权产品是西门子公司、西门子中国公司的产品或与其存在特定联系。综上,一审法院认为奇帅公司的被诉侵权行为,主观上存在攀附西门子公司、西门子中国公司商誉的故意,客观上也容易导致消费者误认,构成不正当竞争。

新维创公司作为专业的家电产品销售商,其对西门子作为公司企业名称的知名度显然应有清晰认知,但其仍从奇帅公司处购进标注“上海西门子公司”的洗衣机产品进行销售,主观上存在过错,客观上销售了擅自使用他人有一定影响的企业名称的产品,其行为同样构成不正当竞争。

2. 对涉案商标的不正当竞争行为

根据2013年修正的商标法第五十八条规定,将他人注册商标、未注册的驰名商标作为企业名称中的字号使用,误导公众,构成不正当竞争行为的,依照2017年修订的反不正当竞争法处理。本案中,“西门子”除了是西门子公司、西门子中国公司企业的字号,还是注册商标。奇帅公司将包含西门子公司、西门子中国公司注册商标的企业名称标注在被诉侵权产品上,误导公众,属于2017年修订的反不正当竞争法第六条第四项中的“其他足以引人误认为是他人商品或者与他人存在特定联系的混淆行为”,构成不正当竞争。亦如前述,新维创公司主观上存在过错,其销售被诉侵权产品亦属于不正当竞争行为。

(三)关于五被告的民事责任应如何承担

奇帅公司、新维创公司实施了商标侵权及不正当竞争行为,应承担相应民事责任。

1. 关于奇帅公司与龚其、王应应承担的民事责任

首先,关于具体的赔偿数额。一审法院认为,西门子公司、西门子中国公司主张以新闻报道中年销售额15亿元作为奇帅公司因侵权产品、侵权行为获利予以计算并不适当。因为奇帅公司并非只生产上海西门子公司这一种品牌洗衣机,但具体侵权产品的销售额在其总销售额中的占比并不清楚,且商标侵权行为和不正当竞争行为的侵权获利亦不能清晰区分,故在西门子公司、西门子

中国公司因侵权所受损失及奇帅公司因侵权所获利益均无法查清的情况下,应当全面考量西门子公司、西门子中国公司的权利状况、奇帅公司实施被诉侵权行为的主观状态和客观行为,依据在案证据及查明的事实,合理分析并综合确定相关赔偿责任,重点考量下述因素:

(1) 西门子商标及企业名称的知名度。西门子公司作为世界500强企业,西门子品牌作为世界百强品牌,其商标和企业名称的知名度非常高。(2) 奇帅公司的侵权主观恶意。如前所述,虽然奇帅公司抗辩其生产被诉侵权洗衣机系受上海西门子公司委托,但其相关抗辩意见与市场经营领域的通常情形及一般认知均存在诸多不符常理之处,且结合奇帅公司实际控制人龚某其与王某在2003年设立香港西门子公司、奇帅公司申请注册“飞利浦”“A O史密斯”等商标、奇帅公司受深圳西门子公司委托进行3C认证、深圳奇帅公司系王某与深圳西门子公司法定代表人共同设立等一系列事实看,奇帅公司主观上明显存在攀附知名企业商誉的故意。(3) 奇帅公司的侵权规模。通过西门子公司、西门子中国公司举证及奇帅公司部分宣传资料可知,奇帅公司的生产、销售规模巨大,其宣传年销售额达到15亿元,2015-2017年营销峰会均在几个小时内达到三四亿元的签约额,上述数额虽然不能认定为均系被诉侵权产品销售额,但可作为认定赔偿数额的参考。奇帅公司虽然提交证据证明了其2015年至2017年部分其他品牌的销售额,但其提交发票的总额均不超过1500万元,与其宣称的15亿元销售额相差甚远。通过各地市场监督管理部门的查处情况可知,奇帅公司生产的标注上海西门子公司洗衣机的产品销售范围非常广,涉及四川、江苏、陕西、湖南、云南、河南、贵州、广西、重庆等全国大部分省、直辖市。同时,奇帅公司宣称其全国经销商1500多家,终端经销网点达58000家,进一步证明其产品销售范围广。从奇帅公司申请的3C认证证书涉及的产品型号数量可知,其生产的产品型号众多,数量较大。虽然奇帅公司抗辩申请的许多型号并未实际生产,但即便按照仅一半型号实际生产来计算,其生产的不同型号产品仍有700余个。(4) 奇帅公司的侵权持续时间。从新

闻报道及西门子公司、西门子中国公司提交的其他佐证可知,奇帅公司使用上海西门子公司名称生产、销售洗衣机的期间至少在2013年至2018年间,持续时间长达五年之久。(5)洗衣机产品的利润率情况。西门子公司、西门子中国公司提交了海尔公司、惠而浦公司的年度报告,证明洗衣机产品的毛利率在34%-37%之间,因上市公司年度报告中相关数据均经专业会计部门审核,故该数据可信度较高。虽然奇帅公司提交了宁波市家电行业协会出具的利润率声明,但家电行业协会并不具备专业的财会审计能力,且宁波市家电行业协会亦未提交声明中数据的具体来源,故对该声明中的行业利润率不予采信。(6)一审法院审理过程中明确要求奇帅公司提交其与上海西门子公司之间合作业务往来的完整财务账册、产品生产计划、生产记录以及其与新维创公司合作的合同、完整的财务往来账册,奇帅公司在应该掌握或持有相关合同、账册的情形下,其显然拥有举证条件并持有相关证据,但拒不提交上述资料。(7)西门子公司、西门子中国公司为维权支出的合理费用。西门子公司、西门子中国公司提交律师费发票158500元及公证费发票14500元,但其在起诉中仅主张合理费用163000元,该主张金额低于其发票金额,应视为西门子公司、西门子中国公司放弃其余合理费用的主张。

综上所述,一审法院参考西门子公司、西门子中国公司的主张和提供的证据判定赔偿数额。依据西门子公司、西门子中国公司提交的多篇新闻报道确定奇帅公司每年的销售额为15亿元;根据奇帅公司提交的与其他公司签订的OEM合同等证据,酌定奇帅公司每年涉及被诉侵权产品的销售额为15亿元的十五分之一即1亿元;对于被诉侵权产品的利润率参考海尔公司和惠而浦公司公告的利润率酌定为35%;对于侵权时间酌定为五年,据此,奇帅公司的侵权获利至少为 $100000000 \times 35\% \times 5 = 175000000$ 元,该金额远高于西门子公司、西门子中国公司主张的1亿元赔偿额,故一审法院对于西门子公司、西门子中国公司的赔偿请求予以全额支持。同时,西门子公司、西门子中国公司为维权而支出的合理开支163000元也一并予以支持。

其次,关于龚其、王 是否应当承担连带赔偿责任的问题。一审法院认为,一方面,奇帅公司股东为龚其和王,且二人为夫妻关系,在财产属性上来说,可以视为其等同于一人有限公司,在龚其、王 未提交证据证明其夫妻财产独立于公司财产的情况下,龚其、王 应对奇帅公司的债务承担连带责任。另一方面,龚其、王 基于夫妻关系具有意思表示的一致性,结合龚其、王 设立香港西门子公司、通过其他公司申请“SiMBMC”商标、王 与深圳西门子公司法定代表人共同设立深圳奇帅公司等情形,龚其、王 亦系奇帅公司的实际控制人,二人作为自然人的侵权意图明显,在以公司名义的侵权行为实施过程中起到了重要作用,应视为其与奇帅公司具有共同侵权的故意,构成共同侵权。综上,龚其、王 与奇帅公司在本案中应承担连带赔偿责任。

2. 关于新维创公司与武前志应承担的民事责任

因新维创公司主观上存在过错,故即便其仅是销售商,仍应在销售侵权产品的范围内与奇帅公司承担部分连带责任。根据新维创公司被查获侵权产品的数量及武 志在网络上发布的物流需求等信息,一审法院酌定新维创公司在 50 万元范围内与奇帅公司承担连带赔偿责任。

2013 年修正的《中华人民共和国公司法》(以下简称公司法)第六十三条规定,一人有限责任公司的股东不能证明公司财产独立于股东自己的财产的,应当对公司债务承担连带责任。在新维创公司被查出侵权产品时,新维创公司属于武 志一人为股东的有限责任公司,武 志亦未提交证据证明新维创公司财产独立于其个人财产,故其对新维创公司的债务应承担连带责任。

3. 关于消除影响

奇帅公司生产销售标注“上海西门子电器有限公司”的洗衣机产品时间长、销售范围广,且已有普通消费者产生了误认,对西门子公司、西门子中国公司商标识别性和商誉产生了不良影响,故西门子公司、西门子中国公司要求奇帅公司在相关报纸媒体刊登公告以消除影响的诉讼请求,具有事实和法律依据,应予支持。奇

帅公司应在公告中明确表明“SIMBMC”“上海西门子电器有限公司”标识与西门子公司、西门子中国公司均不存在关联性,奇帅公司生产的标注上述两标识的产品亦与西门子公司、西门子中国公司不存在任何关联性。因奇帅公司刊登公告已足以消除影响,故对于西门子公司、西门子中国公司要求新维创公司刊登公告的诉请不再予以支持。

综上,一审法院依照 2013 年修正的商标法第五十七条、第五十八条、第六十三条,2017 年修订的反不正当竞争法第六条、第十七条,2013 年修正的公司法第六十三条,商标民事案件适用若干问题的解释第一条,《最高人民法院关于审理注册商标、企业名称与在先权利冲突的民事纠纷案件若干问题的规定》第一条,《中华人民共和国民事诉讼法》第一百四十五条的规定,判决:1. 新维创公司、奇帅公司立即停止侵害涉案商标专用权及不正当竞争行为,即停止在生产和销售的洗衣机、产品包装、产品宣传册、合同文书、互联网页面上使用“上海西门子电器有限公司”名称;2. 奇帅公司、龚其、王自判决生效之日起三十日内,连带赔偿西门子公司、西门子中国公司经济损失 1 亿元及合理开支 163000 元;新维创公司、武志就上述款项在 50 万元范围内承担连带赔偿责任;3. 奇帅公司自判决生效之日起三十日内,在《法治日报》刊登公告以消除影响(内容需经一审法院审核),逾期未登载的,由一审法院选择媒体刊登判决书内容,所需费用由奇帅公司负担;4. 驳回西门子公司、西门子中国公司的其他诉讼请求。案件受理费人民币 542615 元,由奇帅公司、龚其、王负担 533815 元,新维创公司、武志负担 8800 元。

本案二审立案受理后,本院向各方当事人送达了二审举证通知书,明确告知各方当事人应在收到举证通知书次日起 10 日内向本院提交证据。逾期提交的证据材料,人民法院审理时不组织质证,但对方当事人同意质证的除外。

奇帅公司于 2022 年 8 月 30 日签收举证通知书,此后分别于 2022 年 10 月 26 日、11 月 10 日、12 月 7 日及 2023 年 1 月 9 日分四次向本院提交了四组、共 22 份证据,用以证明一审判决确定的赔

偿数额过高。

西门子公司、西门子中国公司认为,奇帅公司提交的证据已超过了法院指定的举证期限,故不同意质证;另,认为上述证据均不属于二审新证据,不应纳入二审审理范围,且证据内容亦不能证明奇帅公司的诉讼主张。

新维创公司、武志在二审阶段亦向本院提交了13份证据,其证明内容与奇帅公司相应证据所要证明的内容基本一致。

西门子公司、西门子中国公司亦以新维创公司及武志提交证据超过举证期限为由,不同意质证;同时认为,上述证据材料与奇帅公司提交的证据基本一致,新维创公司作为销售商,在诉讼中与生产商形成攻守同盟,故意或受指使帮助生产厂逃避责任,存在不诚信诉讼行为。

对于上述证据,本院认为,相关证据无法证明奇帅公司的诉讼主张,且奇帅公司提交证据材料的时间已远远超过本院指定的举证期限,西门子公司、西门子中国公司对此亦明确表示不同意质证,故本院对奇帅公司所提交证据不予采纳。新维创公司、武志并未提起上诉,且其提交的证据材料系针对奇帅公司的诉讼主张,故本院对新维创公司、武志提交的证据材料亦不予采纳。

二审诉讼期间,奇帅公司、龚其、王、新维创公司、武志均向本院提出异议,认为西门子公司未在民事起诉状中盖章,其委托的受托人不具有诉讼代理人资格,其在起诉状上签字的行为无效,应视为西门子公司未提起诉讼;即使认为上述受托人具有代理人资格,但并未出庭参与诉讼,应按自动撤诉处理。

本院对上述当事人针对西门子公司委托代理人的程序以及该公司诉讼主体资格提出的异议进行了审查。经查,西门子公司委托代理人及委托诉讼代理人行为符合《中华人民共和国民法典》及《中华人民共和国民事诉讼法》相关规定的程序和条件,该公司具有诉讼主体资格;其委托诉讼代理人亦享有诉讼参与人资格,在本案中有权行使相应诉讼权利。

本院经审理查明,奇帅公司在被诉侵权产品、外包装及宣传材料中使用的英文标识,其中部分为“SIMBMC”,部分为“SiMBMC”。

一审法院将被诉侵权行为中使用的英文标识均认定为“SIMB-MC”,认定事实存在错误,本院予以指出。一审法院查明的其他事实属实,本院予以确认。

本院另查明,奇帅公司在二审庭审中明确表明,奇帅公司生产被诉侵权产品属为其自身需要生产,并非接受他人委托生产;其在被诉侵权产品上以及经营活动中使用“上海西门子电器有限公司”标识,系出于产品多品牌战略的考虑;上海西门子公司法定代表人范丹系奇帅公司员工,并由奇帅公司为其缴纳社会保险。

再查明,北京知识产权法院于2023年4月19日作出(2021)京73行初14416号行政判决,认为第9845563号“SiMBMC”商标的注册构成2001年修正的商标法第十三条第二款、第四十一条第一款规定的情形,应当被宣告无效,判决撤销国家知识产权局维持该商标注册的无效宣告请求裁定书,责令国家知识产权局重新作出裁定;该商标的权利人慈溪市湖滨塑料喷涂厂及国家知识产权局均不服上述判决,提起上诉,目前该案正在二审审理中。

西门子公司、西门子中国公司在二审庭审中声明,其本案诉讼请求中的赔偿数额不包括侵害商标权行为的赔偿,即其对于侵害商标权部分不请求赔偿,针对本案涉及的侵害商标权行为,其今后亦不会再另行起诉主张赔偿;此外,对于被诉侵权标识“SiMBMC”“SIMBMC”,西门子公司、西门子中国公司在本案中亦未请求停止使用。

上述事实,有一审在案证据、二审庭审中当事人的陈述及相关法律文书予以证实。

本院认为,根据各方当事人的上诉和答辩,本案二审争议焦点为:(一)一审法院适用2017年修订的反不正当竞争法处理本案是否正确;(二)奇帅公司的被诉行为是否侵害了西门子公司及西门子中国公司的注册商标专用权;(三)奇帅公司的被诉行为是否对西门子公司及西门子中国公司构成不正当竞争;(四)一审法院确定的赔偿数额是否适当;(五)一审法院判决龚其、王与奇帅公司承担连带赔偿责任是否正确。

(一)关于本案适用2017年修订的反不正当竞争法是否正确

的问题

经查,本案西门子公司、西门子中国公司首次提起诉讼的时间为2017年8月,早于2017年修订的反不正当竞争法施行日期2018年1月1日,但西门子公司及西门子中国公司提交的证据显示被诉侵权行为于2018年1月1日后仍在持续,故一审法院适用2017年修订的反不正当竞争法处理本案并无不当。奇帅公司关于本案应适用1993年施行的反不正当竞争法,一审法院适用法律错误的主张不能成立。

(二)关于奇帅公司的被诉行为是否侵害西门子公司及西门子中国公司注册商标专用权的问题

本案中,根据西门子公司、西门子中国公司的诉讼主张及在案证据,奇帅公司在被诉侵权产品、产品外包装及相关宣传活动中使用的被诉侵权标识包括“SiMBMC”“SIMBMC”及“上海西门子电器有限公司”。

1. 关于被诉侵权标识“SiMBMC”“SIMBMC”

鉴于西门子公司及西门子中国公司已明确其对于本案涉及的侵害商标权行为不请求赔偿,今后亦不会再另行起诉主张赔偿,且对于被诉侵权标识“SiMBMC”“SIMBMC”,西门子公司、西门子中国公司亦未请求停止使用,可见西门子公司及西门子中国公司针对奇帅公司使用被诉侵权标识“SiMBMC”“SIMBMC”的行为,并无明确的诉讼请求。故本院对该部分行为是否侵害西门子公司及西门子中国公司注册商标专用权的问题不予评述。

2. 关于奇帅公司使用被诉侵权标识“上海西门子电器有限公司”是否侵害西门子公司及西门子中国公司注册商标专用权的问题

奇帅公司在本案中使用“上海西门子电器有限公司”标识的行为,可分为三种情形:一是使用在洗衣机机身上,二是使用在洗衣机外包装上,三是使用在宣传活动中。本院对上述使用情形分别进行分析评判。

(1)在洗衣机机身上使用的情形。首先,该标识使用在机身面板的显著位置,相关公众易将其作为区分商品来源的标识,应属

商标性使用。虽然奇帅公司称该标识系案外人的企业名称,其经合法授权使用该企业名称,但根据本院查明的事实,被诉侵权产品系奇帅公司为自身发展所生产,通常说来,企业在自身产品的显著位置标注他人企业名称并不符合常理;且根据奇帅公司二审庭审陈述,其使用该标识系出于多品牌战略考虑,可见,奇帅公司使用该标识的初衷亦系将该标识作为商标使用,而非作为企业名称使用。其次,奇帅公司将“上海西门子电器有限公司”标识使用在洗衣机机身上,与涉案商标“西门子”核定使用的第7类洗衣物机商品属同类商品。再次,“上海西门子电器有限公司”标识中,“上海”属表示行政区划的地理方位词,“电器有限公司”系体现商业主体性质和组成形式的名词,均不具有显著性,但“西门子”具有较强显著性和识别性,属该标识的显著识别部分,该部分与涉案商标“西门子”完全相同。因此从整体上看,该标识与涉案商标“西门子”构成近似商标。综上,奇帅公司在洗衣机机身上将“上海西门子电器有限公司”整体作为商标使用,并与涉案商标“西门子”构成近似,易导致相关公众混淆和误认,其行为符合2013年修正的商标法第五十七条第二项规定的“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近似的商标,容易导致混淆”的情形,该行为侵害了西门子公司及西门子中国公司的注册商标专用权。

(2)在商品外包装及宣传活动中使用的情形。通常情况下,生产企业会在商品外包装及宣传活动中标注相关企业名称。本案中,奇帅公司声明被诉侵权产品系其自身产品,其接受案外人上海西门子公司委托对被诉侵权产品申请3C认证,并经授权合法使用该企业名称。奇帅公司上述声明内容与一审诉讼主张以及二审上诉理由存在较大差异,但由于在产品外包装及宣传活动中标注企业名称属正常商业行为,本院亦可采纳其系使用他人企业名称的诉讼主张。根据2013年修正的商标法第五十八条规定,将他人注册商标、未注册的驰名商标作为企业名称中的字号使用,误导公众,构成不正当竞争行为的,依照反不正当竞争法处理。故奇帅公司的被诉行为符合上述法律规定的情形,应按照反不正当竞争

法处理。本院将在下文中予以评述。

综上,奇帅公司在被诉侵权产品机身上使用“上海西门子电器有限公司”的行为侵害了西门子公司及西门子中国公司的注册商标专用权。一审判决对该部分的事实认定及法律适用均有所不当,本院予以纠正。

(三)关于奇帅公司的被诉行为是否对西门子公司及西门子中国公司构成不正当竞争的问题

2013年修正的商标法第五十八条规定,将他人注册商标作为企业名称中的字号使用,误导公众,构成不正当竞争行为的,依照反不正当竞争法处理。2017年修订的反不正当竞争法第六条规定,经营者不得实施下列混淆行为,引人误认为是他人商品或者与他人存在特定联系:……(二)擅自使用他人有一定影响的企业名称(包括简称、字号等)、社会组织名称(包括简称等)、姓名(包括笔名、艺名、译名等)……(四)其他足以引人误认为是他人商品或者与他人存在特定联系的混淆行为。《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国反不正当竞争法〉若干问题的解释》第十三条规定,经营者实施下列混淆行为之一,足以引人误认为是他人商品或者与他人存在特定联系的,人民法院可以依照反不正当竞争法第六条第四项予以认定:……(二)将他人注册商标、未注册的驰名商标作为企业名称中的字号使用,误导公众。

本案中,根据已查明的事实,西门子公司成立于1897年,距今已有120余年;西门子中国公司成立于1994年,在中国的投资范围包括了电气、电子、机械工业等领域,成立了诸多的关联企业及分公司。西门子中国公司在2011年之后多年的主营收入超过200亿元;2009-2017年,西门子公司均被评为世界500强企业;2013年,西门子品牌在全球最具价值品牌百强榜位于第35位,价值137亿美元;西门子滚筒洗衣机产品获得过诸多荣誉,在2006年市场占有率即已达到第二。上述事实均可以表明,西门子公司及西门子中国公司的字号“西门子”已经有一定的影响,其企业名称也属于有一定影响的企业名称。此外,西门子中、英文商标在1997年、1995年即已在中国注册,原国家工商行政管理总局商标局及法院

在既往裁定或判决中均认定过西门子中、英文商标在第9类、第11类商品上驰名。奇帅公司在被诉侵权产品的外包装及宣传活动中使用“上海西门子电器有限公司”的企业名称,由于该企业名称中的字号“西门子”与西门子公司、西门子中国公司的字号及其已注册的中文商标“西门子”均一致,容易使相关公众将被诉侵权产品误认为系西门子公司或西门子中国公司的产品,或误认为与西门子公司或西门子中国公司存在关联关系,故其行为属于擅自使用他人有一定影响的企业名称及将他人的注册商标作为企业名称中的字号使用的行为,符合2017年修订的反不正当竞争法第六条第二项、第四项规定的情形,构成不正当竞争。

奇帅公司主张其使用“上海西门子电器有限公司”的企业名称是经过上海西门子的授权,属于规范使用企业名称的行为。对此,本院认为,奇帅公司是否获得他人授权使用该企业名称,均不影响该行为构成不正当竞争的认定和处理。再者,上海西门子公司属境外注册公司,奇帅公司称其经依法授权使用该公司名称,但奇帅公司除提交了一份上海西门子的注册登记证和委托书之外,未能提交其他与上海西门子公司主体相关的证明资料以及其与上海西门子公司之间的书面合同等关联证据,既不符合常理,又缺乏充分事实依据。即便奇帅公司所述真实,由于西门子公司及西门子中国公司的企业名称及注册商标知名度较高,奇帅公司作为专业洗衣机生产厂家,应当知晓二公司的相关情况,在此情况下,其仍接受上海西门子的授权,在洗衣机产品、产品外包装以及宣传活动中标注上海西门子的企业名称,主观上难谓善意。另外,从奇帅公司股东龚其及王其的过往行为来看,二人在与西门子公司、西门子中国公司无任何关联的情形下,于2003年在香港以“西门子”作为字号设立了香港西门子公司并生产销售标注该公司名称的产品,上述行为也体现出奇帅公司具有明显的攀附故意。故本院对奇帅公司的相关上诉主张不予支持。

此外,奇帅公司主张同一种被诉侵权行为不能既认定构成侵害商标权行为,又认定构成不正当竞争行为,一审法院将停止侵害商标权行为与不正当竞争行为不加区分、混在一起判决,法律适用

错误。本院认为,西门子公司、西门子中国公司对其注册商标“西门子”及企业字号“西门子”分别享有商标权及企业名称权,奇帅公司在不同情形下使用被诉侵权标识“上海西门子电器有限公司”,对西门子公司、西门子中国公司的商标权及企业名称权均构成侵害,西门子公司、西门子中国公司分别依据 2013 年修正的商标法及 2017 年修订的反不正当竞争法的规定追究奇帅公司的相应法律责任,人民法院依法分别作出认定并无不当。虽然一审法院未认定奇帅公司单独使用“上海西门子电器有限公司”构成对西门子公司、西门子中国公司注册商标专用权的侵害不当,但因本案中侵害商标权及不正当竞争行为均表现为使用上述标识的行为,因而,一审判决主文第一项一并判决新维创公司、奇帅公司立即停止侵害涉案商标专用权及不正当竞争行为,即停止使用“上海西门子电器有限公司”标识并无不当。

(四)关于一审法院确定的赔偿数额是否适当的问题

鉴于本案二审阶段西门子公司、西门子中国公司明确其仅针对不正当竞争部分主张赔偿,对侵害商标权部分不主张赔偿,故本院仅针对奇帅公司的不正当竞争行为确定赔偿数额。

2017 年修订的反不正当竞争法第十七条第三款、第四款规定:“因不正当竞争行为受到损害的经营者的赔偿数额,按照其因被侵权所受到的实际损失确定;实际损失难以计算的,按照侵权人因侵权所获得的利益确定。赔偿数额还应当包括经营者为制止侵权行为所支付的合理开支。经营者违反本法第六条、第九条规定,权利人因被侵权所受到的实际损失、侵权人因侵权所获得的利益难以确定的,由人民法院根据侵权行为的情节判决给予权利人三百万元以下的赔偿。”

本案中,西门子公司、西门子中国公司主张以奇帅公司因侵权行为获得的利益为计算赔偿额的依据。本院认为,奇帅公司因侵权所获得的利益,应当指在被诉侵权期间,奇帅公司因生产、销售被诉侵权产品而获得的利益。鉴于除被诉侵权产品外,奇帅公司还从事其他品牌产品的生产和销售,故在计算侵权获利时,应当在其获利总额的基础上扣除被诉侵权产品以外的生产、销售利润。

西门子公司、西门子中国公司除提交了相关新闻报道作为认定赔偿额的依据外,未能提供其他能够证明奇帅公司侵权获利情况的证据。由于上述新闻报道包含的内容是奇帅公司的年销售总额,无法区分被诉侵权产品的销售额在其总销售额中的占比,故以此认定奇帅公司的侵权获利证据不足。

从现有证据情况看,第一,从西门子公司、西门子中国公司提交的奇帅公司部分宣传资料可知,奇帅公司的生产、销售规模巨大,多篇新闻报道显示奇帅公司每年的销售额为15亿元。其中,2015-2017年营销峰会均在几个小时内达到三四亿元的签约额;第二,通过各地市场监督管理部门的查处情况可知,奇帅公司生产的标注“上海西门子电器有限公司”的洗衣机产品销售范围非常广,涉及四川、江苏、陕西、湖南、云南、河南、贵州、广西、重庆等全国大部分省、直辖市。同时,奇帅公司宣称其全国经销商有1500多家,终端经销网点达58000家,进一步证明其产品销售范围广;第三,从奇帅公司申请的3C认证证书涉及的产品型号数量可知,其生产的被诉侵权产品型号众多,数量较大。上述情况结合洗衣机行业的利润率等因素,可以认定奇帅公司因生产、销售被诉侵权产品而获得的利益明显超过2017年修订的反不正当竞争法第十七条第四款规定的法定赔偿最高限额300万元。在此情况下,综合考虑西门子公司及西门子中国公司名称具有较高的知名度,奇帅公司具有明显的主观恶意,且侵权规模大、侵权持续时间长,并结合洗衣机产品的利润率以及西门子公司、西门子中国公司为维权支出的合理费用等因素,本案应在法定最高限额以上确定赔偿额。一审法院在奇帅公司拒不提交相关财务证据的情况下,将在案的媒体报道内容作为销售总额的计算依据,并按照十五分之一计算被诉侵权产品的销售额占比,在综合相关案件因素的基础上,在法定最高限额以上裁量性确定本案赔偿数额的做法并无不当。

奇帅公司主张:1. 一审法院依据网站宣传资料认定奇帅公司每年的销售额为15亿元,缺乏事实依据,在此基础上推算被诉侵权产品的销售量,进而确定的赔偿数额亦缺乏依据;2. 海尔公司、

惠而浦公司的业务结构、公司规模、定价策略等均与奇帅公司不同,不能参照上述公司的利润率确定被诉侵权产品的利润率;3. 奇帅公司的生产规模小,与西门子公司、西门子中国公司提交的证据所反映的情况相差甚远。本院认为,首先,奇帅公司虽主张西门子公司及西门子中国公司提交的网站宣传资料等证据与事实不符,但二审庭审中明确表示,其并未对上述媒体报道提出过异议、进行过澄清或诉诸法律途径解决该不实报道,且在本院明确提示其提交相关证据的情况下,仍未能提交与被诉侵权产品相关的财务账册等证据,在没有其他证据证明奇帅公司侵权获利的前提下,人民法院参考上述媒体报道信息确定赔偿数额并无不当;其次,西门子公司与海尔公司、惠而浦公司同属生产洗衣机的头部企业,在确定本案对西门子公司及西门子中国公司的赔偿数额时,上述两公司的利润率具有较强参考性,且该两公司年度报告中反映的洗衣机产品毛利率仅系本案确定赔偿额的参考因素,并非认定的唯一依据,一审法院在认定时亦已经综合考量本案实际情况,并进行了估算和折抵;再次,在案证据材料不足以证明奇帅公司关于其生产规模小、利润率低等诉讼主张。故本院对奇帅公司的上述诉讼主张不予采纳。

需要说明的是,虽然西门子公司、西门子中国公司二审中明确表示,其主张的赔偿数额不包括侵害商标权行为的赔偿,但本案侵害商标权及不正当竞争行为均体现为使用被诉侵权标识“上海西门子电器有限公司”,获利数额亦均体现在被诉侵权产品的生产、营销之上,而被诉侵权产品的生产和销售数量是固定的,且根据前述关于赔偿额的确定方式,即使仅考虑不正当竞争部分,确定1亿元的赔偿数额亦无明显不当。故本院对一审确定的赔偿数额予以维持。

(五)关于一审法院判决龚其、王与奇帅公司承担连带赔偿责任是否正确的问题

首先,关于一审法院判决龚其、王承担连带赔偿责任是否超出诉讼请求的问题。龚其、王上诉主张,西门子公司、西门子中国公司在2019年9月29日最后一次提交的变更诉讼请求书

中未主张龚其、王就奇帅公司的赔偿责任承担连带赔偿责任,一审判决超出诉讼请求。经查,西门子公司、西门子中国公司在一审诉讼过程中确存在多次变更诉讼请求的情况,在2019年8月1日提交的变更诉讼请求的民事起诉状中,表明要求龚其、王与奇帅公司承担连带赔偿责任,在2019年9月29日提交的变更诉讼请求书中未主张龚其、王就奇帅公司的赔偿责任承担连带赔偿责任,但其委托诉讼代理人在一审法院于2020年6月4日组织的庭审中,明确表示主张龚其、王就奇帅公司的赔偿责任承担连带赔偿责任,各方当事人对此均未提出异议,并对该主张发表了相应答辩意见。对此,应视为西门子公司及西门子中国公司最终诉讼请求为主张龚其、王承担本案连带赔偿责任,一审法院对此作出审查和判决未超出诉讼请求范围,并无不当。

其次,关于龚其、王是否应与奇帅公司承担连带赔偿责任的问题。根据本案已经查明的事实,龚其、王二人系奇帅公司仅有的两名股东,该二人作为奇帅公司的实际控制人,在奇帅公司侵权行为的实施过程中起到了重要作用;龚其及王曾于2003年在香港以“西门子”作为字号设立香港西门子公司,还通过其他公司申请注册“SiMBMC”商标,实际由奇帅公司使用于被诉侵权产品;此外,王还与深圳西门子公司法定代表人共同设立深圳奇帅公司。可见,龚其、王二人在与西门子公司、西门子中国公司无任何关联的情形下,或以奇帅公司名义,或以其他方式从事多项攀附西门子公司、西门子中国公司企业或注册商标知名度的行为,表现出明显的侵权故意。一审法院认定该二人与奇帅公司具有共同侵权的故意,与奇帅公司构成共同侵权,故龚其、王在本案中应与奇帅公司承担连带赔偿责任并无不当,本院予以维持。但一审判决关于龚其、王二人系夫妻关系,奇帅公司应视为一人公司,龚其、王据此应与奇帅公司承担连带责任的认定,事实依据及法律依据不充分,本院对此予以指出。

综上所述,奇帅公司、龚其、王的上诉请求及理由不能成立,应予驳回。一审判决认定的部分事实不清,适用法律存在不当之处,应予纠正;一审判决结果正确,应予维持。依照2013年修正

的《中华人民共和国商标法》第五十七条第二项、第五十八条，2017年修订的《中华人民共和国反不正当竞争法》第六条第二项、第四项及第十七条，《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国反不正当竞争法〉若干问题的解释》第十三条第二项，《中华人民共和国民事诉讼法》第一百七十七条第一款第一项，《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》第三百三十二条的规定，判决如下：

驳回上诉，维持原判。

二审案件受理费人民币 542615 元，由宁波奇帅电器有限公司、龚其、王共同负担。

本判决为终审判决。

审 判 长	晏 景
审 判 员	马秀荣
审 判 员	戴怡婷



二〇二三年五月二十七日

本判决与本院裁判文书无异

法 官 助 理	曹佳音
书 记 员	韩 阳