

上海市徐汇区人民法院

民事判决书

(2015)徐民三(知)初字第1324号

原告：上海学而思教育培训有限公司(原上海学而思教育信息咨询有限公司)，住所地上海市松江区。

法定代表人：李国定，总经理。

委托诉讼代理人：丁华，上海市锦天城律师事务所律师。

委托诉讼代理人：李云，上海市锦天城律师事务所律师。

原告：上海闵行区学而思进修学校，住所地上海市闵行区。

法定代表人：李国定，董事。

委托诉讼代理人：丁华，上海市锦天城律师事务所律师。

委托诉讼代理人：黄威，上海市锦天城律师事务所律师。

原告：上海长宁区学而思进修学校，住所地上海市长宁区。

法定代表人：李国定，校长。

委托诉讼代理人：丁华，上海市锦天城律师事务所律师。

委托诉讼代理人：包智渊，上海市锦天城律师事务所律师。

被告：上海乐课力投资管理有限公司，住所地上海市徐汇区。

法定代表人：江光耀，董事长。

委托诉讼代理人：寇树才，国浩律师(上海)事务所律师。

委托诉讼代理人：刘悦，国浩律师(上海)事务所律师。

被告：上海乐课力文化传播有限公司，住所地上海市闵行区。

法定代表人：江光奇，董事长。

委托诉讼代理人：寇树才，国浩律师(上海)事务所律师。

委托诉讼代理人：沈从菊，北京市中银(上海)律师事务所律师。

被告：张宇，男，1987年8月8日出生，回族，住上海市杨浦区。

被告：王科，男，1990年5月20日出生，汉族，住河南省。

被告：安阳，女，1987年5月1日出生，汉族，住河南省郑州市。

被告：王燕，女，1988年8月29日出生，汉族，住江苏省启东市。

上述四被告共同委托诉讼代理人：胡鸿高，上海市申阳律师事务所律师。

上述四被告共同委托诉讼代理人：沈从菊，北京市中银(上海)律师事务所律师。

原告上海学而思教育培训有限公司(以下简称上海学而思公司)、上海闵行区学而思进修学校(以下简称闵行学而思学校)、上海长宁区学而思进修学校(以下简称长宁学而思学校)与被告上海乐课力投资管理有限公司(以下简称乐课力投资公司)、上海乐课力文化传播有限公司(以下简称乐课力文化公司)、张宇、王科、安阳、王燕著作权侵权、不正当竞争纠纷一案，本院于2015年12月22日立案后，依法适用普通程序。经本院院长批准，本案延长审理期限六个月。2016年9月28日，本院公开开庭进行了审理。原告上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校的委托诉讼代理人丁华、上海学而思

公司的委托诉讼代理人李云、闵行学而思学校的委托诉讼代理人黄威、长宁学而思学校的委托诉讼代理人包智渊、被告乐课力投资公司、乐课力文化公司的委托诉讼代理人寇树才、乐课力投资公司的委托诉讼代理人刘悦、被告乐课力文化公司、张宇、王科、安阳、王燕的委托诉讼代理人沈从菊、张宇、王科、安阳、王燕的委托诉讼代理人胡鸿高到庭参加诉讼。本案现已审理终结。

上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校向本院提出诉讼请求：1.乐课力投资公司、乐课力文化公司、张宇、王科、安阳、王燕立即停止涉案不正当竞争行为；2.乐课力投资公司、乐课力文化公司、张宇、王科、安阳、王燕立即停止涉案著作权侵权行为；3.乐课力投资公司、乐课力文化公司、张宇、王科、安阳、王燕在《新民晚报》《申江服务导报》上，乐课力投资公司、乐课力文化公司在涉案“乐课力培优”微信公众号、乐课力官网(www.lookingedu.com)首页上，张宇、王科、安阳、王燕分别在其涉案个人微信朋友圈中刊登向上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校赔礼道歉的声明，消除影响(其中就虚假宣传的不正当竞争行为刊登声明消除影响，就著作权侵权的行为赔礼道歉并消除影响)；4.乐课力投资公司、乐课力文化公司、张宇、王科、安阳、王燕共同赔偿上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校经济损失和合理费用共计3,800万元(经济损失中就不正当竞争行为要求赔偿36,660,716.67元，就教材的著作权侵权行为要求赔偿50万元，就“小机灵杯”决赛试题解析的著作权侵权行为要求赔偿50万元；合理费用包括公证费36,833.33元，律师费30万元，取证学费2,450元)。审理中，上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校确认，乐课力投资公司、乐课力文化公司、张宇、王科、安阳、王燕已停止涉案的不正当竞争行为以及“小机灵杯”决赛试题解析的著作权侵权行为，故申请撤回第一项诉讼请求，并变更第二项诉讼请求为停止涉案教材的著作权侵权行为。

事实和理由：“学而思”是在全国范围内颇受广大家长和学生信赖的中小学教育培训品牌，具有很高的知名度和美誉度。学而思早在2010年10月20日便已成功登录美国纽约证券交易所，股票代码为XRS，成为国内首家在美上市的中小学教育培训机构。上海学而思公司是学而思中小学教育培训品牌的重要组成部分，有权在上海地区独占使用学而思系列中国注册商标，举办学而思学校开展中小学教育培训业务。上海学而思公司通过多年精心经营，业已在上海大部分行政区开办有学而思教学网点，其中就包括有本案的闵行学而思学校、长宁学而思学校。上海学而思公司及其设立的学而思学校为上海地区的广大中小學生提供优质、专业的课外辅导培训服务，深受广大家长和学员的好评。

乐课力投资公司成立于2014年7月，又于2015年2月与他人合资成立乐课力文化公司。张宇、王科、安阳、王燕曾是上海学而思公司的员工，现已离职加入乐课力文化公司。上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校发现在乐课力投资公司开设的“乐课力培优”微信公众号的宣传资料中大量使用“学而思”字样，在其师资介绍的资料中对绝大多数老师的简介中都宣称其为“原学而思顶级明星老师”、“原学而思小升初名师”等类似用语，在课程内容的介绍资料中宣称课程大纲主要参考“学而思思维汇编”等资料，在学校概况的介绍中宣称“乐课力培优是由原XRS顶级老师组建”，在多篇讲座推荐的资料中宣称乐课力系由“诸多原XES顶级老师组建”，前述内容被包括张

宇、王科、安阳、王燕在内的多位老师转发到个人微信朋友圈，为乐课力投资公司、乐课力文化公司招揽学员，且该内容已通过微信方式大量扩散至上海地区中小学教育培训行业相关的老师、家长和学员的手机，导致极其恶劣影响。在教学现场展示的招生资料中介绍乐课力概况时也使用了“诸多原XES顶级老师组建”的表述。乐课力投资公司、乐课力文化公司、张宇、王科、安阳、王燕的上述行为系未经许可且在未支付对价的情况下利用学而思品牌的商誉，客观上使其获得了竞争优势，增加了交易机会，同时还致使公众产生学而思中最好的老师加入了乐课力，乐课力具有同学而思相同或更好的管理、办学质量，而学而思剩下的老师就不是最好的老师的误认，根据《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、第九条的规定构成攀附商誉、虚假宣传的不正当竞争行为。此外，乐课力文化公司在其教学点复制发行的《乐课力培优四年级(秋季)下册数学思维拓展课程》教材(以下简称被控侵权教材)抄袭了学而思《优秀儿童四年级秋季2015教师版(下)》教材(以下简称涉案教材)一书，侵害了上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校享有著作权的作品的复制权、发行权。乐课力投资公司在“乐课力培优”微信公众号发布第13届“小机灵杯”决赛3-5年级试题解析链接的行为侵害了上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校对于该试题解析作品的信息网络传播权。根据“乐课力培优”微信公众号中相关文章以及乐课力文化公司法定代表人江光奇在公开演说中介绍的经营模式，乐课力投资公司、乐课力文化公司、张宇、王科、安阳、王燕以及其他乐课力的老师构成民事合伙关系。而且，乐课力投资公司、乐课力文化公司、张宇、王科、安阳、王燕对于实施的侵权行为亦存在意思联络，构成共同侵权行为。据此，乐课力投资公司、乐课力文化公司、张宇、王科、安阳、王燕应对其侵权行为承担连带责任。

乐课力投资公司、乐课力文化公司、张宇、王科、安阳、王燕辩称，不同意上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校的诉讼请求，理由如下：1.上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校均不具有诉讼主体资格。《反不正当竞争法》调整的对象是具有“竞争”关系的“经营者”，而上海学而思公司的经营范围仅涉及教育咨询等教育周边业务，并不是直接办学主体，故与乐课力投资公司、乐课力文化公司、张宇、王科、安阳、王燕不存在竞争关系。闵行学而思学校、长宁学而思学校虽为上海学而思公司投资设立，但其仅对前述两所学校拥有决策权，并不能代替其行使权利。关于闵行学而思学校以及长宁学而思学校，根据《中华人民共和国教育法》(以下简称《教育法》)的规定，闵行学而思学校以及长宁学而思学校作为教育机构应属于非营利性组织，并非属于《反不正当竞争法》规定的“经营者”。即便上述两所学校可以认定为“经营者”，《反不正当竞争法》也仅能约束相同区域和经营范围内发生的竞争行为，故从地域上也仅能限制于闵行、长宁两个区，从经营范围上，长宁学而思学校的经营范围仅为外语类。此外，关于商标，上海学而思公司仅是“学而思”商标的使用权人，无权代替商标权人来进行行使相关权利。关于字号，企业名称、学校名称中包含有“学而思”字号的主体并非仅是上海学而思公司、闵行学而思学校以及长宁学而思学校，所以该三个主体无权代表所有含有“学而思”字号的其他企业或组织。2.乐课力投资公司、张宇、王科、安阳、王燕不是适格的被告。乐课力投资公司的经营范围为投资管理及咨

询类，且本案中也仅是将其注册的微信公众号提供给乐课力文化公司使用，故与上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校不存在竞争关系，不属于本案的适格被告。张宇、王科、安阳、王燕作为老师，只是教育机构的职员，不是教育市场上具有合法和独立市场主体地位的经营者，亦不属于本案的适格被告。3.乐课力文化公司在宣传中使用“学而思”只是为了让学员了解老师的学习和工作经历，而且是对老师学习和工作经历的如实陈述，并不会造成“乐课力”与“学而思”两家培训机构的混淆。乐课力文化公司的行为并未违反平等、公平原则及公认的商业道德，客观上也未获得市场竞争的优势。4.关于虚假宣传，上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校在从事培训和招生期间，对外宣传中始终将自己的教师团队及师资力量称为“顶级师资”，乐课力文化公司只是沿用学而思的宣传用语，而且在对其老师的介绍中使用了“原”以示区别，不会造成消费者的混淆，就招生情况看，学而思的招生至今仍是“一位难求”，并未对学而思的招生产生不利影响，不构成引人误解的虚假宣传行为。5.关于教材的著作权侵权，上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校无法证明对该教材享有著作权，而且被控侵权教材并未在教学中实际使用，仅是赠送给学员，供学员学习研究使用。此外，被控侵权教材即使被使用，也仅是用于2015年秋季四年级提高班教学，而当时仅有斜土路校区开设有一个班级，班级人数也仅有20人，故被控侵权教材的使用规模非常有限。从内容看，被控侵权教材除了知识要点、课后精炼与上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校主张权利的教材中知识要点、家庭作业相同外，其他内容均不相同。6.关于试题解析，试题解析不能构成文字作品，而且在多家网站均转载有试题解析，且上传时间也早于上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校电脑显示的解析文档形成时间。乐课力的老师是从百度文库付费下载的试题解析供学员学习使用，不仅支付了对价，而且也未有任何获利，其行为构成合理使用，不构成著作权侵权。7.乐课力投资公司、乐课力文化公司与张宇、王科、安阳、王燕之间仅仅是劳动合同关系，并非合伙关系，乐课力宣传中使用的“合伙”一词并非法律意义上的“合伙”，而仅是内部的管理机制以及收入分配机制。8.乐课力投资公司、乐课力文化公司、张宇、王科、安阳、王燕之间就被控侵权行为并无意思联络，也无共同侵权行为。

本院认定事实如下：

一、上海学而思公司等相关主体概况以及“学而思”品牌媒体宣传报道以及获得的荣誉

上海学而思公司成立于2009年7月2日，经营范围包括教育信息咨询(不得从事教育培训、中介、家教)，教育领域内的教育软件开发、技术咨询、技术服务、投资咨询等。2016年10月17日，企业名称由上海学而思教育信息咨询有限公司变更为上海学而思教育培训有限公司，经营范围变更为英语、数学教育培训，教育领域内的教育软件开发、技术咨询、技术服务等。上海学而思公司分别于2013年1月9日、2014年8月1日投资开办长宁学而思学校、闵行学而思学校，并取得民办学校办学许可证，经批准的办学内容分别为中等及中等以下非学历业余教育(外语类、其他类)、中等及中等以下非学历业余教育(文化类、外语类)。

北京学而思教育科技有限公司(以下简称北京学而思公司)经国家工商行政管理总局

商标局核准注册了“XES学而思”中英文组合商标，注册号为XXXXXXX，有效期为2009年6月7日至2019年6月6日以及“学而思”商标，注册号为XXXXXXX，有效期为2012年1月28日至2022年1月27日。两个注册商标核定服务项目均为第41类，即学校(教育)；教育；培训等。北京学而思公司出具《“学而思”系列商标授权书》，将“学而思”系列商标在注册有效期内授权上海学而思公司在上海地区独占使用并有权分许可其他第三方使用。北京学而思公司主办有两个网站，分别为学而思培优(www.speiyou.com)以及学而思网校(www.xueersi.com)。

自2007年起至今，“学而思”教育机构积极参与社会公益事业，多年获得各大媒体、专业机构颁发的各类奖项，并有大量媒体对其进行了广泛报道，如在新浪网主办的历年中国教育盛典中，“学而思”当选2008年度中国十佳品牌课外辅导机构，“学而思培优”当选2011最具品牌价值课外教育机构。在腾讯网主办的教育年度总评榜中，“学而思教育”当选2009回响中国最具影响力教辅品牌。在新闻晨报主办的2009年上海优秀培训机构的评选中，学而思·乐加乐进修学校荣获“2009年度上海优秀少儿培训机构”称号。学而思国际教育集团于美国当地时间2010年10月20日在纽约证券交易所正式挂牌交易，股票代码为XRS。在京华时报社主办的“2001-2011新世纪十年教育总评榜”中“学而思教育集团”荣获“新世纪十年最具影响力教育集团”的称号。在搜狐网主办的2011中国教育年度总评榜中，“学而思国际教育集团”当选中国品牌教育集团20强。在第四届新华网教育论坛“大国教育之声”活动中，“学而思培优”当选2013中国领军品牌课外教育机构。2013年3月上海市长宁教育评估中心对长宁学而思学校出具办学水平评估报告，称“学校办学质量较高，受到学生、家长和社会的好评，有良好的口碑和知名度”。在“2016胡润品牌榜”中，“学而思”成为200个最具价值的中国品牌，估值为69亿元，并成功跻身全国民营品牌50强的行列。

二、乐课力投资公司、乐课力文化公司、张宇等老师的相关情况

乐课力投资公司成立于2014年7月18日，法定代表人为江光耀，股东为江光耀、江光奇，经营范围为投资管理，投资咨询，物业管理，企业管理咨询(除经纪)等。

乐课力文化公司成立于2015年2月15日，法定代表人为江光奇，经营范围为设计、制作、代理、发布各类广告，企业管理咨询(咨询类项目除经纪)等。

张宇曾与上海闵行区学而思-乐加乐进修学校签订兼职教员授课协议。安阳、王科、王燕、窦某某、俞某、朱某、刘某某、邵某某等老师与上海学而思公司签订有劳动合同。顾某某曾与上海学而思公司签订劳动合同，后又与长宁学而思学校签订劳动合同。吴某某与长宁学而思学校签订有劳动合同。焦某、苏某等老师与闵行学而思学校签订有劳动合同。上述劳动合同第二十一条均约定，乙方(教师)在甲方任职期间所作出的属于甲方业务范围内的任何设计图、工作计划、计算机软件以及其他文字、图形、摄影、录音、录像作品，属于职务作品，乙方享有署名权，著作权的其他权利由甲方享有。

后安阳于2015年7月1日，王燕、朱某、焦某于同年11月1日向学而思办理了离职手续。王科于同年7月1日，张宇、安阳于8月1日，王燕于11月16日与乐课力文化公司签订了劳动合同。审理中，经双方确认，窦某某、俞某、朱某、刘某某、焦某、吴某某亦从学而思离职加入乐课力文化公司。

三、上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校主张保护的教材、试题解析情况

《优秀儿童四年级秋季2015教师版(下)》在序言尾部载明“教材编写：焦某、俞某、朱某、龚某某、邵某某、刘某某、吴某某”，序言的落款时间为2015年7月。上述七名教材编写人员除邵某某仍在学而思继续任教外，其余六位老师均已加入乐课力。该教材内容包括第八讲质数和合数、第九讲因数与倍数、第十讲初识勾股定理、第十一讲解方程与定义新运算、第十二讲列方程解应用题初步、第十三讲戥秤与砝码、第十四讲复杂数阵图，共计七讲内容。每一讲均包括知识要点、杯赛动态、例题精选、家庭作业等板块。其中知识要点是对该讲所涉及知识点内容的介绍，家庭作业是从学而思的题库按照知识要点的内容经选择后按照一定顺序排列，题库中的题目来源包括有各个教辅书籍中的题目、杯赛真题以及学而思老师的原创题目。审理中，上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校称，上述七名老师是小学全年级教材的所有编写人员，本案主张权利的涉案教材的第十一至十三讲是由朱某编写的，其余章节是由邵某某编写。但是上述七名老师均有机会接触全套教材，也可以通过拍照的方式将教材内容带出学校。

2015年7月24日，上海学而思公司就委托印刷资料与上海颖府图文制作中心签订印刷合同。同年9月29日，双方签订封样确认单，确认印刷教材名称为《优秀儿童四年级秋季/2015教师版》，封样教材内容与上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校在本案中主张权利的教材一致。同年12月9日，上海颖府图文制作中心分别向上海学而思公司、上海普陀区学而思进修学校、闵行学而思学校、长宁学而思学校开具了“制作服务费”发票。

上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校共同出具《学而思培优 优秀儿童四年级秋季2015教师版(下) 著作权归属的说明》，称学而思培优《优秀儿童四年级秋季2015教师版(下)》除署名权外的其他著作权归属于上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校。上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校亦共同出具了一份《第15届中环杯3-5年级决赛试题解析以及第13届小机灵杯3-5年级决赛试题解析的创作说明》，称第13届小机灵杯3-5年级决赛于2015年2月1日举行，赛后上海学而思公司组织顾某某创作了3年级决赛试题解析，组织苏某创作了4、5年级决赛试题解析，上述试题解析除署名权外的其他著作权归属于上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校。

学而思一方提供的证据显示，2015年2月1日，顾某某于12点23分在家长帮论坛发布了第13届“小机灵杯”三年级决赛详解；苏某分别于13点18分、11点45分发布了第13届“小机灵杯”四、五年级决赛详解。该三份详解在每页右上角均有“学而思培优”文字加图形的LOGO。

乐课力一方提供的证据显示，在百度文库中搜索“13届小机灵杯三年级决赛解析”，显示有一份上传于2015年9月6日的决赛解析。在教头网中的上海京翰教育板块中发布有第13届小机灵杯4、5年级决赛试题及答案详解，上传时间分别为2015年9月9日以及9月1日。

四、被控实施的不正当竞争行为以及著作权侵权行为

2015年11月10日，长宁学而思学校的代理人在上海市长宁区公证处公证员、公证人员的监督下主要进行了如下操作：在微信主界面中，点击进入“乐课力培优”公众号，点击“账号主体”显示账号信息，微信号为lekeliyou，账号主体为乐课力投资公司，认证详情中企业全称为上海乐课力投资管理有限公司；回到“乐课力培优”公众号界面，点击下方导航栏中的“关于我们”，选择“师资队伍”，点击名为《乐课力最强师资队伍重磅来袭...》，显示时间为2015年11月6日，文章内容为乐课力数学名师团队中23位老师的介绍，其中张宇、焦某等19位老师的简介首句即为“原学而思顶级明星老师”、“原学而思顶级小升初名师”等类似表述，该文章尾部称“乐课力平台上的优秀教师均是合伙人，每一位老师都具有真正的创业精神和主人翁意识”；选择“课程内容”，进入《课程内容》的文章，显示时间为2015年11月6日，文章首段称“教材内容，博采众长...主要参考熊斌奥数教程、学而思思维汇编、明心资优教程...”；选择“校区分布”，进入标题为《校区分布》的文章，显示时间为2015年6月20日，文章尾部显示直营校区为8个；回到“乐课力培优”公众号界面，点击下方导航栏中的“寒春报名”，选择“寒春报名”，点击进入《重磅消息 | 乐课力培优2016年超常选拔暨寒春招生简章》，显示时间2015年11月6日，在“学校概况”称“乐课力培优是由原XRS顶级老师组建”，在“百问百答”中称乐课力的师资较其他机构的优势在于“乐课力老师是由原XRS顶级老师组建”；在“查看历史消息”中选择名为《乐课力各校区排课时间表》文章打开，其中四年级提高班仅斜土路校区开设有一个班级。上海市长宁公证处就以上操作进行了公证并出具了(2015)沪长证字第8808号公证书。

2015年11月13日，上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校的委托代理人在上海市徐汇公证处公证员、公证人员的监督下进行了如下操作：进入微信软件界面，查看“乐课力培优”公众号，点击下方导航栏中的“资讯速递”，选择“资料下载”，点击查看《各种历史资料下载》一文，将本文链接发送给“文件传输助手”；登录“微信网页版”，点击“文件传输助手”，选择“各种历史资料下载”，页面跳转至“各种历史资料下载”，复制页面的“3到5年级小机灵杯”所付链接地址至地址栏，显示“小机灵杯五年级决赛.pdf等”百度云的下页面，百度云盘的用户为“可靠的007007”，分享时间为2015年9月14日，选择批量下载“小机灵杯四年级决赛.pdf”“小机灵杯三年级决赛.pdf”“小机灵杯五年级决赛.pdf”。上海市徐汇公证处对上述行为进行了公证，并出具了(2015)沪徐证经字第8899、8898号公证书。上述下载的试题解析与顾某某、苏某发布于家长帮的解析内容一致。乐课力文化公司确认用户名“可靠的007007”的账号使用人为李某某。

2015年11月17日，上海学而思公司的工作人员吴某到上海市XX路XXX号3F乐课力培优斜土路校区报名，取得了银行POS单以及由乐课力文化公司开具的收款收据各一张，其中收款收据载明“2015秋四提周六上9:00-11:30宋”的字样，金额为1,225元。次日，上海市长宁公证处的公证员、公证人员陪同吴某至上述地址领取教材，包括《乐课力培优四年级(秋季)下册数学思维拓展课程》教材正本以及复印件和《乐课力培优三年级(秋季)下册数学思维拓展课程》教材正本以及复印件，共计四本。上海市长宁公证处对上述行为进行了公证并出具了(2015)沪长证字第9255号公证书。11月23日，乐课力文

化公司向吴某开具一张增值税普通发票，服务名称为培训费，金额为1,225元。前述收款收据以及发票上的盖章均为乐课力文化公司。

经比对，《乐课力培优四年级(秋季)下册数学思维拓展课程》教材与涉案教材均有七讲内容，每一讲编排的名称和顺序均相同，其中被控侵权教材每一讲的“知识要点”“课后精炼”部分与涉案教材中“知识要点”“家庭作业”中的内容也完全一致。被控侵权教材在内页的页脚中部均标注有“2015年秋季班”字样。审理中，乐课力文化公司另提交了一本《乐课力培优四年级(秋季)数学思维拓展课程》教材，称该教材才是实际在课堂上使用的教材，该教材中每一讲的名称和内容与上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校主张权利的教材并不一致。

2015年11月19日，上海学而思公司的委托代理人在上海市长宁公证处公证员、公证人员的陪同下到上海市XXX路XXX号乐课力教育城报名秋季数学五年级尖子班，并现场取得POS签购单、收款收据、2015年暑秋五年级招生简章、2016年乐课力教育寒春续报通知。上海市长宁公证处对上述行为进行了公证并出具了(2015)沪长证字第9257号公证书。前述收款收据上盖有乐课力文化公司收费专用章。《2016年乐课力教育寒春续报通知》中，校区地址与“乐课力培优”微信公众号的校区地址一致，乐课力培优团队部分师资介绍中，在“王燕”“程某”等13位老师的简介首句，使用了“原学而思顶级小高名师”“原学而思顶级金牌教师”等类似表述。

2015年11月20日，上海学而思公司的委托代理人在上海市徐汇公证处公证员、公证人员的陪同下到上海市茂兴路XXX号XXX室“乐课力培优”报名培训课程，并用手机将其与该场所内相关人员的交流过程进行了拍摄，公证员及公证人员对上述行为进行了公证，并出具了(2015)沪徐证经字第8904号公证书。在录像中可以看到，在该教学点放置的《乐课力2016年寒春招生简章》中，在“学校概况”中宣称“诸多原XES顶级老师组建”。

2015年12月14日，上海学而思公司的委托代理人在上海市徐汇公证处公证员、公证人员的监督下进行了如下操作：分别查看“张宇”(微信号：xxxxx_XXXXXXXXXX)、“王科”(微信号：xxxxxxxxxxxxxxxx)、“小布丁安阳”(微信号：xxxxxxxxxxxxxxxx)、王燕(微信号：xxxxxxxxxxxxxxxx)的“朋友圈”信息，其均于2015年11月6日转发了标题为《重磅消息 | 乐课力培优2016年超常选拔暨寒春招生简章》以及《乐课力最强师资来袭...》的文章，其中《重磅消息 | 乐课力培优2016年超常选拔暨寒春招生简章》一文内容与“乐课力培优”微信公众号上的文章一致，《乐课力最强师资来袭...》一文标题下显示的时间为2015年6月26日，与“乐课力培优”微信公众号发布的相同标题的文章所显示的时间不同，文章中用于分段的装修花纹亦有不同，文字内容相同。上海市徐汇公证处就上述操作进行公证并出具了(2015)沪徐证经字第9488、9487、9486号公证书。

2016年1月8日，上海学而思公司的委托代理人在上海市徐汇公证处公证员、公证人员的监督下进行了如下操作：进入微信软件界面，点击进行“乐课力培优”公众号，点击下方导航栏中的“关于我们”，选择“师资团队”，点击标题为《乐课力最强师资团队重磅来袭.....》的文章，文章内容与(2015)沪长证字第8808号公证书中相同标题文章的内容一致；选择“校区分布”，进入标题为《校区分布》的文章，显示时间为2015年

6月20日，文章尾部呈现的直营校区为10个；回到“乐课力培优”公众号界面，点击下方导航栏中的“寒春报名”，选择“寒春报名”，点击进入《重磅消息 | 乐课力培优2016年超常选拔暨寒春招生简章》，该文章与(2015)沪长证字第8808号公证书中相同标题文章的内容一致；选择“历史消息”，分别点击打开标题为《乐课力寒春新测及教师推荐讲座(徐汇校区)》《乐课力寒春新测及教师推荐讲座(杨浦校区)》《乐课力寒春新测及教师推荐讲座(闵行校区)》《乐课力寒春新测及教师推荐讲座(虹口校区)》的文章，显示时间均为2015年12月1日，在学校概况中均称“诸多原XES顶级老师组建”。其中《乐课力寒春新测及教师推荐讲座(闵行校区)》、《乐课力寒春新测及教师推荐讲座(虹口校区)》两文中还宣称“7月到现在寒假开始遍布上海10家分校，4000学员”。上海市徐汇公证处就上述操作进行公证并出具了(2016)沪徐证经字第192号公证书。

同日，上海学而思公司的代理人在上海市徐汇公证处公证员、公证人员的监督下还进行了如下操作：进入微信软件界面，分别查看“小布丁安阳”“王科”“王燕”的“朋友圈”信息。上海市徐汇公证处就上述操作进行公证并出具了(2016)沪徐证经字第191号公证书。上述查看结果与(2015)沪徐证经字第9487、9486号公证书的公证内容一致。

2016年2月26日，上海学而思公司的委托代理人在上海市徐汇公证处公证员、公证人员的监督下进行了如下操作：进入微信软件界面，点击进行“乐课力培优”公众号，点击下方导航栏中的“关于我们”，选择“师资队伍”，点击标题为《乐课力最强师资队伍重磅来袭……》的文章，显示时间为2015年11月6日，文章内容亦是对乐课力教学名师团队的介绍，但与前述公证书的文章不同在于，除朱某老师的简介中仍有“原学而思顶级小高名师”的表述外，其他老师简介中“原学而思顶级明星老师”等表述均已变更为“曾在沪上知名教育机构任教”；点击下方导航栏中的“寒春报名”，选择“历史消息”，点击打开于2015年12月4日推送的《名师合伙办名校乐课力打造时代新园丁》一文，显示时间为2015年12月4日，文章中称“乐课力教育合伙项目的模式也令人耳目一新…平台与名师三七分成，超级名师占培训收入的七成，提供教育平台、教学服务及教育研发的‘经纪人’占三成…超级名师也是乐课力教育平台的投资者，合伙共进，风雨与共”；点击下方导航栏中的“资讯速递”，选择“资料下载”，打开名为《各种历史资料下载》的文章，显示时间为2015年11月6日，内有“去年3到5年级小机灵杯”的链接；点击下方导航栏中的“寒春报名”，选择“寒春报名”，点击进入《重磅消息 | 乐课力培优2016年超常选拔暨寒春招生简章》，该文章与(2015)沪长证字第8808号公证书中相同标题文章的内容一致。上海市徐汇公证处对上述行为进行公证，并出具了(2016)沪徐证经字第1318号公证书。

2016年3月25日，长宁学而思学校的委托代理人在上海市徐汇公证处公证员、公证人员的监督下进行了如下操作：进入微信软件界面，查看“小布丁安阳”的“朋友圈”信息，选择3月22日转发的一篇名为《江光奇：乐意成为“微型学校”的服务提供商》打开，显示安阳在转发该文章时的评论称“乐课力已拥有6,000学员，十多家教学点，并且缔造了多名百万年收入教师…2016年，他们的教学合伙人模式将再度受到社会的检验，相信在这一年里，所有的合伙人将绽放得更加精彩”。上海市徐汇公证处对上述

行为进行了公证，并出具(2016)沪徐证经字第2495号公证书。

2016年3月，分别查看张宇、安阳、王科的“朋友圈”信息，其在2015年11月6日转发的《乐课力最强师资重磅来袭...》一文打开后，显示除朱某、赵某老师的介绍中有“原学而思顶级小高名师”“原学而思小低中明星老师”的表述外，其余老师的介绍已改为“原沪上知名教育机构顶级明星老师”等类似表述。

2016年6月6日，上海学而思公司的委托代理人在上海市徐汇公证处公证员、公证人员的监督下进行了如下操作：进入微信软件界面，查看“乐课力培优”公众号，在“查看历史消息”中查看于2016年6月3日推送的一篇名为《乐课力教育“合+战略”发布会暨A轮融资签约仪式圆满结束乐课力全新起航啦！》一文，该文称“机构与老师从雇佣关系升级为合伙关系...乐课力目前已拥有8个校区，16个教学点，百位名师，万人次学生...”。上海市徐汇公证处对上述行为进行了公证，并出具了(2016)沪徐证经字第4847号公证书。

2016年7月7日，上海学而思公司的委托代理人在上海市徐汇公证处公证员、公证人员的监督下进行了如下操作：进入“微头条”网站，输入“蚂蚁课堂”进行搜索，点击名为《创客说 | 以模式创新实现弯道逆袭！》一文，发布时间为2016年5月31日，该文章系江光奇于2016年5月25日对外公开发表演说的文字稿，江光奇在演说中称乐课力的老师“向我们平台带来学生数一万三千多名，我们只花了七个月不到就做到了...没有花一分钱推广...截止到今天，七个月的时间，我们做了1.3个亿...我们通过一个合伙的机制，将他们有效的连接起来...我们的分配机制，就是老师七成...我们这个三成...老师与老师之间也是一个平等的合伙关系...我们目前做的这个项目，就是民事合伙...”。上海市徐汇公证处对上述行为进行了公证，并出具了(2016)沪徐证经字第6023号公证书。审理中，乐课力文化公司确认，该公司的经营收入扣除成本后，基本按照三七的比例和老师分配利润。

“乐课力培优”微信公众号的累积关注人数在2015年11月6日为1,120，11月10日为1,384，2016年1月8日为4,845，2月26日为6,592。

五、与本案相关的其他情况

2015年12月14日，上海学而思公司与上海市锦天城律师事务所签订了聘请律师合同，委托丁华、李云律师团队代理其与乐课力投资公司、乐课力文化公司及相关个人不正当竞争纠纷一案，约定一审阶段的律师费为30万元，并对胜诉律师费等作了约定。同年12月16日，上海市锦天城律师事务所向上海学而思公司开具了金额为30万元的增值税发票。

关于公证费，上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校提供了上海市长宁公证处开具的一张发票，备注为(2015)沪长证字第8808-8810号，金额为4,000元，故就本案主张(2015)沪长证字第8808号公证书的公证费1333.33元；提供了上海市长宁公证处开具的一张发票，备注为(2015)沪长证字第9255-9257号，金额为6,000元，故就本案主张(2015)沪长证经字第9257号公证书的公证费2,000元；提供了上海市徐汇公证处开具的一张发票，金额为21,000元，并提供了用于说明发票金额构成的付款联系函，其中记载(2015)沪徐证经字第8898-8899号公证书公证费4,500元，(2015)沪徐证经字第9486-9488号

公证书公证费6,000元，(2015)沪徐证经字第8904号公证书支付公证费4,000元，故就本案主张(2015)沪徐证经字第8898-8899、8904、9486-9488号公证书公证费14,500元；提供了上海市徐汇公证处开具的一张发票，金额为9,500元，并提供了用于说明发票金额构成的付款联系函，其中记载(2016)沪徐证经字第191-192号公证书公证费6,500元，故就本案主张(2016)沪徐证经字第191-192号公证书公证费6,500元；提供了上海市徐汇公证处开具的一张发票，金额为11,000元，并提供了用于说明发票金额构成的付款联系函，其中记载(2016)沪徐证经字第1317-1318号公证书公证费11,000元，故就本案主张(2016)沪徐证经字第1317-1318号公证书公证费11,000元；提供了上海市徐汇公证处开具的一张发票，金额为5,500元，并提供了用于说明发票金额构成的付款联系函，其中记载(2016)沪徐证经字第2495号公证书公证费1,500元，故就本案主张(2016)沪徐证经字第2495号公证书公证费1,500元。

上海教育出版社出版(以下简称沪教版)的《九年义务教育课本数学三年级第二学期》的教学内容包括有用两位数乘除、条形统计图、分数的整体与部分、几分之几、计算器、长方形、正方形的周长等；《九年义务教育课本数学四年级第一学期》的教学内容包括有数与量、分数的比较、加减计算、整数的四则运算、圆的初步认识、线段、射线、直线、角的度量与计算等；《九年义务教育课本数学四年级第二学期》的教学内容包括有小数的认识与加减法、折线统计图的认识与画法、垂直与平行等内容。

2016年2月3日，乐课力文化公司的委托代理人在上海市东方公证处公证员、公证人员的监督下进行了如下操作：进入思维100网(“中环杯”官方网站)，在导航栏中选择“训练资料”，点击“第15届中环杯知识点提纲(三-九年级)”下载，打开“四年级考纲”，内有四年级初赛考纲以及决赛考纲，其中初赛考纲分五大板块内容：代数类、应用类、几何类、数论类、组合类，其中应用类第15点为会利用一次方程或方程组解应用题，几何类的第7点为勾股定理(包括勾股定理逆定理)，数论类的第7点为数阵图(含数阵图的最值问题)，第8点为质数与合数，第9点为因数和倍数。上海市东方公证处对上述行为进行了公证，并出具了(2016)沪东证经字第1993号公证书。

国家工商行政管理局于1996年11月26日发布工商广字(1996)第380号《关于“顶级”两字在广告语中是否属于“最高级”等用语问题的答复》，答复称《广告法》第七条第二款规定，广告不得使用国家级、最高级、最佳等绝对化用语。“顶级”两字，是与上述用语含义相同的表示，属于绝对化用语，故适用前款规定。

以上事实，除当事人陈述外，另有上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校提供的上海学而思公司的营业执照、闵行学而思学校、长宁学而思学校的登记证和办学许可证、商标注册证、商标授权书、网站报道截屏、获奖证书及奖杯、(2015)沪长证字第8808号公证书、(2015)沪长证字第9255号公证书、(2015)沪长证字第9257号公证书、(2015)沪徐证经字第8898、8899号公证书、(2015)沪徐证经字第8904号公证书、(2015)沪徐证经字第9486-9488号公证书、(2016)沪徐证经字第191、192号公证书、(2016)沪徐证经字第1318号公证书、(2016)沪徐证经字第2495号公证书、(2016)沪徐证经字第4847号公证书、(2016)沪徐证经字第6023号公证书、公证费发票以及付款联系函、培训费POS单、收据及发票、乐课力投资公司工商登记信息、王燕等老师的劳动合同、

员工离职申请单、学而思《优秀儿童四年级秋季2015教师版(下)》教材以及编写题库、委托印刷合同及发票、试题解析的创作说明、“家长帮”网页截屏、沪教版三、四年级教材大纲，乐课力文化投资公司、乐课力文化公司、张宇、安阳、王科、王燕提供的乐课力投资公司、乐课力文化公司的营业执照、张宇签订的授课协议、安阳等老师签订的劳动合同、(2016)沪东证经字第1993号公证书、乐课力四年级秋季班教材、上海京翰教育网页、百度文库搜索页面打印件、张宇等朋友圈微信截屏等证据证明，本院予以确认。

审理中，上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校为证明其主张权利的试题解析的创作完成时间，提交了(2016)沪徐证经字第1317号公证书，对其在电脑中存储的该试题解析文档创建、修改时间进行了公证。乐课力投资公司、乐课力文化公司、张宇、安阳、王科、王燕为证明电子文件的创建修改、时间均可自行修改，提供了其电脑中经修改时间后所形成的试题解析的属性页面打印件。本院认为，电子证据具有易篡改的特性，本案中不能仅凭文档显示的属性信息来判定试题解析的形成时间，应结合其他证据进行总体判断。上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校为证明侵权行为对其造成的经济损失，提交了一份减免学费一览表，乐课力投资公司、乐课力文化公司、张宇、安阳、王科、王燕对真实性不予认可，且表示学生的去向应尊重市场规律，学而思通过减免学费来防止学生流失是其自行放弃权利。本院认为，该证据系单方自行制作，亦无其他证据予以印证，亦无法证明其为列表中的学生减免学费与乐课力投资公司、乐课力文化公司、张宇、安阳、王科、王燕实施的被控侵权行为之间存在关联性，故本院对该证据不予采纳。

乐课力投资公司、乐课力文化公司、张宇、安阳、王科、王燕为证明微信文章中显示的时间并非文章实际发布的时间，提交了微信公众号显示时间说明、教学点租房合同以及浦东校区座机电话开户单。此外，在2016年5月12日的庭前会议中，乐课力文化公司的员工使用法庭电脑进入了如下操作：进入微信公众号平台官网，在素材管理中选择一条于2015年12月16日生成的测试专用链接，编辑后选择手机预览发送操作人手机，使用手机查看接收的该消息，显示的时间为2015年12月16日。在2016年9月28日的庭前会议中，乐课力文化公司的员工再次使用法庭电脑进行了如下操作：在公众号导航栏中的其中一个版块中建立一个子菜单“测试栏”，然后在素材管理中选择一条模板建立于2016年4月5日的文章，点击打开该文章显示标题下的时间为2016年6月22日，点击“保存”，并“发布”。在编辑该模板时，已没有之前可定向发送手机预览的功能。使用手机查看导航栏中测试栏发布的文章，显示时间为2016年6月22日，将该文章分享至“朋友圈”，从“朋友圈”消息中打开该文章，显示的时间仍为2016年6月22日。再返回微信公众号平台中，在素材管理中选择一个模板建立时间为2016年7月31日的文章，点击打开文章后显示的时间为2016年9月16日，使用群发功能发送该文章。查看手机，历史消息中出现了刚才推送的文章，推送时间为2016年9月28日，打开文章显示的时间亦为2016年9月28日。通过上述操作，本院确认，通过微信公众号发布文章之前均需要在素材管理中建立模板，之后既可以通过在导航栏的菜单中添加文章，也可以通过向用户群发消息后在历史信息中查看，通过前者方式发布的文章在页面打开后显示的时间为模板

建立的时间，并不显示发布时间。而通过后者推送的文章在历史消息列表中显示有推送的时间，打开后显示的时间亦为该消息推送的时间。其中通过前者发布文章的过程中原先可在正式发布前定向发送手机进行预览，则现在已无该功能。就本案而言，张宇等老师转发至微信朋友圈的《乐课力最强师资团队重磅来袭……》一文所显示的2015年6月26日，系该文章的模板建立时间，而非“乐课力培优”微信公众号发布该文章的时间。

乐课力投资公司、乐课力文化公司、张宇、安阳、王科、王燕为证明宣传的内容系沿用学而思的宣传用语，系如实陈述，提供了如下证据：1.张宇、安阳、王科、王燕学历及获奖证书、(2016)沪东证字第4687、4688号公证书，其中获奖证书主要系张宇等老师曾获得学而思教育“最佳风采教师”、“优秀学而思人”、“金教鞭”奖、“金牌教师”等荣誉称号的相关证书，两份公证书系对安阳、王燕两位老师进行百度搜索结果进行的公证，公证的搜索结果中有来自于学而思网校以及学而思培优网站的链接，上述链接中包含有“名师”的字样；2.一封学而思发送给安阳的电子邮件以及百度网页，电子邮件中安阳老师曾被学而思评级为S级，而百度网页的搜索结果显示S级即为顶级的含义；3.一组通过Green网络加速器连接国外的服务器后浏览的历史网页打印件，该网页显示，学而思培优网站上对安阳、王燕等老师使用了“名师”等表述，对其师资水平也给予“顶级”的评价；4.学而思培优网站以及学而思网校网站的部分师资介绍网页打印件，上述网页多处使用了“名师”“高端名师”“顶级教师”等类似表述。上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校表示，关于第一组证据，对两份公证书的真实性认可，但该组证据即便全是真实的，也不能据此将张宇、安阳、王科、王燕称为“顶级”老师，而且本案涉及虚假宣传的老师也不仅仅为该四位老师；关于第二组证据，对邮件的真实性不予认可，而且并不能依据百度搜索结果的网页就证明S级为顶级；关于第三组证据，对其真实性、合法性均不予认可；关于第四组证据，除其中部分网页真实性无法确认外，其余网页的真实性确认，但与本案缺乏关联性，因为上述网页并不能证明被控侵权的宣传内容中涉及的老师是“顶级”老师。本院认为，第一组证据提交了原件，对其真实性应予认可，第四组证据网页亦可上网核实，故对其真实性本院亦予以认可，与本案的关联性，本院将结合其他证据综合予以评判。关于第二组证据，该电子邮件为安阳自行打印，并无其他证据予以印证，且亦无充分证据证明邮件中的S级与百度网页中的评级系使用同一评价体系，故本院对该组证据不予采信。关于第三组证据，该组证据来源的网站并不能直接登录互联网进行查看，而是通过Green网络加速器连接国外的服务器才能浏览，故该组证据的真实性、合法性均存疑，本院不予采信。

此外，上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校、乐课力投资公司、乐课力文化公司、张宇、安阳、王科、王燕提交的其他证据均与本案缺乏关联性，本院均不予采纳。

上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校主张乐课力投资公司、乐课力文化公司、张宇、安阳、王科、王燕构成合伙，故应就涉案的所有侵权行为承担连带责任，其事实和理由为，“乐课力培优”微信公众号的宣传文章以及乐课力文化公司法定代表人江光奇的演说，多次提出乐课力教育是合伙项目，收入分配按照平台与老师三七分成，老师从雇佣关系升级到合伙关系，因此，根据《中华人民共和国民法通则》(以

以下简称《民法通则》)第三十条的规定，乐课力投资公司、乐课力文化公司以及乐课力的所有老师构成民事合伙，对侵权行为应承担连带责任，故依法请求该合伙中的部分合伙人，即乐课力投资公司、乐课力文化公司、张宇、安阳、王科、王燕承担侵权责任。乐课力投资公司、乐课力文化公司、张宇、安阳、王科、王燕辩称，《民法通则》规定的民事合伙仅适用于个人之间的合伙，而根据《中华人民共和国合伙企业法》(以下简称《合伙企业法》)的规定设立合伙企业必须有书面的合伙协议，而实际上乐课力投资公司、乐课力文化公司都是合法注册成立的有限责任公司，老师与乐课力文化公司之间仅签订了劳动合同，并未签订合伙协议，故宣传文章中所谓的“合伙”并非法律意义上的合伙关系。本院认为，对于是否构成合伙关系的认定并不能依据其对外的宣称，而是应依据上述公司以及老师在实际运营教育机构的行为判定是否符合法律规定的合伙关系的构成要件。合伙分为个人合伙以及合伙企业。个人合伙仅限于公民之间的合伙，故上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校诉称公司与老师之间构成合伙，于法无据，本院不予支持。而合伙企业的成立应当具有书面的合伙协议并向企业登记机关提交登记申请。现无证据证明乐课力投资公司、乐课力文化公司与老师的关系符合《合伙企业法》的规定，从乐课力文化公司提交的与老师签订的劳动合同内容看，该公司与老师系雇佣与被雇佣的劳动合同关系，公司定期向老师发放工资以及其他绩效，所谓的“三七分成”系指企业中利润的分配方式，并无证据证明老师需要就乐课力教育机构的经营与乐课力投资公司、乐课力文化公司共担风险，对教育机构的债务承担无限连带责任。故乐课力投资公司、乐课力文化公司以及老师亦不构成合伙企业关系。

依据本院查明之事实以及双方的诉辩称意见，本案涉及不正当竞争、教材著作权侵权以及试题解析著作权侵权三方面内容，本院依次评判如下：

一、关于不正当竞争行为的认定

上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校诉称，乐课力投资公司、乐课力文化公司在“乐课力培优”微信公众号以及教学点发放的宣传资料中多处出现“原学而思顶级明星老师”“原学而思顶级小升初名师”“学而思思维汇编”“原XRS顶级老师组建”“原XES顶级老师组建”等表述，张宇、安阳、王科、王燕分别在其微信朋友圈转发了上述宣传文章，根据《反不正当竞争法》第二条、第九条的规定构成攀附商誉、虚假宣传的不正当竞争行为，个人与机构构成民事合伙关系，构成共同侵权，故应共同承担消除影响并赔偿损失的法律后果。乐课力投资公司、乐课力文化公司、张宇、安阳、王科、王燕辩称，上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校均非本案诉讼的适格主体，乐课力投资公司以及张宇、安阳、王科、王燕不是适格被告，乐课力文化公司使用的宣传表述均是如实描述，不构成不正当竞争行为，且学而思并未因此影响招生，不存在经济损失，故不同意所有诉讼请求。据此，本院认为关于不正当竞争行为的认定主要有如下争议焦点：1.上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校是否具有提起不正当竞争纠纷的诉讼主体资格，乐课力投资公司、乐课力文化公司、张宇、安阳、王科、王燕是否是本案的适格被告；2.被控侵权行为是否构成不正当竞争行为；3.如果构成侵权，侵权方应承担何种法律责任。

(一)上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校具有提起不正当竞争诉讼

的原告资格，乐课力投资公司、乐课力文化公司是本案的适格被告，张宇等四位老师不是不正当竞争诉讼的适格被告

《反不正当竞争法》第二条第二、三款规定，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的法人、其他经济组织和个人。因此，不正当竞争行为通常是给竞争对手造成损害的行为，即可能针对特定竞争对手，有可能针对不特定的对手，但无论哪一种受到损害的经营者，都具有对不正当竞争行为提起诉讼的原告资格。而对于损害对象的界定，实质上涉及竞争关系的界定。所谓的竞争关系是取得经营资格的平等市场主体之间在竞争过程中形成的社会关系，从民事诉讼的角度看，竞争关系就是经营者因为其他行为人的行为而受到竞争上的损害所形成的关系。存在竞争关系是认定构成不正当竞争的条件之一。首先，《反不正当竞争法》所调整的竞争关系的主体应当限于市场经营者之间，非市场经营者之间不存在竞争关系。所谓“经营者”，其行为具有直接或间接的营利目的，即为了获得有利的市场条件和尽量多的经济利益。其次，所谓竞争关系一般是指经营者经营同类商品或服务，或经营业务虽不相同，但其行为违反了《反不正当竞争法》第二条规定的竞争原则，也可以认定具有竞争关系。最后，有权提起不正当竞争诉讼的人须与被告之间存在特定、具体的竞争关系。如果经营者之间没有因具体法律行为和法律关系的存在而建立特定化的联系，特定的经营者未因其他经营者的竞争行为而遭受合法权益的损害，则难以认定上述经营者之间具有直接的利害关系。

就本案而言，首先，上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校、乐课力投资公司、乐课力文化公司可以认定为《反不正当竞争法》第二条第三款规定的经营者。其中，上海学而思公司、乐课力投资公司、乐课力文化公司均是依法成立的企业法人，企业法人本质上就是从事营利性生产经营活动的经济组织，显然属于取得经营资格的平等市场主体。关于闵行学而思学校、长宁学而思学校，均为非企业法人。乐课力投资公司、乐课力文化公司、张宇、安阳、王科、王燕称，根据《中华人民共和国教育法(2009年版)》(以下简称《教育法(2009年版)》)的第二十五条的规定，国家制定教育发展规划，并举办学校及其他教育机构。国家鼓励企业事业组织、社会团体、其他社会组织及公民个人依法举办学校及其他教育机构。任何组织和个人不得以营利为目的举办学校及其他教育机构。闵行学而思学校、长宁学而思学校作为教育机构，依法应属于非营利性组织，故不属于《反不正当竞争法》规定的经营者。上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校则称，根据《中华人民共和国民办教育促进法》(以下简称《民办教育促进法》)第二条的规定，国家机构以外的社会组织或者个人，利用非国家财政性经费，面向社会举办学校及其他教育机构的活动，适用本法以及第五十一条的规定，民办学校扣除办学成本、预留发展基金以及按照国家有关规定提取其他的必需的费用后，出资人可以从办学结余中取得合理回报。此外，根据《中华人民共和国教育法(2015年版)》(自2016年6月1日起施行，以下简称《教育法(2015版)》)第二十六条的规定，对于《教育法(2009年版)》第二十五条进行了修改，即国家举办学校及其他教育机构，应当坚持勤俭节约的原则。以财政性经费、捐赠资产举办或者参与举办的学校及其他

教育机构不得设立为营利性组织。因此，闵行学而思学校、长宁学而思学校依法可以通过办学获得一定的合理回报，其提供的是有偿服务，属于“经营者”。本院认为，本案涉及的被控侵权行为发生在2016年6月1日之前，故应适用《教育法(2009年版)》的相关规定。而2013年修正的《民办教育促进法》系依据《教育法》的立法精神在民办教育领域制定的特别法，依据特别法优于一般法的原则，应优先适用《民办教育促进法》的规定。闵行学而思学校、长宁学而思学校系上海学而思公司全资开办的中小学课外辅导教育培训学校，落入《民办教育促进法》调整的范围，其出资人可以从办学结余中取得合理的回报。因此，闵行学而思学校、长宁学而思学校经相关教育行政部门批准获得办学许可证，取得了招生办学的资格，并通过提供有偿服务谋取一定的经济利益，可以认定为《反不正当竞争法》第二条第三款规定的“经营者”，对于乐课力投资公司、乐课力文化公司、张宇、安阳、王科、王燕的该项辩称意见，本院不予支持。关于张宇、安阳、王科、王燕是否为“经营者”，上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校称该四位老师均是乐课力教育培训平台的合伙人，故其直接提供了有偿教育培训服务，并且实施了不正当竞争行为，因此亦应认定为教育培训服务的“经营者”。乐课力投资公司、乐课力文化公司、张宇、安阳、王科、王燕则辩称，教师不是教育市场上具有合法和独立市场主体地位的经营者，并不能以自己的名义作为独立的市场主体向社会提供教育服务，而且本案中张宇、安阳、王科、王燕实际也未以自己名义办学，不属于法律规定的“经营者”。本院认为，张宇、安阳、王科、王燕均是与乐课力文化公司签订劳动合同的教职员工，其通过提供教学劳动以换取公司支付的工资以及其他分红。张宇、安阳、王科、王燕并未取得教育培训服务的经营资格，也不对外招收学员，不参与课外教育培训市场的竞争，而是由学校进行统一招生，按照不同学生的情况进行分班后，按照学校分配的班级进行教学活动。综上，张宇、安阳、王科、王燕不属于《反不正当竞争法》第二条第三款规定的“经营者”，对于上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校的该项诉称意见，本院不予支持。

其次，上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校与乐课力投资公司、乐课力文化公司属于同业竞争者之间的关系。上海学而思公司的经营范围为教育培训的周边业务，在上海地区全资开办了闵行学而思学校、长宁学而思学校等多家学而思学校，上述学而思学校面向社会公开招收学生并收取学费，有偿提供中小学课外辅导教育培训服务。乐课力文化公司通过开办乐课力学校有偿开展中小学课外辅导教育培训业务。乐课力投资公司系乐课力文化公司的股东之一，其在自行注册运营的“乐课力培优”微信公众号发布乐课力学校的各类师资、课程等介绍、发布招生广告以及各类宣传文章，以提高乐课力学校的影响力，帮助乐课力学校开展招生工作。关于“乐课力培优”微信公众号实际系乐课力文化公司运行、发布的辩称，并无证据证明，本院不予采信。审理中，乐课力文化公司表示现其仅在上海招生授课。因此，上述各主体均直接或间接参与中小学课外辅导教育培训业务，且招生地域均为上海地区，具有同业竞争关系。关于乐课力投资公司、乐课力文化公司提出闵行学而思学校、长宁学而思学校仅能就特定行政区域主张权利的意见，本院认为，上述两个学校其注册地虽有地域之分，但其生源并未有地域限制，其他行政区域的学生亦可报名入学，因此乐课力投资公司、乐课力文化

公司的该项辩称意见，本院不予采纳。此外，乐课力投资公司、乐课力文化公司还提出，长宁学而思学校的经营范围为外语类，而乐课力文化公司在长宁区并未开展外语类培训，所以长宁学而思学校与乐课力文化公司不构成竞争关系。本院认为，如上所述，长宁学而思学校的招生范围并不仅限于长宁区，且经教育行政部门批准其办学内容还包括其他类非学历业余教育，故乐课力文化公司的该抗辩意见，本院不予采纳。

最后，因本案被控的侵权行为，上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校与乐课力投资公司、乐课力文化公司具有特定化联系。在缺乏直接利害关系、不符合《中华人民共和国民事诉讼法》(以下简称《民事诉讼法》)第一百一十九条规定的情况下，即便是同业竞争者之间也不必然具有作为原告对其他经营者提起民事诉讼的主体资格。上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校主张的侵权行为系指“乐课力培优”微信公众号以及教学点发放的宣传资料中多处使用“原学而思顶级明星老师”“原学而思顶级小升初名师”“学而思思维汇编”“原XRS顶级老师组建”“原XES顶级老师组建”等表述，上述表述中“学而思”是上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校的字号，亦为第XXXXXXX号注册商标，“学而思”“XES”是第XXXXXXX号注册商标的组成部分，“XRS”为学而思国际教育集团在纽交所上市的股票代码。“学而思”系中小学课外辅导教育培训品牌，在北京、上海等多个城市均设立有包含有“学而思”字号的公司以及学校，其在招生办学过程中均持续使用“学而思”“学而思XES”注册商标，并于2010年在纽交所成功上市，经过多年经营发展，“学而思”已成为全国范围内享有较高知名度及影响力的中小学课外辅导教育培训品牌。其字号、注册商标、股票代码等标识不仅通过全国各地公司、学校多年宣传、使用具有了区别服务来源的首要功能，而且还通过持续提供优质的教学服务，使上述标识承载了良好的商誉，使人一看到上述标识就联想到强大的师资力量、优秀的教学质量，形成了竞争优势，而这些商誉是由每个共同参与学而思经营的公司以及学校共同享有的。本案中，上海学而思公司负责上海地区学而思学校的经营管理，经授权获“学而思”系列商标的独占使用权。上海学而思公司通过全资开办包括闵行学而思学校、长宁学而思学校等多家学而思学校，并许可设立的学校使用“学而思”系列商标，在上海地区开展中小学课外辅导教育培训业务。因此，通过多年招生办学在上海中小学课外辅导教育培训市场中形成的良好商誉应由上海学而思公司以及上海地区所有的学而思学校共同享有。乐课力投资公司、乐课力文化公司亦为在上海地区开展中小学课外辅导教育培训业务的公司，其使用的宣传用语直接指向“学而思”等相关标识，审理中亦承认表述中的“XRS”“XES”指代“学而思”，因此，对上述宣传用语是否构成攀附商誉、虚假宣传的认定，与上海学而思公司以及各家上海学而思学校具有直接的利害关系。上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校称，因本案不正当竞争诉讼所获得的诉讼利益，由上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校与其他上海学而思学校内部进行分配，其他上海学而思学校不再另行主张。本院认为，考虑上海学而思学校数量众多，为减少讼累，可以由上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校作为本案原告参加诉讼。

综上，上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校与乐课力投资公司、乐

课力文化公司均为上海地区中小学课外辅导教育培训市场的同业竞争者，且因被控侵权行为具有利害关系，故上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校符合《民事诉讼法》关于原告资格的规定，乐课力投资公司、乐课力文化公司为本案的适格被告。

(二)乐课力投资公司、乐课力文化公司的相关行为构成虚假宣传

关于被控侵权行为的实施主体，首先，被控侵权的宣传文章发布于“乐课力培优”的微信公众号，而该微信公众号认证主办单位为乐课力投资公司，如上所述，乐课力投资公司、乐课力文化公司虽提出乐课力投资公司并未实际运营该公众号，但未提供证据予以证明，故本院认定，乐课力投资公司作为微信公众号的认证企业应对发布的内容进行审核管理，并承担相应的法律责任。其次，上海学而思公司的委托代理人到乐课力的教学点进行报名公证收到的收据、发票均是由乐课力文化公司开具，且乐课力文化公司也自认教学点是由其经营管理，故本院认为，在教学点发放的宣传资料系由乐课力文化公司制作并发放。最后，“乐课力”微信公众号发布的文章与教学点发放的资料均为乐课力学校各个教学点的招生作宣传之用，从内容上具有众多相同、相似之处，以实现线上线下多渠道、全方位的宣传效果。可见，乐课力投资公司、乐课力文化公司从主观均具有通过被控侵权宣传提升乐课力学校知名度的共同故意，客观上双方通过分工合作以不同形式发布被控侵权宣传文章，故属于共同实施的行为。此外，上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校还主张张宇等老师在其微信朋友圈转发被控侵权文章，与乐课力投资公司、乐课力文化公司构成共同侵权。本院认为，张宇等老师在微信朋友圈转发被控侵权文章的时间为2015年11月6日，此时张宇等老师已与乐课力文化公司签订了劳动合同，张宇等老师作为员工转发用人单位的宣传文章、招生简章，其受益主体是用人单位，所产生的法律后果应由用人单位承担，不构成与用人单位的共同侵权，故对上海学而思公司等提出张宇等老师在其微信朋友圈转发被控侵权文章构成共同侵权的主张，本院不予支持。

关于被控侵权行为的判断，上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校诉称，上海乐课力投资公司、乐课力文化公司在招生的宣传推广中大量使用“原学而思...老师”“原XRS...老师”“原XES...老师”“学而思思维汇编”，还更加露骨地强调指出乐课力培优相对于其他教育培训机构的优势就是在于乐课力是由原XRS/XRE顶级老师组建，其目的在于恶意攀附“学而思”品牌知名度，客观上使其获得了竞争优势，增加了交易机会，同时损害了上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校的合法权益。由于攀附商誉的行为在《反不正当竞争法》并无明确规定，但该行为违反了诚实信用原则以及公认的商业道德，且损害上海学而思公司等权利主体的合法权益，根据《反不正当竞争法》第二条的规定构成不正当竞争行为。上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校还主张称宣传用语中的“顶级”一词属于《中华人民共和国广告法》(以下简称《广告法》)中禁止使用的顶级词汇，且与事实不符，会使广大学生、家长错误地认为学而思最优秀的老师都成批跳槽到乐课力，乐课力拥有与学而思一样优秀的师资力量，而学而思剩下来的老师都不是顶级教师，违反了《反不正当竞争法》第九条的规定，构成虚假宣传。乐课力投资公司、乐课力文化公司辩称，使用涉案表述是对老师工作经历的如实描述，并不会产生原学而思的最好/最佳的老师都到了乐课力，剩下

的老师就不是最好/最佳的老师的误解，且学而思的招生情况并未产生任何不良影响，不构成法律规定的虚假宣传。此外，关于《反不正当竞争法》第二条的规定仅是用于判别竞争者以及竞争行为，亦不能作为认定不正当竞争行为的依据。

本院认为，随着生活水平日益提高以及人才竞争日趋激烈，家长对于子女的教育已经成为每个家庭最为关注的问题，教育支出成为中国家庭仅次于食物的第二大支出，教育培训作为朝阳产业成为我国经济领域闪亮的市场热点，市场前景可期，发展潜力巨大。中小学课外辅导教育培训就是在此背景下应运而生的新兴市场，各家培训机构也如雨后春笋纷纷设立，与开展学历教育的学校不同，学生在选择课外教育培训时具有更大的自主选择性，不同培训机构的可替换性较高，因此，各家培训机构作为有偿服务的提供者，必然存在争夺生源以争取尽量多的经济利益的情况，存在非此即彼的竞争关系，故应遵循相应的市场竞争规则。自由和公平都是市场竞争所必需的要求，但两者之间有时又是冲突的。竞争自由代表了竞争或者市场经济的效率，所以自由竞争是市场经济的基本取向，但必须以维持必要的公平为限。从上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校提供的证据可以看出，相对广大学生对于优质教育培训服务的需求，市场上已有的教育培训资源还是相对稀缺，因此，为满足更多学生的教育需求，教育市场应鼓励更多有志于此的社会力量的加入，通过公平合理的竞争来激励市场中的教育培训机构不断优化教育服务，降低接受教育培训的门槛。本案中的乐课力投资公司、乐课力文化公司作为初创期的公司，通过办学机制创新，吸引了诸多老师的加入，并通过分配机制激发了老师工作热情，取得了可观的经济收入，为教育市场注入了新的活力，因此对于创新带来的合法利益应予以肯定及保护。创新是激发市场发展的原动力，但应在法律划定的限制之内进行，在规范之内的创新是值得肯定并应予以支持的，而一旦跨越了法律的界限，则应当予以制止。

《反不正当竞争法》第二条第一款规定，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，该条款是对市场竞争行为所应遵循的基本原则。该条第二款是对于不正当竞争行为定义的规定，具有一般条款的性质。与一般条款相对应，《反不正当竞争法》第二章对各类不正当竞争行为的规定属于具体规范的规定，是对一般条款的具体化，体现了一般条款的精神。司法实践中，对于《反不正当竞争法》明确规定的不正当竞争行为以外的其他可能涉及不正当竞争的行为，可以按照该一般条款来进行认定和制止，以适应在经济发展中不断出现的新情况，解决新问题。但一般条款的使用也会带来法律适用的不确定性，故要限制其适用的范围，即只有在法律列举以外的不正当竞争行为的认定时才能适用，且使用条件也应有严格限制。上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校主张被控侵权的行为根据《反不正当竞争法》第二条构成攀附商誉的不正当竞争行为，根据第九条构成虚假宣传行为，考虑第二条作为一般条款的适用前提，本院首先就被控侵权行为是否构成虚假宣传进行评判。

《反不正当竞争法》第九条第一款规定，经营者不得利用广告或者其他方法，对商品的质量、制作成分、性能、用途、生产者、有效期限、产地等作引人误解的虚假宣传。《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》(以下简称

《反不正当竞争法司法解释》)第八条规定,经营者具有下列行为之一,足以造成相关公众误解的,可以认定为反不正当竞争法第九条第一款规定的引人误解的虚假宣传行为:(一)对商品作片面的宣传或者对比的;(二)将科学上未定论的观点、现象等当作定论的事实用于商品宣传的;(三)以歧义性语言或者其他引人误解的方式进行商品宣传的。以明显的夸张方式宣传商品,不足以造成相关公众误解的,不属于引人误解的虚假宣传行为。人民法院应当根据日常生活经验、相关公众一般注意力、发生误解的事实和被宣传对象的实际情况等因素,对引人误解的虚假宣传行为进行认定。根据上述规定,对其产品或者服务进行了虚假内容的陈述,且使人对所宣传的产品货物的质量、功能等方面产生误解的情形属于虚假宣传,但达到明显夸大并不足以造成相关公众误解的除外;对于陈述的内容虽然真实,但因选取角度、宣传方式等原因,仍足以引人误解的情形亦属于虚假宣传;将科学上未定论的观点、现象等当作定论的事实用于商品宣传,而导致相关公众对商品质量等产生误解的情形亦属于虚假宣传。因此,虚假宣传的本质是“引人误解”,其判断标准应当是根据日常生活经验、相关公众一般注意力、发生误解的事实和被宣传对象的实际情况等因素考察是否足以使一般的相关公众对于被宣传的商品或服务产生错误认识而影响其购买的选择。

本案中,在乐课力投资公司、乐课力文化公司发布的宣传材料中使用了“原学而思顶级明星老师”“原学而思顶级小升初名师”“原XRS顶级老师”“原XES顶级老师”“学而思思维汇编”等宣传用语。其中,在关于师资力量宣传中使用了“顶级名师”等宣传用语,根据《广告法》的相关规定,广告宣传用语中对最高级的词汇有严格限制,故该宣传用语本身存在违法之处,但并不能据此就认定该宣传用语构成虚假宣传,还应审查其行为是否符合《反不正当竞争法》对于虚假宣传行为规定的构成要件。对此,乐课力投资公司、乐课力文化公司提交了欲证明其宣传用语是沿用学而思的宣传用语,系对老师的学习工作经历如实陈述的证据,本院认为,首先,学而思培优网站以及学而思网校两个网站中宣传的老师并不涉及被控侵权文章中所列举的老师,不能据此推断其亦对乐课力宣传中提及的老师做过相同的评价,而且该组网页证据的形成时间与被控虚假宣传行为的时间亦不吻合,故该组证据与本案缺乏关联性,本院不予采纳。其次,从老师的学历证书以及获奖证书也不能得出该老师即为“学而思顶级名师”的结论,故对该组证据,亦不予采纳。另外,乐课力提供的其他证据,前文已作阐述,本院不予采信。因此,“原学而思顶级老师”“原学而思顶级小升初名师”等宣传内容缺乏事实依据,乐课力投资公司、乐课力文化公司对乐课力学校的师资力量进行了虚假内容的陈述。关于其宣称在教材编写的参考资料中包含有“学而思思维汇编”的陈述,乐课力投资公司、乐课力文化公司也未提供证据予以证明,故该陈述亦缺乏事实依据,属于虚假内容的陈述。如上所述,虚假宣传的本质是“引人误解”,故对于内容虚假的陈述是否构成虚假宣传需判定其是否达到足以使相关公众误解的程度。本院认为,师资力量、管理机制、课程特色等均是影响教育机构教育质量高低的因素,而教师作为教育机构最为重要的核心资源,更是对家长、学生选择培训机构起到了决定性作用。此外,课外辅导教育培训机构与日常的学历教育不同,其授课的内容并不受教育局规定的教学大纲所限,而是由各个培训机构综合考量各类竞赛的需求来自行选择授课内容,故教材内容的

选择亦对教学成果有着不可忽视的重要作用。乐课力投资公司、乐课力文化公司在教师团队介绍中在显著位置大量地使用“原学而思顶级明星老师”“原学而思顶级小升初名师”等类似宣传用语，且多篇宣传资料中特别指出乐课力相较于其他培训机构的优势就在于“诸多原XRS/XES顶级老师组建”，在其课程内容中还特别指明参考有“学而思思维汇编”，其作为刚刚加入中小学课外辅导教育培训市场竞争的新生力量主观上显然具有攀附学而思通过多年经营累积的良好商誉的意图，客观上会使教育市场中的家长、学生产生乐课力学校任教的老师曾是学而思顶级名师，使用的教材包含了学而思思维汇编的内容的错误认识，使其认为选择乐课力学校亦可获得在学而思学校相同甚至更优的学习体验。关于上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校提出会产生学而思的顶级老师都加入乐课力，学而思剩下的老师都不是顶级老师的误解的主张，本院认为，教师的流动是教育市场的正常现象，一般公众并不会因此对某个教育机构的师资力量产生负面评价，故对于上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校提出的该主张，本院不予支持。综上所述，学而思在中小学课外辅导教育培训市场中良好的商誉系其通过长期的努力，付出汗水的结晶，乐课力投资公司、乐课力文化公司未付出劳动或者对价的前提下，通过虚假内容的宣传导致相关公众按照日常经验错误地将其与学而思建立联系，不正当地利用他人已经取得的市场成果，从而获得竞争优势，损害了学而思的利益，其行为有违诚实信用原则以及公认的商业道德，构成虚假宣传的不正当竞争行为，故对于上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校诉称乐课力投资公司、乐课力文化公司的行为构成虚假宣传的主张，本院予以支持，对于乐课力投资公司、乐课力文化公司的抗辩意见不予采纳。关于上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校提出乐课力投资公司、乐课力文化公司的前述宣传还攀附了学而思商誉，违反了《反不正当竞争法》第二条的规定，构成不正当竞争。本院认为，乐课力投资公司、乐课力文化公司实施的行为，其主观确实存在借由学而思的声誉提升自身的竞争优势以增加交易机会的意图，客观上采用了虚假的内容用语宣传，该行为违背了《反不正当竞争法》第二条规定的基本原则，亦损害学而思的合法权益，扰乱了社会竞争秩序，但该行为已符合《反不正当竞争法》第九条规定的虚假宣传行为的构成要件，可依据该明确的法律规定对其行为进行认定和制止，学而思再要求同时适用第二条，本院不予支持。

(三)乐课力投资公司、乐课力文化公司应承担赔偿损失的侵权责任

上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校诉称，乐课力投资公司、乐课力文化公司与张宇等老师构成共同侵权，对侵权行为应承担连带责任。本院认为，如前所述，张宇等老师就不正当竞争行为不构成共同侵权，故无须对此承担连带责任。乐课力投资公司、乐课力文化公司实施了虚假宣传的不正当竞争行为，应承担相应的侵权责任。关于上海学而思公司等要求消除影响的请求，本院认为，乐课力投资公司、乐课力文化公司在微信公众号以及招生资料中使用了虚假内容的宣传用语，使相关公众产生了一定的误解，但其行为系借助他人商誉提高自身竞争优势，且主要的侵权宣传用语至迟于2016年2月26日已予以修改，经上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校确认，截止2016年9月28日侵权行为亦均已停止。故本院认为，乐课力投资公司、乐课力文化公司的虚假宣传行为，并不足以使学而思商誉受到负面影响，且持续时间不长

，故对于要求消除影响的诉讼请求，本院不予支持。

关于赔偿损失，上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校主张乐课力投资公司、乐课力文化公司应就其不正当竞争行为赔偿经济损失36,660,716.67元，其要求按照乐课力投资公司、乐课力文化公司的获利进行主张，依据如下：乐课力文化公司法定代表人江光奇在其演说中称其七个月的收入为1.3亿元，而根据平台与老师的分成比，其利润率至少为70%，故其在侵权期间的实际获利应在9,000余万元，上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校现仅主张3,600余万元的经济损失。乐课力投资公司、乐课力文化公司辩称，公司的实际收入应以财物报表为准，且应扣除成本，实际利润并不高，上海学而思公司等主体并未因乐课力投资公司、乐课力文化公司的宣传行为遭受任何损失，其招生情况仍然非常良好，因此不同意赔偿损失。本院认为，因不正当竞争行为对相关权利主体造成的损失涉及众多方面，商品或服务销量的减少是最直观的体现，而借助学而思商誉增加自身优势从而影响学而思的市场竞争力，亦是对学而思的利益造成的损害。因此，乐课力投资公司、乐课力文化公司提出学而思学校的招生仍供不应求故不存在经济损失的抗辩意见，本院不予支持。上海学而思公司等主体因虚假宣传的不正当竞争行为所遭受的损失系实际发生，乐课力投资公司、乐课力文化公司应承担相应的赔偿责任。根据《反不正当竞争法》第二十条规定，经营者违反本法规定，给被侵害的经营者造成损害的，应当承担损害赔偿责任，被侵害的经营者的损失难以计算的，赔偿额为侵权人在侵权期间因侵权所获得的利润；并应当承担被侵害的经营者因调查该经营者侵害其合法权益的不正当竞争行为所支付的合理费用，以及《反不正当竞争法司法解释》第十七条规定，确定反不正当竞争法第九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。关于上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校主张按照被告获利确定赔偿数额，本院认为，江光奇宣称的收入计算时间系2016年5月之前的七个月，而本案主要侵权宣传用语已于2016年2月进行修改，故从时间上缺乏对应性，对主张的70%的利润率也缺乏事实依据，且侵权行为对于收入的贡献率也难以准确确定，故上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校并不能据此证明乐课力投资公司、乐课力文化公司的侵权获利。此外，上海学而思公司等因被侵权所受到的实际损失亦无证据予以证明。本院认为，法律允许经营者在广告宣传中使用一定程度的夸张表述，但该夸张表述不应达到引人误解的程度。就本案而言，虽然乐课力学校确有不少来自于学而思的老师，其称该老师系“原学而思老师”有一定的事实依据，但是其使用“顶级名师”等类似修饰词，并且在使用方式上的不当选择，易引导相关公众产生错误的认识，则应予以纠正。本院认为，无论从虚假内容背离事实的程度还是虚假内容导致误解的严重程度，该虚假宣传对于招生起到的作用还是较为有限。因此，本院综合考虑学而思品牌的知名度、影响力、具体侵权行为的性质、情节、主观过错、给上海学而思公司等造成的影响确定乐课力投资公司、乐课力文化公司的赔偿责任。乐课力投资公司、乐课力文化公司系共同侵权，应就损失承担连带赔偿责任。

二、关于教材著作权侵权的认定

根据《中华人民共和国著作权法实施条例》(以下简称《著作权法实施条例》)的规

定，著作权法所称作品，是指文学、艺术和科学领域内具有独创性并能以某种有形形式复制的智力成果。上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校主张其《优秀儿童四年级秋季2015教师版(下)》教材系汇编作品，应受到著作权法的保护。本院认为，著作权法中所指的汇编作品是指汇编若干作品、作品的片段或者不构成作品的资料或者其他材料，对其内容的选择或者编排体现独创性的作品。汇编作品可以分为两类：第一类是对若干作品或者作品片段进行独创性的汇编而形成的作品，第二类是将原本不受著作权法保护的事实、数据等材料通过具有独创性的选择和汇编汇集在一起。本案中，上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校主张的《优秀儿童四年级秋季2015教师版(下)》系用于小学四年级下学期使用的数学教材，共有七个章节，每个章节均涵盖有知识要点的介绍以及多组不同用途题目。首先，关于七个章节的选择，该教材系用于小学数学课外辅导教育培训的教材，因此其编写者在选择教学内容时一方面要考虑到学生日常上课中使用的沪教版教学大纲的内容设置，另一方面又要兼顾到上海本地重要的各类杯赛的考纲以及历年的考点，以满足其学员既能巩固日常的课堂教学，又能应付杯赛的考验的学习需求。其次，在七个章节顺序的编排上，编写者针对四年级下学期的周期特点，为保证学员能在杯赛的初赛以及学校的期末考试取得好的成绩，故将重要的考点放置在前五讲，后两讲则是更具趣味性的教学内容，以提高学员对于数学这门课程的学习兴趣。最后，在每一个章节之中，根据知识要点的设置，编写者凭借其长期教学实践的经验从各个教辅材料、工具书、杯赛真题以及原创的试题中选取了相应的题目以帮助学员更好地理解并运用每一章的知识要点，而且对于题目的顺序编排上亦根据学员的学习习惯、接受能力等诸多因素的判断进行排序。因此，本院认为，该教材体现了编写者选择与编排上的独创性，属于汇编作品，应受到著作权法的保护。根据双方的诉辩称意见，关于教材的著作权侵权主要有如下争议：1.上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校是否系涉案教材的著作权人；2.乐课力投资公司、乐课力文化公司、张宇、安阳、王科、王燕的行为是否构成侵权；3.如果构成侵权，应承担何种侵权责任。分别评述如下：

(一)上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校享有涉案教材除署名权外的其他著作权

根据《最高人民法院关于审理著作权民事纠纷案件适用法律若干问题的解释》(以下简称《著作权法司法解释》)规定，当事人提供的涉及著作权的底稿、原件、合法出版物、著作权登记证书、认证机构出具的证明、取得权利的合同等，可以作为证据。在作品上署名的自然人、法人或者组织视为著作权、与著作权有关权益的权利人，但有相反证明的除外。《优秀儿童四年级秋季2015教师版(下)》在其序言下方载明，“教材编写：焦某、俞某、朱某、窦某某、邵某某、刘某某、吴某某”。在俞某、朱某、窦某某、邵某某、刘某某与上海学而思公司、焦某与闵行学而思学校、吴某某与长宁学而思学校签订的劳动合同中，均约定其在任职期间所作出的属于业务范围内的任何设计图、工作计划、计算机软件以及其他文字、图形、摄影、录音、录像作品，属于职务作品，仅享有署名权，著作权的其他权利由用工单位享有。因此，上述七位老师在劳动合同有效期间编写包括涉案教材在内属于其业务范围内的作品，则作品除了署名权外的其他

著作权应分别归属于其用工单位上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校。上述三方通过共同说明，表示涉案教材除署名权的其他著作权由三方共同享有。因此，涉案教材除署名权外的其他著作权归上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校享有。上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校称上述七位老师是小学数学全套教材的编写老师，其中涉案教材的编写老师为邵某某和朱某。本院认为，上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校虽未就该陈述提供相应的证据，但其提出的具体编写老师在署名的老师之列，根据上述《著作权法司法解释》的规定以及上述劳动合同的约定，涉案教材的除署名权的其他著作权权利仍是由上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校共同享有。

(二)乐课力文化公司侵害了涉案教材的复制权、发行权

上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校诉称，乐课力投资公司、乐课力文化公司、张宇、安阳、王科、王燕制作并发放给乐课力学员的乐课力《四年级(秋季)下册数学思维拓展课程》教材中的部分内容与其享有著作权的教材完全相同，共同侵害了涉案教材的复制权、发行权。乐课力投资公司、乐课力文化公司、张宇、安阳、王科、王燕辩称，被控侵权教材是乐课力文化公司制作的，与乐课力投资公司、张宇、安阳、王科、王燕无关，乐课力的教材形成时间早于涉案教材，且乐课力文化公司将教材用于教学亦构成合理使用。

本院认为，首先，从被控侵权行为的实施主体看，被控侵权教材系上海学而思公司的委托代理人在公证取证报名时取得的，而开具报名费收据、发票的是乐课力文化公司，乐课力文化公司也自认被控侵权教材是其组织老师编写制作并发放给学员的。因此，本院认为，被控侵权教材制作、发放的行为系乐课力文化公司实施。上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校主张乐课力投资公司、张宇、安阳、王科、王燕也参与制作、发放被控侵权教材的主张，缺乏事实依据，本院不予认定。

其次，经比对，被控侵权教材的知识要点、课后精炼与涉案教材的知识要点、家庭作业完全相同。其中，知识要点系对数学中各类概念、原理、方式、运算规则等知识点的介绍，本身并不构成作品，任何人都可以使用这些知识点，但涉案教材对于该知识要点的选择和编排上承载了编写者创造性的劳动，打上了编写者个性化的烙印，因而被控侵权教材使用与涉案教材同样选择和编排的知识要点，构成侵权。关于涉案教材中的家庭作业，亦是根据已设定好的知识要点从各个教辅资料、杯赛真题以及原创的题目等素材中按照编写者的个人判断进行选择、编排，亦符合汇编作品的构成要件，被控侵权教材使用相同编排、相同内容的题目，亦构成侵权。因此，乐课力文化公司未经上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校的许可，将他人享有著作权相关权利的涉案教材中的部分内容用于其制作的教材之中，并发放给学员的行为侵害了作品复制权、发行权。根据在案证据，涉案教材交印刷公司的封样时间为2015年9月29日，可以认定涉案教材至迟于封样之日已定稿。据查，编写教材的七位老师中的六位已陆续加入乐课力文化公司，而上海学而思公司的代理人系2015年11月18日取得侵权教材，上述事实能够推定，乐课力文化公司在其教材形成之前存在接触涉案教材的可能性，而乐课力文化公司提出其教材早于涉案教材的形成时间并无相应证据证实，故在两本教材部分内容构成

相同的情况下，符合著作权侵权的构成要件。

最后，乐课力文化公司制作发放侵权教材的行为不构成合理使用。《著作权法》第二十二条第一款第六项规定，为学校课堂教学或者科学研究，翻译或者少量复制已经发表的作品，供教学或者科研人员使用，可以不经著作权人许可，不向其支付报酬，但不得出版发行。因此，如果翻译、复制和网络传播超出了必要的限度，导致了“市场替代”效果，使得学校和科研机构不再购买正版作品，而是经常性地使用未经许可的翻译件和复制件作为替代，从而实质性地损害了著作权人的合法利益，则不应被视为“合理使用”。本案中，乐课力文化公司未经许可，复制涉案教材的部分内容用于其自行制作的教材之中并在教学点向不特定的对象公开发放，而该教材系作为课堂教学必备的辅助工具，是需要课程中持续性进行使用的，产生了替代涉案教材的效果，故乐课力文化公司使用涉案教材的方式已超出了课堂教学合理使用的范围，构成侵权行为，乐课力文化公司构成合理使用的辩称于法无据，本院不予支持。

综上所述，乐课力文化公司制作、发放侵权教材的行为侵害了涉案教材的复制权、发行权，乐课力投资公司、张宇、安阳、王科、王燕未参与侵权教材的制作、发放，不构成对涉案教材的共同侵权。

(三)乐课力文化公司应就侵权行为承担赔偿责任的法律责任

乐课力文化公司制作、发放使用的教材，未经许可使用了涉案教材部分内容，其行为构成侵权，依法应当承担停止侵害、赔偿损失的民事责任。如前述所，乐课力投资公司、张宇、安阳、王科、王燕既不与乐课力文化公司构成民事合伙，亦不构成对涉案教材的共同侵权，故对于上海学而思公司等主张上述主体就涉案教材的侵权行为承担连带责任，本院不予支持。

关于上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校要求乐课力文化公司赔礼道歉并消除影响的诉讼请求。本院认为，赔礼道歉、消除影响系我国著作权法规定的侵犯著作权应承担的民事责任方式之一，但并非实施了侵犯著作权的行为就必须承担该项民事责任，承担民事责任的程度要与具体的侵权行为相当。其中，关于赔礼道歉系针对著作权中人身权侵权行为特有的民事责任方式，而本案并未涉及人身权，故赔礼道歉的责任方式不应适用。关于消除影响，鉴于乐课力文化公司的侵权行为所造成的权利人损害在于著作权财产权益，亦无证据表明乐课力文化公司的侵权行为对相关著作权人的商誉造成负面影响，停止侵权、赔偿损失及合理支出的民事责任已足以使著作权人得到救济。故上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校的该项诉讼请求，本院不予支持。

关于赔偿损失数额的确定，上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校称，其组织老师编写教材凝结了学而思教研部的心血，教学使用价值高，乐课力文化公司的侵权恶意严重，从印刷看印刷数量也应较大，故要求按照法定赔偿50万元来主张其经济损失。乐课力文化公司辩称，侵权教材并没有实际用于课堂教学，实际用于教学的是另外一本教材，而且侵权教材是彩色打印，数量很少，可能会使用该教材的也仅一个班级，班级人数也不超过20人。本院认为，仅从侵权教材的外观并无法判断其制作方式系印刷还是打印，亦无法据此推断侵权教材制作数量。而对于乐课力文化公司提出侵权教

材并无实际进行使用的辩称，其虽提交了另外一本教材，但并不足以证明实际使用的教材并非侵权教材，故对于该辩称，本院不予采纳。对于乐课力文化公司提出可能会使用侵权教材的班级仅开设有四年级提高班一个班的辩称，本院认为，无论是学而思学校还是乐课力学校，开设的培训班均是采用分类教学的模式，即根据学员报名时的测试结果安排不同的班级，如提高班、尖子班、超常班等，按照不同班级学生的特质因材施教配合不同的教育内容以及进度，因此对于不同班级使用不同的教材符合常理。根据上海学而思公司代理人公证取证的情况，侵权教材确为适用于四年级提高班的教材，故对于乐课力文化公司辩称侵权教材仅适用于四年级提高班的意见，本院予以采信。故本院认为，结合乐课力学校的课程安排以及班级人数的大致范围，侵权教材制作发放的规模不大。此外，侵权教材上注明有“2015年秋季班”，本院认为，学而思学校以及乐课力学校的主要办学目的之一均系帮助学员在杯赛中取得佳绩，故每年的教材内容均和历年杯赛的考纲、考点息息相关，因此，该类培训机构使用的教材均有着严格的时效性，2015年的教材继续大规模使用的可能性较低。综上，在无法确定上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校的实际损失或者乐课力文化公司的侵权获利的情况下，本院依据涉案教材的学术价值、乐课力文化公司的侵权行为性质、侵权规模、侵权时间、权利类型和过错情节等情况，酌情确定相应的赔偿金额。

三、关于试题解析著作权侵权的认定

上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校主张，其员工编写第13届小机灵杯3-5年级决赛试题解析构成文字作品，应受到著作权法的保护。乐课力投资公司、乐课力文化公司、张宇、安阳、王科、王燕辩称，根据数学这一科目的特性，对于同一个题目的答案是唯一的，因此试题解析不构成作品。

本院认为，著作权法是用于保护人类劳动成果的，但并非所有人类的劳动成果都能受到著作权法的保护。著作权法只保护表达、不保护思想，这是著作权法的基本原理。本案中，上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校主张保护的对象是数学杯赛的试题解析。与其他学科不同，数学是研究数量、结构、变化、空间以及信息等概念的一门学科，是由各类概念、规则、公式、定理等构建起来的科学，出于数学这一学科严谨性特质的要求，对于每个数学的问题均应按照一定的规则进行解答。对于本案的杯赛试题的解答，能够用于描述解题方法的词汇和方式很有限。在此情况下，用来描述解题方法的“表达”和解题方法的“思路”发生了混同，如果将对解题方法的语言描述作为“表达”加以著作权法保护，会导致“表达”所依附的解题方法这一“思想”本身也被垄断，这显然是一种不合理的垄断，故对于上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校要求保护试题解析的主张，本院不予支持。

关于本案的合理费用，首先，上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校主张公证费36,833.33元，并举证了公证费发票、用于说明发票金额构成的付款联系函，本院将结合公证文书，对公证费的实际发生予以确认，并考虑上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校主张的侵权行为的认定结果、公证行为的必要性等酌情予以支持。其次，上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校主张取证学费2,450元，系为调查涉案相关侵权行为的开支，本院予以支持。最后，上海学而思公司

、闵行学而思学校、长宁学而思学校主张律师费30万元，并提供了聘请律师合同以及发票，故本院依据相关的律师收费标准、案件的难易程度、律师在本案中的工作量以及侵权事实的认定情况，酌情予以确定。

审理中，上海学而思公司、闵行学而思学校、长宁学而思学校撤回第一项诉讼请求，并变更了第二项诉讼请求，于法不悖，应予准许。

依照《中华人民共和国侵权责任法》第八条、《中华人民共和国反不正当竞争法》第二条、第九条第一款、第二十条第一款、《中华人民共和国著作权法》第十条第一款第五项、第六项、第十一条第四款、第十四条、第十六条第二款第二项、第四十八条第一项、第四十九条、《中华人民共和国民办教育促进法》第二条、第五十一条、《中华人民共和国著作权法实施条例》第二条、《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》第八条第一款第三项、第三款、第十七条第一款、《最高人民法院关于审理著作权民事纠纷案件适用法律若干问题的解释》第七条、第二十五条第一款、第二款、第二十六条规定，判决如下：

一、上海乐课力文化传播有限公司于本判决生效之日起立即停止侵害上海学而思教育培训有限公司、上海闵行区学而思进修学校、上海长宁区学而思进修学校对《优秀儿童四年级秋季2015教师版(下)》教材享有的著作权；

二、上海乐课力文化传播有限公司于本判决生效之日起十日内就涉案教材的著作权侵权行为赔偿上海学而思教育培训有限公司、上海闵行区学而思进修学校、上海长宁区学而思进修学校经济损失1万元；

三、上海乐课力投资管理有限公司、上海乐课力文化传播有限公司于本判决生效之日起十日内就虚假宣传的不正当竞争行为赔偿上海学而思教育培训有限公司、上海闵行区学而思进修学校、上海长宁区学而思进修学校经济损失40万元；

四、上海乐课力投资管理有限公司、上海乐课力文化传播有限公司于本判决生效之日起十日内赔偿上海学而思教育培训有限公司、上海闵行区学而思进修学校、上海长宁区学而思进修学校为制止侵权支出的合理费用15万元；

五、驳回上海学而思教育培训有限公司、上海闵行区学而思进修学校、上海长宁区学而思进修学校的其余诉讼请求。

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》第二百五十三条规定，加倍支付迟延履行期间的债务利息。

案件受理费231,800元，由上海学而思教育培训有限公司、上海闵行区学而思进修学校、上海长宁区学而思进修学校负担114,192元，上海乐课力投资管理有限公司、上海乐课力文化传播有限公司负担117,608元。

如不服本判决，可以在判决书送达之日起十五日内，向本院递交上诉状，并按照对方当事人的人数提出副本，上诉于上海知识产权法院。

审 判 长
审 判 员
人民陪审员
书 记 员

李晓平
胡艳
韩国钦
张夏

二〇一六年十二月二十二日