

# 上海市第一中级人民法院

## 民事判决书

(2014)沪一中民五(知)终字第33号

上诉人(原审原告)奥托恩姆科技有限公司(Alt-N Technologies,Ltd)。

法定代表人Jerry Donald, 总经理。

委托代理人马滢皓, 北京盈科(上海)律师事务所律师。

委托代理人牟晋军, 北京市盈科(广州)律师事务所律师。

被上诉人(原审被告)上海仙视电子有限公司。

法定代表人王鹏, 董事长。

委托代理人高峰, 上海众华律师事务所律师。

委托代理人桂绮, 上海众华律师事务所律师。

上诉人奥托恩姆科技有限公司(以下简称奥托恩姆公司)因侵害计算机软件著作权纠纷一案,不服上海市浦东新区人民法院(2013)浦民三(知)初字第381号民事判决,向本院提起上诉。本院于2014年2月8日受理后,依法组成合议庭,于2014年3月18日公开开庭审理了本案。上诉人的委托代理人马滢皓、牟晋军,被上诉人的委托代理人桂绮到庭参加诉讼。本案现已审理终结。

原审法院经审理查明:2001年2月27日,原告奥托恩姆公司在美国取得“Alt-N TECHNOLOGIES”在商品分类第九类“用于全球网络领域用于信息化应用的计算机软件”上的注册商标专用权;2004年11月16日,原告在美国取得“MDAEMON”在商品分类第九类“用于电子邮件应用的计算机邮件服务器软件”上的注册商标专用权。

2003年5月19日、2008年11月13日、14日,原告奥托恩姆公司以作者身份分别向美国版权局申请登记了MDaemon软件5.05版、9.0版(完成年份2006年)、9.6版(完成年份2007年)、10.0版(完成年份2008年)的版权,注册号分别为TX 5-725-940、TXu 1-589-117、TXu 1-590-107、TXu 1-589-185。2010年6月22日,原告发布了MDaemon软件11.0.3版本。2011年2月15日,原告发布了MDaemon软件12.0.0版本。

MDaemon邮件服务器软件的光盘盒正面左上角标有“alt-n technologies”,中间有“MDaemon R”,右下角有“www.altn.cn”;光盘盒背面下方标有“美国Alt-N公司中国区独家总代理”;打开光盘盒,光盘下方标有“http://www.altn.com”、“CCopyright Alt-N Technologies,Ltd All Rights Reserved”。

中国铁道出版社于2010年3月出版的《网络服务器配置与管理》一书第109页中讲到:“MDaemon是一款著名的标准SMTP/POP/IMAP邮件服务系统,由美国Alt-N公司开发。”“MDaemon特别适用于那些既需要在局域网中互相发送电子邮件,又需要同Internet互发邮件的用户,它在全球Internet上占据了60%的市场。”该书中还介绍了MDaemon邮件服务器的安装方法。

上海软众信息科技有限公司(以下简称软众科技公司)是原告在中国的独家授权总代理,原告授权该公司在中国营销、促销、分销及销售原告产品,独家供应MDaemon邮件服务器、SecurityPlus MDaemon防病毒插件等产品,授权有效期为2006年8月1日至2015年

12月31日。

被告上海仙视电子有限公司（以下简称仙视电子公司）成立于2005年8月3日，注册资金人民币3,000万元，经营范围电子产品的生产、研发和销售等。

2012年12月20日，上海国惠知识产权代理有限公司（以下简称国惠代理公司）向上海市徐汇公证处申请办理保全证据公证。当日在公证处，由申请人的委托代理人李士平操作该处的计算机，通过公证处网络连接互联网，进行了如下保全证据行为：打开电脑，进入WINDOWS XP 操作系统，杀毒软件运行正常，网络连接正常。点击屏幕下方中的“开始”按钮后，在“运行（R）”程序中输入“cmd”命令，屏幕显示“cmd.exe”程序窗口“C:\Documents and Settings\lxhgz>”。在该窗口输入“nslookup”命令，显示检测结果的窗口界面“Default Server:dns3.shdmt.net Address:210.5.153.250”；输入“set q=mx”、“goodview-digital.com”命令，显示检测结果的窗口界面“goodview-digital.com Server:dns3.shdmt.net Adress:210.5.153.250”；在“运行（R）”程序中输入“telnet mail.goodview-digital.com 110”命令，显示检测结果的窗口界面“OK mail.goodview-digital.com POP3 MDaemon 11.0.3 ready”；输入“telnet mail.goodview-digital.com 25”命令，显示检测结果的窗口界面“220 mail.goodview-digital.com ESMTP MDaemon 11.0.3 ; Thu, 20 Dec 2012 10 : 07 : 56 +0800”。打开IE浏览器，在地址栏输入www.miibeian.gov.cn网址后，进行域名信息备案查询。在“网站域名”中输入“goodview-digital.com”后进行查询，显示查询结果：主办单位上海仙视电子有限公司，网站备案/许可证号为沪ICP备05016152号-1，审核时间2012-11-09。在上述页面中点击“www.goodview-digital.com”，显示域名为“goodview-digital.com”的“Goodview 仙视电子”网站相关页面，页面显示被告仙视电子公司总部及在国内外销售分部的地址、联系人、电话、邮箱等，其中邮箱的后缀均为“@goodview-digital.com”。在IE地址栏输入“http://mail.goodview-digital.com”网址后，页面显示“Goodview 仙视电子”的邮箱页面，在下方有“MDaemon Email Server for Windows/WorldClient v11.0.3 C2010 Alt-N Technologies”的内容，在“邮件地址”栏输入“666”及密码，登录后显示“登录失败，请重试”。上述操作过程使用“屏幕录像专家”软件进行了录像并截屏打印、光盘刻录。上海市徐汇公证处于2012年12月20日出具了（2012）沪徐证经字第7478号公证书。

2013年3月26日，国惠代理公司向被告发出公函，称其使用的是未经授权的MDaemon11.0.3邮件服务器软件，相关取证工作已经作了证据保全公证。故要求被告收函后提供已经购买正版软件的授权证明，并与国惠代理公司联系，逾期将依法追究被告的侵权责任。

2013年4月16日，国惠代理公司委托代理人李士平至上海市徐汇公证处办理证据保全公证，操作步骤基本同上。其中在IE地址栏输入“http://mail.goodview-digital.com”网址后，页面仍然显示“Goodview 仙视电子”的邮箱页面，在下方有“MDaemon Email Server for Windows/WorldClient v11.0.3 C 2010 Alt-N Technologies”的内容。上海市徐汇公证处于2013年4月16日出具了（2013）沪徐证经字第2765号公证书。

原审还查明，软众科技公司2013年4月16日的《软件产品报价单》显示：MDaemon邮件服务器（一年升级）单价人民币128,000元，MDaemon邮件服务器（二年升级）人民币

180,000元。软众科技公司（乙方）与北京毕普创新科技有限公司（甲方）于2012年12月17日签订的《订货合同》约定，乙方向甲方提供MDaemon Pro邮件服务器软件（含2年产品升级），单价人民币180,000元。甲方于2013年1月20日支付了上述款项。原告审理中称，上述价格为无限用户数（即不限制使用人数）的MDaemon软件价格，软众科技公司主要销售无限用户数的软件，个别情况下，征得原告的同意，软众科技公司可以出售个性化定制的产品，但这类产品没有统一的价格标准。

原告官方网站（www.altn.com）上标示的MDaemon Pro邮件服务器（版本13.5.0）价格，其中50人（一年）的价格760美元，50人（二年）的价格1,026美元；100人（一年）的单价为1,015美元，100人（二年）的价格为1,370.25美元；无限（一年）的价格2,850美元。

在涉案MDaemon邮件服务器软件的安装过程中要求用户阅读并接受原告的最终用户许可协议，并可以选择安装类型，包括“我要安装全功能的MDaemon PRO 30天试用版”、“我要安装功能有限的MDaemon免费版”、“我已拥有注册码”。在选择安装类型后，可以选择电子邮件用户数量等信息。安装完成激活后，使用“Telnet”命令，可以在显示页面查看到有“MDaemon”“11.0.3”的字样。如果选择“我要安装功能有限的MDaemon免费版”，在使用“Telnet”命令后可以在显示页面查看到“MDaemon免费”字样。

国惠代理公司于2013年4月5日出具授权委托书，内容为：美国奥托恩姆公司特别授权国惠代理公司处理其在中国的法律事务，并指派代理人代表奥托恩姆公司对中国境内的任何侵权人就其侵犯奥托恩姆公司知识产权、不正当竞争及其他相关事项在中国提起诉讼。现国惠代理公司指派北京盈科（上海）律师事务所律师为奥托恩姆公司与仙视电子公司侵权纠纷案第一审的代理人，经与奥托恩姆公司协商，同意按照每小时人民币2,000元向该律师事务所律师缴纳律师费，但律师费最高不超过人民币50,000元，并于一审结案后15个工作日内按律师实际工作计费时间支付律师费。

原审审理期间，原告撤回了要求被告立即停止侵权，卸载擅自使用的MDaemon软件的诉讼请求。

原审法院认为，《伯尔尼保护文学和艺术作品公约》第五条之1规定：“就享有本公约保护的作品而论，作者在作品起源国以外的本同盟成员国中享有各该国法律现在给予和今后可能给予其国民的权利，以及本公约特别授予的权利。”《中华人民共和国著作权法》第二条第二款规定：“外国人、无国籍人的作品根据其作者所属国或者经常居住地国同中国签订的协议或者共同参加的国际条约享有的著作权，受本法保护。”《计算机软件保护条例》第五条第三款规定：“外国人、无国籍人的软件依照其开发者所属国或者经常居住地国同中国签订的协议或者依照中国参加的国际条约享有的著作权，受本条例保护。”原告是设立于美国的企业法人，中国与美国均为《伯尔尼保护文学和艺术作品公约》的成员国，故根据上述规定，涉案软件的著作权受我国法律保护。

《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。在作品或者制品上署名的自然人、法

人或者其他组织视为著作权、与著作权有关权益的权利人，但有相反证明的除外。”原告提供的美国版权局出具的著作权登记证书及涉案软件光盘上的署名证明原告享有涉案软件的著作权，受我国法律保护。虽然原告没有提供涉案软件11.0.3版本的著作权登记，但由于同一种软件不同的版本只是对该软件的升级、更新，且涉案软件光盘上的版权信息已经注明原告为版权人，故在没有相反证据的情况下，可以认定原告享有涉案MDaemon软件11.0.3版的著作权。未经原告许可，对该软件进行复制并使用的行为是对原告享有的软件著作权的侵犯。

《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》第二十一条规定：计算机软件用户未经许可或者超过许可范围商业使用计算机软件的，依据著作权法第四十七条第（一）项、《计算机软件保护条例》第二十四条第（一）项的规定承担民事责任。被告未能证明其使用涉案软件获得了原告的合法授权，应当承担相应的民事责任。被告称于2012年12月从第三方网站下载了涉案软件，仅使用一两个月后即卸载，但直到原告于2013年4月第二次证据保全时，被告仍然在使用涉案软件，已远远超过了30天的免费试用期。被告未经原告许可商业使用涉案软件的行为，侵犯了原告对涉案软件依法享有的著作权，应当承担停止侵权、赔偿损失的民事责任。

因被告已经停止使用涉案软件，原告撤回要求被告立即停止侵权，卸载擅自使用的MDaemon软件的诉讼请求并不违反法律规定，原审法院予以准许。

关于赔偿数额的确定。《中华人民共和国著作权法》第四十九条规定：侵犯著作权或者与著作权有关的权利的，侵权人应当按照权利人的实际损失给予赔偿；实际损失难以计算的，可以按照侵权人的违法所得给予赔偿。赔偿数额还应当包括权利人为制止侵权行为所支付的合理开支。权利人的实际损失或者侵权人的违法所得不能确定的，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。原告现主张根据MDaemon软件无限用户的市场销售价格计算原告的经济损失。对此，原审法院认为，原告的软件价格因软件功能、使用人数、升级服务的时间等不同而有差异。从原告网站上显示的价格可以看出，邮件系统使用人数越多则价格越高，且在实际销售时根据客户的情况可能也会与报价有差异，而原告的代理商在我国国内也并非只销售适用于无限用户数的软件。由于这种价格上的差异，用户在一般情况下会根据自己的经营规模、需求等来确定购买有多少使用人数的软件。知识产权侵权损害实行全面赔偿原则，权利人获得的侵权损害赔偿应与其遭受的损失相当。原告未能证明被告的经营规模要求其必须选择无限用户的软件，也没有证明被告使用涉案软件的持续时间。同时，软件销售后，用户可以不受时间限制持续使用该软件，只是服务到期后会在软件升级等方面受到限制，现被告已经停止使用涉案软件。因此，原告以两年升级、无限用户数的软件价格人民币18万元主张全额赔偿缺乏依据，且不合理，原审法院不予采纳。原告主张的赔偿额人民币27万元中还包含了人民币9万元的安全插件价格，因用户对于是否购买安全插件可以自行选择，原告也没有证明被告使用了安全插件，故原告主张被告赔偿该部分费用不予支持。鉴于原告的损失和被告的获利均无法确定，故被告的赔偿额根据以下因素酌情确定

：MDaemon软件是一款知名的邮件服务器系统软件；涉案v11.0.3软件发布于2010年6月22日，其后一版本的软件发布于2011年2月，虽然被告开始使用涉案软件的时间不明

，但从普通用户的使用习惯看，一般均会选择下载最新版本的软件；被告停止使用涉案软件的时间；原告网站上MDaemon软件的售价，但其在我国国内的售价高于在美国的售价；被告有一定的经营规模；被告具有主观过错等。原告主张律师费人民币27,000元、公证费人民币3,000元，但未提供支付的凭证。由于原告确实委托了律师参与诉讼，也申请了证据保全公证，故原审法院根据原告的诉请、本案的案情、本案是涉外案件、律师的工作量及律师收费标准、公证过程等因素酌情确定律师费和公证费。

关于原告要求被告赔礼道歉的诉请，因被告侵犯的主要是原告的财产权利，未对原告的人身权利和商誉造成侵害，故原审法院对该诉请不予支持。

综上所述，原审法院依照《中华人民共和国著作权法》第二条第二款、第十条第一款第（五）项、第十一条第一款、第四款、第四十八条第（一）项、第四十九条、《计算机软件保护条例》第五条第三款、第二十四条第一款第（一）项、第二十五条、《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、第二十一条、第二十五条第一款、第二款、第二十六条之规定，判决如下：一、被告仙视电子公司于判决生效之日起十日内赔偿原告奥托恩姆公司经济损失人民币45,000元、合理费用人民币7,000元，以上共计人民币52,000元；二、驳回原告奥托恩姆公司的其余诉讼请求。

判决后，奥托恩姆公司不服，向本院提起上诉，请求撤销原审判决，改判被上诉人仙视电子公司赔偿上诉人奥托恩姆公司经济损失及合理费用人民币30万元，并由被上诉人承担本案一、二审的诉讼费用。其主要上诉理由是：1、被上诉人未经许可使用软件复制件给权利人造成的损失赔偿数额应与正常许可使用软件的市场价格相当，被上诉人所使用软件的市场价格有明确依据，原审法院认为上诉人的损失无法确定有悖于客观事实。2、原审法院将涉案软件在美国售价、被上诉人使用涉案软件的持续时间不长作为确定侵权赔偿数额的因素，并以被上诉人的经营规模推定其无需使用无限用户版本的软件，判决被上诉人支付远低于上诉人实际损失的赔偿数额是错误的。3、原审法院未全额支持上诉人为维权已实际支出的律师费，二审应予改判。

被上诉人辩称：上诉人是著作权人而非代理商，涉案软件在美国价格远低于国内销售价格，类似软件的价格也低于涉案软件在国内的销售价格，且被上诉人使用被控侵权软件时间较短，故上诉人所主张的赔偿数额并不合理，请求法院驳回上诉，维持原判。

上诉人在二审中提交了以下三组证据：1、破解版MDaemon11.0.3软件安装过程的网页打印件，用以证明被上诉人所使用的破解版涉案软件为全功能、不限制用户数的版本；2、上海软众信息科技有限公司销售给案外人苏州高创特新能源发展有限公司的MDaemon Pro 100版本软件合同、客户付款凭证、发票，合同及发票内容显示该软件价格为人民币128,000元。该组证据用以证明上诉人中国地区代理商销售全功能、有用户限制的MDaemon软件的售价与全功能、无限用户数版本的售价并无很大差异；3、律师代理费发票，用以证明当事人为维权至今已经支付律师代理费人民币3万元。

被上诉人对上述三组证据的质证意见如下：关于证据1，被上诉人对其真实性不予认可，且该证据的提交已过举证期限。关于证据2，被上诉人对上诉人提供的合同是否真实，以及交易是否真实存在均有异议，且代理商的损失不能代表上诉人的损失。关于证据

3, 被上诉人对该证据的真实性、合理性有异议, 上诉人启动了大规模的诉讼, 存在虚开发票的可能性。

经审查, 本院对上诉人在二审中提交的证据认证如下: 关于证据1, 上诉人仅提供了软件安装过程的网页打印件, 并未就该软件安装过程进行公证, 且被上诉人对该证据的真实性不予认可, 故本院对该证据不予采纳。关于证据2, 被上诉人虽对上诉人提供的合同以及交易是否真实均有异议, 但并未提供证据予以证明, 且上诉人提交该组证据与本案具有一定的关联性, 本院对该证据予以采纳。关于证据3, 被上诉人对该组证据的真实性、合理性有异议, 但并未提供相应的证据予以证明, 由于上诉人提供的律师代理费发票系在一审庭审结束后由其委托人所出具, 故该证据属于新的证据, 本院对该证据予以采纳。

被上诉人在二审审理期间未提供新的证据。

本院经审理查明, 原审查明的事实属实, 本院予以确认。

另查明: 2013年12月18日, 苏州高创特新能源发展有限公司(甲方)与软众信息科技有限公司(乙方)签订定货合同, 合同约定乙方向甲方提供MDaemon Pro 100 user软件及其插件一套, 单价人民币128,000元。甲方于2013年12月25日支付了上述款项。

还查明: 上诉人为本案支出律师费人民币30,000元。

本院认为: 上诉人系涉案MDaemon软件11.0.3版的著作权人, 未经上诉人许可, 对该软件进行复制的行为是对上诉人享有的软件著作权的侵犯。本案争议焦点在于原审判决认定的损害赔偿数额及合理费用的数额是否合理。

#### 一、原审判决认定的损害赔偿数额是否合理

上诉人认为, 被上诉人从第三方网站下载的破解版软件为全功能、不限制用户数的版本, 因此应依照上诉人在中国大陆地区销售涉案软件全功能、不限制用户数的版本软件的价格进行赔偿。此外, 上诉人还认为被上诉人所使用的软件中包含有筛查垃圾邮件和杀毒安全软件的插件, 对该插件的费用也应赔偿。对此, 本院认为, 根据上诉人所提供的证据, 尚不足以充分证明被上诉人使用的软件是全功能、不限制用户数的版本, 并且从被上诉人的经营规模和需求来看, 其也没有必要使用不限制用户数版本的软件。同样, 上诉人也没有提供证据证明被上诉人所使用的软件包含了相关的插件。故上诉人的上述主张, 本院不予采信。

上诉人认为, 上诉人的代理商在中国大陆地区销售的全功能、有用户数限制版本的软件与全功能、无用户数限制版本的软件在售价上并无很大差异, 如果被上诉人无需使用没有用户数限制版本的软件, 根据其侵权使用的软件为全功能版本, 则应按照正版无限制用户数版本的市场售价来确定赔偿数额。本院认为, 本案中上诉人所提供的证据, 尚不足以证明被上诉人所使用的软件为全功能版本, 且上诉人仅提供了一份关于有用户数限制、全功能版本软件的销售合同的售价, 也不足以证明该价格为其在中国大陆地区的统一销售价格。故上诉人的上述相关主张, 本院不予采信。

上诉人认为, 涉案软件在美国的销售价格对本案赔偿数额的确定没有任何参考价值, 原审法院将其作为确定赔偿数额的考量因素是错误的。对此, 本院认为, 相同产品的价格在不同国家或地区有所差异是正常的, 但这种价格上的差异通常会存在一个商业上相对

合理的程度。原审法院在适用法定赔偿时，将涉案软件的售价以及国内售价高于美国售价的情况作为考量因素并无不妥。同时，原审法院在判赔时还考量了涉案软件的知名度、发布时间、侵权期间等因素，因此涉案软件的售价以及国内售价高于美国售价的情况并非确定判决赔偿数额的唯一决定性因素。

还需要强调的是，本案中即使被上诉人使用的是全功能、不限制用户数版本的软件，但由于被上诉人已经删除了涉案软件，且上诉人是基于被上诉人删除软件而不再主张停止侵权，在此情况下，则不应完全按照上诉人所主张的全功能、不限制用户数版本的软件价格来确定赔偿数额。理由在于知识产权侵权损害实行的是全面赔偿原则，本案中被上诉人已停止使用侵权软件，上诉人已然达到了制止侵权的目的，因此上诉人所受到的损失是被上诉人实际在侵权期间内使用涉案软件所产生的费用。因此，在被上诉人已经停止使用涉案软件的情况下，应当综合考虑侵权期间、正版软件的使用期限、正版软件的价格等方面的因素，合理确定损害赔偿数额。

综上，由于上诉人没有证据证明被上诉人使用的是全功能、不限制用户数版本软件，也没有证据证明被上诉人使用的软件包含了有关的插件，且被上诉人也已删除涉案软件，故原审法院将涉案软件的知名度、发布时间、被上诉人停止侵权的时间、涉案软件的售价、被上诉人的经营规模及主观过错等作为确定赔偿数额的考量因素并无不妥，且确定的赔偿数额未超出人民法院自由裁量的范围。上诉人认为原审判决认定的损害赔偿数额适用法律错误，应予改判的上诉请求，本院不予支持。

## 二、原审判决认定的合理费用数额是否合理

上诉人认为，一审法院未全额支持上诉人为维权已实际支出的律师费，二审应予改判。对此，本院认为，上诉人虽在二审审理期间提交了相关的律师收费凭证以证明其实际支出的律师费，但合理费用数额的确定并非完全等同于实际的维权支出，还要结合案件的具体情况综合进行认定。由于上诉人并未在一审中提交律师收费凭证，故原审法院依据本案的案情、律师的工作量及律师收费标准等因素酌情确定合理费用并无明显不当，且原审法院酌情确定的合理费用数额亦在自由裁量的合理幅度之内，故本院予以维持。

综上所述，原审判决审判程序合法，事实认定清楚，法律适用正确，裁判结果并无不当。据此，依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百七十条第一款第（一）项之规定，判决如下：

驳回上诉，维持原判。

二审案件受理费人民币5,020元，由上诉人奥托恩姆科技有限公司负担。

本判决为终审判决。

审	判	长	陆凤玉
审	判	员	范静波
		人民陪审员	易嘉
书	记	员	刘晓静
		二	一四年五月七日