

最高人民法院就蒙特莎公司与意大利费列罗公司、 正元公司不正当竞争纠纷再审案作出判决

意大利费列罗公司（FERRERO S. p. A）（下称费列罗公司）诉蒙特莎（张家港）食品有限公司（下称蒙特莎公司）、天津经济技术开发区正元行销有限公司（下称正元公司）不正当竞争纠纷案，备受业界关注，日前最高人民法院对蒙特莎公司提出的再审作出判决。

费列罗公司生产的 FERRERO ROCHER 巧克力于 1982 年投放市场。1984 年 2 月，FERRERO ROCHER 巧克力通过中国粮油食品进出口总公司采取寄售方式进入了国内市场，主要在免税店和机场商店等当时政策所允许的場所销售，并延续到 1993 年前。FERRERO ROCHER 巧克力使用的包装、装潢的主要特征是：1、每一粒球状巧克力用金色纸质包装；2、在金色球状包装上配以印有“FERRERO ROCHER”商标的椭圆形金边标签作为装潢；3、每一粒金球状巧克力均有咖啡色纸质底托作为装潢；4、若干形状的塑料透明包装，以呈现金球状内包装；5、塑料透明包装上使用椭圆形金边图案作为装潢，椭圆形内配有产品图案和商标，并由商标处延伸出红金颜色的绶带状图案。

蒙特莎公司生产、销售金莎 TRESOR DORE 巧克力商品。正元公司所经销的蒙特莎公司生产的金莎 TRESOR DORE 巧克力商品使用的包装、装潢与 FERRERO ROCHER 巧克力使用的包装、装潢主要特征基本相同。

费列罗公司认为蒙特莎公司及正元公司的行为构成不正当竞争，故向天津市第二中级人民法院起诉，请求判令蒙特莎公司、正元公司停止不正当竞争行为，并赔礼道歉、消除影响、承担诉讼费用，蒙特莎公司赔偿费列罗公司经济损失人民币 300 万元。

天津市第二中级人民法院经审理认为：知名商品具有明显的地域特点，商品在国外的知名程度并不代表在中国境内的知名度，商品是否知名以及知名程度应根据其存在的市场具体情况予以认定。采用金色锡箔纸包裹球状巧克力等外包装，并非 FERRERO ROCHER 巧克力所特有，该包装属通用包装，不应保护。但是，FERRERO ROCHER 巧克力的装潢是费列罗公司在 1988 年前进入国内市场即已使用，具有识别和美化商品、区别商品来源的显著特征，构成其特有的装潢。原、被告的巧克力商品均为我国知名商品。在此情况下，二者商品知名的时间先后及知名度的高低应当作为普通消费者能否将被告商品误认为原告商品的具体认定因素。费列罗公司 FERRERO ROCHER 巧克力知名的时间要晚于蒙特莎公司生产的金莎巧克力，且金莎巧克力知名度明显高于 FERRERO ROCHER 巧克力。在此种情况下，消费者不会将蒙特莎公司的金莎巧克力误认为是费列罗公司的 FERRERO ROCHER 巧克力。因此，尽管二者产品装潢近似，亦不足以使消费者产生误认，混淆二者的产品。综上，该院于 2005 年 2 月 7 日作出一审判决：驳回费列罗公司对蒙特莎公司、正元公司的诉讼请求。

费列罗公司对一审判决不服，向天津市高级人民法院提起上诉。该院审理认为，对商品的知名状况的评价应根据其在国内外特定市场的知名度综合判定，不能理解为仅指在中国境内知名的商品。费列罗公司 FERRERO ROCHER 巧克力使用的包装、装潢为整体设计，表达了特定的含义，形成特有的包装、装潢形式。此后，该产品在中国市场长期销售，已为相关公众知晓，应当认定为知名商品。蒙特莎公司金莎 TRESOR DORE 巧克力使用了与 FERRERO ROCHER 巧克力基本相同的包装、装潢，而蒙特莎公司不能证明系自己独立设计或者在先使用，因此，认定其擅自使用了 FERRERO ROCHER 巧克力特有的包装、装潢。根据诚实信用原则和公认的商业道德准则，知名商品应当是诚实经营的成果。如果以蒙特莎公司生产的金莎 TRESOR DORE 巧克力现在在我国的市场知名度高于 FERRERO ROCHER 巧克力的知名度为由，驳回费列罗公司的诉讼请求，实际上是

维持了本案不正当竞争的后果。本案的审理应依据我国反不正当竞争法规定的宗旨和原则及相关国际公约规定，维护商业活动的诚实信用和公平竞争。一审判决适用法律不当，处理有失公允。上诉人费列罗公司的主要上诉理由成立，予以支持。2006年1月9日，该院作出二审判决：（一）撤销一审判决；（二）蒙特莎公司立即停止使用金莎 TRESOR DORE 系列巧克力侵权包装、装潢；（三）蒙特莎公司赔偿费列罗公司人民币 700,000 元；（四）责令正元公司立即停止销售使用侵权包装、装潢的金莎 TRESOR DORE 系列巧克力；（五）驳回费列罗公司其他诉讼请求。

蒙特莎公司不服二审判决，向最高人民法院提出再审申请。该院经审理认为，本案二审判决中关于“对商品知名状况的评价应根据其在国内外特定市场的知名度综合判定，不能理解为仅指在中国境内知名的商品”的表述欠当，但认定 FERRERO ROCHER 巧克力属于在中国境内的相关市场中具有较高知名度的知名商品正确。费列罗公司请求保护的 FERRERO ROCHER 巧克力所使用的包装、装潢因其构成要素在文字、图形、色彩、形状、大小等方面的排列组合具有独特性，形成了显著的整体形象，且与商品的功能性无关，经过长时间使用和大量宣传，已足以使相关公众将上述包装、装潢的整体形象与费列罗公司的 FERRERO ROCHER 巧克力商品联系起来，具有识别其商品来源的作用，应当属于反不正当竞争法第五条第（二）项所保护的特有的包装、装潢。此外，费列罗公司 FERRERO ROCHER 巧克力的包装、装潢使用在先，蒙特莎公司主张其使用的涉案包装、装潢为自主开发设计缺乏充分证据支持，二审判决认定蒙特莎公司擅自使用 FERRERO ROCHER 巧克力特有包装、装潢正确。本案中，蒙特莎公司在其巧克力商品上使用的包装、装潢与 FERRERO ROCHER 巧克力特有包装、装潢又达到在视觉上非常近似的程度，即使双方商品存在价格、质量、口味、消费层次等方面的差异和厂商名称、商标不同等因素，仍不免使相关公众易于误认金莎 TRESOR DORE 巧克力与 FERRERO ROCHER 巧克力存在某种经济上的联系。据

此，再审申请人关于本案相似包装、装潢不会构成消费者混淆、误认的理由不能成立。

由于费列罗公司未能提供证据证明其因本案不正当竞争行为所遭受的经济损失或者蒙特莎公司因本案不正当竞争行为所获得的利润，人民法院在确定赔偿数额时可以参照商标法有关法定赔偿的规定，根据侵权行为的情节，给予人民币 50 万元以下的赔偿。据此，二审法院判令蒙特莎公司赔偿费列罗公司人民币 70 万元于法无据，应予纠正。本院综合考虑 FERRERO ROCHER 巧克力的知名度、蒙特莎公司实施不正当竞争行为的时间、规模等因素，酌情确定蒙特莎公司赔偿费列罗公司人民币 50 万元的经济损失。

此外，本案费列罗公司请求保护的是知名商品特有的包装、装潢，我国反不正当竞争法第五条第（二）项对此已有明确的保护规定，而且该规定与《保护工业产权巴黎公约》的有关规定并无不合，在国内已有符合条约要求的法律规定的情况下，二审判决无需再援引条约的相关规定。

综上，最高人民法院作出如下判决：（一）维持天津市高级人民法院（2005）津高民三终字第 36 号民事判决第一项、第五项；（二）变更天津市高级人民法院（2005）津高民三终字第 36 号民事判决第二项为：蒙特莎公司立即停止在本案金莎 TRESOR DORE 系列巧克力商品上使用与费列罗公司的 FERRERO ROCHER 系列巧克力商品的特有包装、装潢相近似的包装、装潢的不正当竞争行为；（三）变更天津市高级人民法院（2005）津高民三终字第 36 号民事判决第三项为：蒙特莎公司自本判决送达后十五日内，赔偿费列罗公司人民币 500,000 元；（四）变更天津市高级人民法院（2005）津高民三终字第 36 号民事判决第四项为：责令正元公司立即停止销售上述金莎 TRESOR DORE 系列巧克力商品。