

山东省高级人民法院

民事判决书

(2013)鲁民三终字第2号

上诉人（原审被告）：山东宏济堂阿胶有限公司。

法定代表人：王建民，董事长。

委托代理人：戚志，北京大成（济南）律师事务所律师。

被上诉人（原审原告）：山东宏济堂制药集团有限公司。

法定代表人：伦立军，董事长。

委托代理人：马一，山东舜翔律师事务所律师。

委托代理人：罗铭君，北京德衡律师事务所律师。

原审被告：栗冠芳，女，1953年8月17日出生，汉族，枣庄市颐年堂大药房业主。

委托代理人：桑刚，山东诺诚律师事务所律师。

上诉人山东宏济堂阿胶有限公司（以下简称阿胶公司）因与被上诉人山东宏济堂制药集团有限公司（以下简称制药公司）、原审被告栗冠芳侵犯商标权、不正当竞争纠纷一案，不服枣庄市

中级人民法院（2011）枣商知初字第 27 号民事判决，向本院提起上诉。本院受理后依法组成合议庭，公开开庭审理了本案。上诉人阿胶公司的委托代理人戚志，被上诉人制药公司的委托代理人马一、罗铭君，原审被告栗冠芳的委托代理人桑刚到庭参加诉讼。本案现已审理终结。

制药公司在原审中诉称：其创始于 1907 年，历经宏济堂、宏济制药厂、济南人民制药厂、济南中药厂等历史变革，至今已有 100 余年的历史。其“宏济堂”商标先后被认定为山东省著名商标、“中华老字号”和驰名商标。阿胶公司成立于 2008 年，和制药公司无关，在其阿胶制品上突出使用“宏济堂”，标注“原宏济堂阿胶厂”，在其网站中宣传其为“中华老字号”和突出使用“宏济堂”，加之其公司名称和域名，均构成不正当竞争及商标侵权。栗冠芳在其经营的枣庄市颐年堂大药房销售了涉案被控侵权阿胶产品，亦构成商标侵权。请求判令：一、阿胶公司、栗冠芳停止侵权产品的生产、销售，并销毁全部侵权产品；二、阿胶公司变更现企业名称，停止使用“宏济堂”字号；三、阿胶公司停止使用“www. hjtej. cn”域名，删除网站中涉及宏济堂的内容；四、阿胶公司赔偿侵权损失 100 万元；五、阿胶公司赔偿维权支出 6 万元；六、阿胶公司、栗冠芳承担本案诉讼费。

阿胶公司在原审中答辩称：1、本案是商标侵权纠纷，制药公司诉讼请求中的域名纠纷，与本案不是同一法律关系，应予驳

回。2、制药公司所诉没有依据。阿胶公司才是“宏济堂”百年老号的正宗传人，其股东山东宏济堂医药集团有限公司（以下简称医药集团）对宏济堂百年老号拥有无可争议的所有权，上百年来对“宏济堂”品牌使用、维护并发扬光大，因此阿胶公司的企业名称及宣传均合法，不构成侵权。制药公司并非宏济堂的传人，其企业名称和商标权均侵害阿胶公司及其股东对“宏济堂”百年老号的所有权，并曾多次向其维权。请求驳回制药公司的诉讼请求。

栗冠芳在原审中答辩称：其只是产品销售者，不存在侵权故意，不应承担赔偿责任。

原审法院查明：“宏济堂”由乐镜宇先生创立于1907年，其先后在济南市院东大街23号设立总店、在经二路纬五路375号设立第一分店，在经二路纬一路148号设立第二分店，在榜棚街25号设立栈房，在东流水街设立有阿胶厂。1952年宏济堂下属的栈房改为宏济制药厂。同年10月，济南市人民政府对宏济堂的分支机构宏济阿胶厂发放登记证书。1955年7月宏济堂进行公私合营改组，合营后企业名称为公私合营济南宏济堂，合营企业包括生计、人事、业务、财务、总务五个课和制药厂、制胶厂及三个营业部。1957年10月公私合营宏济堂阿胶厂、天一堂阿胶厂两厂合并为“公私合营济南阿胶厂”。1958年6月份，公私合营济南宏济堂的三个营业部移交中国药材公司济南市公

司。1958年9月份，公私合营济南宏济堂提出报告，称因已将其三个营业部划归中国药材公司山东省济南市公司的有关区的中心店领导，故申请将宏济堂名称改为济南宏济堂制药厂。1960年济南市卫生局提交报告，对“宏济、艮一堂、永昌、饮片加工厂、济南阿胶厂”等“五个中药厂”进行合并，将上述五厂合并为一个厂并定名为“公私合营济南宏济制药厂”。

公私合营济南宏济制药厂于五六十年代对阿胶产品进行了生产，至1966年该厂更名为济南人民制药厂，1980年济南人民药厂更名为济南中药厂，1998年济南中药厂改制为济南神方中药有限责任公司，1999年公司变更登记，更名为济南宏济堂制药有限责任公司，2012年3月更名为山东宏济堂制药集团有限公司。原中药厂经营过程中使用的商标为“鲁牌”商标。另外，北京宏济堂药店有限公司于1998年申请注册了第1270231号“宏济堂”商标，核准商品为第五类：中药制剂，中成药，中药饮片，后于2005年转让给制药公司。该商标自2005年被审定为山东省著名商标。山东省济南市中级人民法院在（2006）济民三初字第51号民事判决中认定制药公司的第1270231号“宏济堂”商标为驰名商标。2008年后制药公司在第5类、第29类、第30类等四十多个类别上注册了4682615号、1530383号等带有“宏济堂”字样的商标。1995年济南中药厂被国家内贸部认定为“中华老字号”。制药公司还获得山东名牌、高新技术企业、国家重点新产品、中药保护品种等证书。2006年制药公司获国家商务部

颁发的“中华老字号”证书。其经营范围为：制造、自销：片剂、合剂等，生产、销售：预包装固体茶饮料。一般经营项目：中成药制品工艺及中药生产设备技术开发、咨询、服务；进出口业务；房屋租赁。目前，制药公司生产经营范围不含阿胶生产加工。制药公司于 2000 年申请注册了“hjt.com.cn”域名。

中国药材公司山东省济南市公司于 1955 年成立，1956 年左右按济南市行政区划设立了 5 个中心店，负责对区内公私合营中药店的领导和管理，此后企业名称亦改为中国药材公司山东省济南批发站。后又多次进行体制调整和更名，至 1978 年变更为山东省济南药材采购供应站，1996 年改制成为济南药业集团有限责任公司。上述企业变动期间，“宏济堂”字号始终在其下属纬一路、纬五路等相关药店中使用。济南药业集团有限责任公司改制成立时下设宏济堂连锁总店，又先后登记设立有宏济堂药店、宏济堂东店、宏济堂北店、宏济堂西店等分支机构，2004 年原宏济堂连锁总店注销。2003 年济南药业集团有限责任公司将下属济南居仁堂医药零售有限公司更名为济南宏济堂医药连锁有限公司，后更名为山东宏济堂医药连锁有限公司。2008 年济南药业集团有限责任公司与山东宏济堂医药连锁有限公司设立了阿胶公司。其中济南药业集团有限责任公司出资 450 万元，占 90%，山东宏济堂医药连锁有限公司出资 50 万元，占 10%。阿胶公司的经营范围为：加工阿胶制品，其于 2008 年领取的食品卫生许可证载明许可范围为：生产加工阿胶制品。2011 年济南药业集团

有限责任公司变更为山东宏济堂医药集团有限公司（以下简称为医药集团）。

医药集团于 2000 年申请注册了第 1459628 号“宏济堂”商标，核准在第 35 类：替他人推销。其下属“济南宏济堂药店”1995 年被国内贸易部认证为“中华老字号”。2006 年医药集团获国家商务部颁发的“中华老字号”称号。2007 年该商标被济南市工商局认定为“济南市著名商标”、同年还获省经贸委颁发的“山东老字号”证书。原宏济堂总店及第一分店、第二分店的房屋产权或其异地迁建、拆迁补偿的权利均为阿胶公司股东医药集团所享有。相关“宏济堂”的石碑、药池、匾牌等历史存物亦为医药集团管理。

制药公司与阿胶公司的股东之间曾因企业名称多次发生纠纷。本案审理中，阿胶公司对制药公司的商标获“山东省著名商标”向山东省人民政府提出行政复议，该申请被驳回。

阿胶公司在其生产的阿胶产品外包装上标注有“山东宏济堂阿胶有限公司（原宏济堂阿胶厂）”字样，其产品外包装上及网站宣传中的企业名称中，“宏济堂”三个字与其他字的大小、字体、颜色明显不同，突出使用了“宏济堂”三个字。其产品外包装上同时标有其申请注册的“东流水”商标，以及“中华老字号”字样。其公司网站域名为“hjtej.cn”，在其网站中，对“宏济堂”品牌历史、相关荣誉等进行了宣传，该宣传内容突出使用

“宏济堂”并标注“原宏济堂阿胶厂”等字样，以上内容由山东省济南市槐荫公证处进行了公证。

栗冠芳在其经营的枣庄市颐年堂大药房销售了涉案被控侵权阿胶产品，并举出该药房与宏济堂阿胶公司所签订的合同以及销售发票，证明其所售产品是从宏济堂阿胶公司处购得。

阿胶属于既是食品又是药品的物品，并被列入了国家药典委员会所编撰的 2010 年版《中华人民共和国药典》。制药公司提供山东省济南市公证处的公证书等证据证实，阿胶公司生产的阿胶产品在济南市相关药店中进行了销售。

制药公司为购买涉案被控侵权阿胶产品支出 1993 元，为维权支付律师代理费 52400 元，关于其主张的赔偿损失数额未能提供相应证据。

原审法院认为：本案双方争议的焦点问题如下：（一）关于阿胶公司以“宏济堂”作为其企业字号，是否构成不正当竞争的问题。本案中“宏济堂”品牌的形成已有百年历史，其品牌知名度和声誉有着长期的历史原因。判断阿胶公司的企业名称是否构成不正当竞争，应当在充分尊重特定的历史因素的前提下，根据公平、诚实信用以及保护在先取得的合法权利的原则，考虑“宏济堂”品牌的产生和发展的历史过程以及双方在历史发展所形成的各自权利范围。

从宏济堂发展的历史看，原宏济堂企业在历史上进行了分立，其药店销售经营部分在分立后归入阿胶公司的股东医药集团前身，而宏济堂企业的阿胶厂和制药厂分立后归入制药公司前身。由此，双方在历史上所形成的利用宏济堂品牌经营的权利范围和法律秩序可明确划分，即医药集团利用宏济堂品牌经营的权利范围为药品销售经营部分，制药公司利用宏济堂品牌经营的权利范围则为制药和阿胶生产部分。双方对宏济堂品牌的利用应当尊重这一历史因素形成的权利范围和法律秩序。阿胶公司属于阿胶生产企业，其使用“宏济堂”作为字号，侵入制药公司权利范围，打破了双方历史上形成的权利范围和法律秩序，违反了诚实信用原则和市场公认的商业道德。

同时，依我国法律规定，对他人已注册商标，在一定情形下其他权利人有权进行使用的权利，但是应当在有正当理由的情况下依诚实信用的原则善意使用，不得进行不正当竞争和给市场秩序造成混乱。制药公司享有宏济堂注册商标专用权，利用宏济堂注册商标生产制造中药已有较长历史并且其宏济堂注册商标具有较高知名度。阿胶公司属新设法人企业，与原宏济堂阿胶厂并无历史上的承继关系。同时，其与制药公司属于同一地方的企业，阿胶公司所产阿胶这一产品具有药食同源这一特性，既是食品又是药品。二者的商品在功能、消费对象、销售渠道上具有类似性。阿胶公司作为与制药公司类似产品的生产经营者，应该知道制药公司已经享有的在先权利，并且其商标在相关公众中具有较高知

名度的事实，应主动对于其享有的在先权利进行合理地避让，却故意将“宏济堂”登记为企业名称中的核心部分并在从事阿胶生产活动中使用，该行为会使相关公众认为阿胶公司或其产品与制药公司之间存在特定联系，从而造成市场混淆，给公平竞争的市场秩序造成混乱。

综上，阿胶公司使用“宏济堂”作为企业字号生产阿胶违反诚实信用原则，超出历史因素所形成的权利范围，造成混淆，其使用该企业名称构成不正当竞争。

（二）关于阿胶公司在产品突出使用“宏济堂”标识是否对制药公司构成商标侵权和不正当竞争的问题。阿胶公司在产品包装上标注企业名称时，将“宏济堂”三个字以有别于其他文字的字体、颜色、大小的方式予以突出使用，在与制药公司属同地企业且产品类似的情况下，足以造成相关公众的混淆误认，根据有关规定，构成商标侵权。

“原宏济堂阿胶厂”在历史上并入“公私合营济南阿胶厂”后又并入制药公司前身“公私合营济南宏济制药厂”。阿胶公司成立于2008年，是一个新设企业，与“原宏济堂阿胶厂”没有关联。其在产品中标注“原宏济堂阿胶厂”行为不当，易造成相关公众的混淆，构成不正当竞争。

阿胶公司产品上使用的是“东流水”商标，其企业自身或其商标尚未被认定为“中华老字号”。但是“中华老字号”标识并不为制药公司所专有，其称阿胶公司在产品上标注“中华老字号”构成侵权的理由不能成立。

（三）关于制药公司所主张的网络域名侵权应否合并审理及其该诉讼请求是否成立的问题。因网络域名侵权亦属不正当竞争的范畴，与本案双方商标侵权纠纷有关联，合并审理有利于双方纠纷的解决，因而本案可以合并审理。制药公司已注册的域名为“hjt.com.cn”，阿胶公司使用的域名为“hjtej.cn”，构成类似。阿胶公司域名中“hjtej”是其企业名称汉语拼音首字母缩写，由于其企业字号的使用不当，其使用该域名亦不当，应停止使用该域名，并停止在其网站宣传时标注带有“宏济堂”字样的企业字号、“原宏济堂阿胶厂”等不当行为。

（四）关于阿胶公司应承担的民事责任。阿胶公司的行为构成侵犯制药公司商标权和不正当竞争，其应当停止使用带有“宏济堂”字样的企业名称，限期到工商登记机关办理企业名称变更登记手续，变更后的企业名称不得含有宏济堂字样；应当立即停止在其有关产品上及其网站等宣传中标注“宏济堂”和“原宏济堂阿胶厂”字样；应向制药公司赔偿损失。因制药公司未提其直接损失或阿胶公司的侵权获利等证据，根据侵权情节，考虑权利人维权合理支出，原审法院酌定本案赔偿数额为20万元。

（五）关于栗冠芳应承担的民事责任。栗冠芳作为涉案产品的销售者，是通过合法途径取得，其已提供了产品的合法来源，且其不知道所售产品是否侵犯他人商标权，依照商标法的规定，其应停止销售阿胶公司生产的带有“宏济堂”企业名称及标注“原宏济堂阿胶厂”字样的侵权产品，但不承担赔偿责任。

综上，依照有关法律规定，并经其审判委员会讨论，原审法院判决：一、阿胶公司于本判决生效后立即停止侵犯制药公司商标权的行为和不正当竞争行为，立即停止使用带有“宏济堂”字样的企业名称，并于判决生效后三十日内到工商登记机关办理企业名称变更登记手续，变更后的企业名称不得含有宏济堂字样，立即停止在其产品上及其互联网站等宣传中标注“宏济堂”和“原宏济堂阿胶厂”字样。二、阿胶公司于本判决生效后立即停止使用“hjtej.cn”域名。三、阿胶公司赔偿制药公司经济损失人民币 20 万元，于本判决生效之日起十日内一次性付清。四、栗冠芳立即停止销售阿胶公司生产的标注带有“宏济堂”字样的企业名称或标注“原宏济堂阿胶厂”字样的产品。五、驳回制药公司的其他诉讼请求。案件受理费 14340 元，制药公司负担 2868 元，阿胶公司负担 11472 元。

上诉人阿胶公司不服原审判决上诉称：一、原审判决对以下事实认定错误：（一）上诉人的股东医药集团是“宏济堂”百年老号的母体，上百年来由其对该字号传承并发扬光大。1、医药

集团是“宏济堂”老字号的唯一传承人。“宏济堂”在1955年公私合营后，三个药店、药厂、胶厂等纳入医药集团前身药材公司，该字号百年变革中的重大事件均由其承继。现宏济堂老号回迁、中号迁建、西号平移及相关史料、配方和牌匾原件均由上诉人及其股东医药集团所有。

2、阿胶公司及其股东为该字号的传承、发扬光大做出巨大贡献。医药集团早在1993年就申请注册了“宏济堂”商标，并被认定为“济南市著名商标”、“山东省老字号”、“中华老字号”等。现阿胶公司对宏济堂品牌的发扬光大做出重要贡献。医药集团曾多次向制药公司进行维权，针对制药公司1999年恶意更名等行为提起诉讼、2011年请求省政府撤销其山东省著名商标。

(二) 制药公司不是“宏济堂”字号的合法权利人，其一直在侵权。

1、其并非“宏济堂”的承继者。其原名为济南中药厂，1999年擅自更名为“济南宏济堂制药有限公司”，2003年被力诺集团收购，2005年购买“宏济堂”商标。现其为力诺集团控股93%以上的民营企业，与“宏济堂”老字号无关联，其在1999年更名之前，从未使用过“宏济堂”字号。

2、其山东省著名商标、中华老字号、中国驰名商标等称号均系造假。其在1999年更名前从未使用“宏济堂”字号，但其“宏济堂”字号在1995年即获得中华老字号，其2005年10月才受让“宏济堂”商标，却于2005年8月就获得省著名商标，2006年被认定为驰名商标。

3、其至今未生产阿胶，也未获得相应资质，无权禁止阿胶公司生产阿胶。

(三) 原审判决对医药集团与

制药公司对该字号的权利范围进行“工商分离”的划分错误。在公私合营后，“宏济堂”的分支被并入不同单位，但双方并未形成明确的权利划分。医药集团是“宏济堂”字号的承继者，在公私合营后一直使用该字号，阿胶公司作为其投资设立的企业，使用该字号是股东权利的延伸和发展。制药公司虽然在历史上与“宏济堂”存在一定渊源，是总店的一个分支，但其自1966年组建济南人民制药厂到1999年更名前的33年里，从未使用过“宏济堂”字号，2005年10月其才购买“宏济堂”商标，且其自1968年后至今40多年未生产阿胶。

二、阿胶公司使用“宏济堂”作为企业名称不构成商标侵权和不正当竞争。1、阿胶公司股东医药集团使用该字号远远早于制药公司取得商标的时间，构成在先权利，应受法律保护。“宏济堂”药店在1955年公私合营后一直由医药集团的前身经营管理，2000年，其申请注册了“宏济堂”商标（核准类35类），2003年其下属企业济南宏济堂医药连锁有限公司挂牌。以上时间均早于被上诉人取得商标的时间，因此上诉人不构成商标侵权。2、阿胶公司的使用行为不构成不正当竞争。制药公司几十年来未生产阿胶制品，双方不存在争夺市场份额、造成消费者混淆的问题。阿胶公司使用“宏济堂”是作为企业名称而不是商标，其产品使用的是“东流水”商标，不会造成消费者误认。三、原审判决上诉人赔偿被上诉人经济损失20万元没有依据。四、上诉人域名不构成不正当竞争。上诉人的域名与被上诉人域名不会产

生误认与混淆。上诉人请求撤销原判，改判驳回被上诉人在原审中的诉讼请求。

被上诉人制药公司答辩称：1、其是由乐镜宇于 1907 年创设的宏济堂发展演变而来。2、医药集团是由 1955 年成立的中国药材公司山东省济南市公司演变而来，其成立时间晚于宏济堂创立时间近半个世纪，不是宏济堂的母体。宏济堂在公私合营后一直独立存在，并非医药集团管理。3、宏济堂的三个门店因历史原因在 1958 年分离出了宏济堂，成为医药公司的分支机构，其在 2004 年已被注销。4、宏济堂品牌的知名度主要是由制药公司使用和维护，省著名商标、中华老字号、驰名商标等可以证实。5、宏济堂在上个世纪进行了工商分离，工业部分的阿胶厂和制药厂发展为今天的制药公司，商业部分划入了医药集团，双方在历史上已经对权利范围进行了划分，上诉人以“宏济堂”为字号生产阿胶侵入了制药公司权利范围，构成不正当竞争。6、上诉人成立时，被上诉人的宏济堂注册商标已经具有很高知名度，因阿胶产品具有药食同源特性，与被上诉人产品在功能、消费对象和销售渠道上具有一致性，具有类似性，构成不正当竞争，应停止使用该字号。7、上诉人在其产品上标注的“原宏济堂阿胶厂”具有明显恶意，构成不正当竞争。8、网络域名侵权亦属不正当竞争范畴，应与本案合并审理。因上诉人使用宏济堂字号不正当，其使用现域名亦具有不正当性。9、上诉人在产品及网站中，突

出使用了“宏济堂”三个字，足以造成相关公众误认，构成商标侵权。请求二审法院驳回上诉，维持原判。

本院经审理查明，一、关于制药公司的历史沿革及发展情况

1966年，公私合营济南宏济制药厂更名为济南人民制药厂，使用“鲁牌”商标，产品包括阿胶和中药。1968年，济南人民制药厂的阿胶车间、设备和出口任务移交平阴、东阿阿胶厂，济南人民制药厂不再生产阿胶。1980年济南人民制药厂更名为济南中药厂，1998年改制为济南神方中药有限责任公司，1999年更名为济南宏济堂制药有限责任公司，2012年3月，更名为制药公司。自1966年至1999年更名前的33年间，该公司未使用“宏济堂”作为产品商标和企业字号，其中药产品上使用“鲁牌”商标。制药公司及其前身自1968年交出阿胶生产设备至今，该公司从未生产阿胶。制药公司的药店名称为“济南神方大药店”。目前，该公司生产经营范围为中药及中成药生产销售，不包括阿胶生产加工，其未取得阿胶生产资质。

二、关于阿胶公司股东医药集团的历史沿革与发展情况

1958年6月，公私合营济南宏济堂的三个营业部（药店）移交中国药材公司济南市公司，由其领导和管理。“宏济堂”字号至今仍在该公司下属的纬一路、纬五路等药店中使用，从未中断，宏济堂药店、东店、北店、西店等均为该公司下属的不具有法人

资格的分支机构。1978年，中国药材公司济南市公司更名为山东省济南药材采购供应站，1996年，该公司改制成为济南药业集团有限责任公司（以下简称济南药业集团）。

1994年10月，济南药材公司申请注册“宏济堂”商标，核准在第42类商品：医药咨询、医药辅助、保健，有效期至2004年10月。到期后因其未办理商标续展手续，该商标予以注销。

1995年，“济南宏济堂药店”被国内贸易部认证为“中华老字号”。2000年，济南药业集团申请注册了第1459628号“宏济堂”商标，核准在第35类商品：替他人推销。2007年，该商标被济南市工商局认定为“济南市著名商标”、同年还获省经贸委颁发的“山东老字号”证书。2011年，该商标被国家商务部认定为“中华老字号”。2011年8月，济南药业集团更名为山东宏济堂药业集团有限公司，同年9月，又更名为医药集团。

原宏济堂总店及第一分店、第二分店的房屋产权及其异地迁建、拆迁补偿的权利均为医药集团及其前身享有。医药集团设有宏济堂博物馆，相关“宏济堂”石碑、药池、牌匾等历史原物均由其进行管理。医药集团下属的中药厂名称为山东宏济堂医药有限公司中药厂。

2003年，济南药业集团将下属的济南居仁堂医药零售有限公司更名为济南宏济堂医药连锁有限公司，由其管理各宏济堂药

店。2005 年，该公司更名为山东宏济堂医药连锁有限公司（以下简称医药连锁公司）。

三、关于阿胶公司生产阿胶的情况

2008 年 8 月，医药集团与医药连锁公司共同出资设立了阿胶公司，两方分别出资 450 万元、50 万元，占公司股权的 90%和 10%。阿胶公司的经营范围为：加工阿胶制品，其于 2008 年领取食品卫生许可证，许可范围为：生产加工阿胶制品。阿胶公司自 2008 年成立后即生产阿胶及其制品，在其生产的阿胶产品外包装上，突出使用了其申请注册的“东流水”牌商标，并放大了“阿胶”两个字，公司名称标注为“山东宏济堂阿胶有限公司（原宏济堂阿胶厂）”字样，其中“宏济堂”三个字在大小、字体、颜色上与其他字不同。其外包装上同时标有“中华老字号”字样。其公司网站域名为“hjtej.cn”，在网站中对品牌历史、荣誉等予以宣传，使用了其股东医药集团保存的“宏济堂”牌匾，并标注“原宏济堂阿胶厂”等字样。

2007 年至 2012 年，阿胶公司基本建设投资 1.09 亿元，广告投入总额 4820 万元。中央电视台等多个媒体播出对宏济堂“东流水”阿胶历史文化的专题系列报道，其生产的阿胶在市场上具有较高知名度和市场占有率，其为宏济堂阿胶制品的宣传和发展做出了贡献。

四、关于双方或其股东涉及“宏济堂”的诉讼纠纷及行政争议情况

1、1999年6月，济南中药厂更名为济南宏济堂制药有限责任公司后，同年8月，济南药业集团向济南中院提起诉讼，主张制药公司侵犯其企业名称权和商标权，后济南药业集团于1999年11月撤诉。

2、2008年，济南宏济堂制药有限责任公司向济南中院提起诉讼，起诉医药连锁公司不正当竞争及商标侵权，后于2009年6月8日撤诉。

3、2012年2月，医药集团向省政府提出行政复议申请，请求撤销省工商局于2005年9月26日作出的认定济南宏济堂制药有限公司在中成药商品上的“宏济堂”商标为“山东省著名商标”的具体行政行为。2012年5月4日，省政府以超过行政复议申请期间为由，驳回申请人的该行政复议申请。

以上证据有上诉人与被上诉人提交的双方企业工商登记变更材料、济南市卫生局和济南中医学学会编印的《济南中医药志》的记载，中华人民共和国商务部网站第一批“中华老字号”认定名单公示、第二批保护与促进中华老字号名录（餐饮、中药、工艺品及其他类）公示、法院的相关裁判文书、省政府的决定等证据予以证明。双方当事人对以上事实均无异议，本院予以认可。

本院二审查明的其他事实与原审法院查明的一致。

本院认为：“宏济堂”作为济南本土的中药老字号，自 1907 年创立起，已经有一百多年的历史。在公私合营之后，其不同分支分别划归不同企业进行管理和发展，历经分立、合并、整合、改制和更名等多次调整。上诉人阿胶公司是医药集团投资设立的公司，其基于母子公司之间的投资关系使用“宏济堂”字号，且依法在山东省工商局核准注册。本案涉及“宏济堂”商标和字号的权利冲突，实质是具有百年历史的民族传统品牌及老字号，在历经计划经济体制发展后，在市场经济条件下应如何确定权利边界和规范使用的问题。对于商标和老字号的纠纷应慎重处理，应当实事求是、历史、全面、公正地分析商标和老字号冲突的纠纷缘由，本着尊重历史、保护在先权利、诚实信用、公平竞争等原则处理。

根据各方当事人的主张，本案的争议焦点为：一、关于阿胶公司在其企业名称中使用“宏济堂”字号是否构成不正当竞争的问题。二、关于阿胶公司的网络域名及网站宣传内容是否构成不正当竞争的问题。三、关于阿胶公司是否在产品上突出使用“宏济堂”字号并构成商标侵权的问题。四、关于原审判决阿胶公司赔偿制药公司 20 万元是否适当的问题。对本案的争议焦点逐一分析如下：

一、关于阿胶公司在其企业名称中使用“宏济堂”字号是否构成不正当竞争的问题。

本院认为，阿胶公司作为宏济堂医药集团的子公司，有权使用“宏济堂”作为企业字号。本案判断阿胶公司能否使用“宏济堂”字号进行阿胶生产，关键是看其母公司宏济堂医药集团能否使用“宏济堂”字号进行阿胶生产。

（一）医药集团与制药公司对于如何使用“宏济堂”字号进行阿胶生产，在历史上没有形成权利划分。

双方的商标权利界限明确。被上诉人制药公司依法拥有第1270231号“宏济堂”商标，核定使用范围为中药制剂、中成药、中药饮片等，该商标由他人于1998年申请注册，2005年制药公司通过受让取得。上诉人阿胶公司的股东医药集团于2000年申请注册了第1459628号“宏济堂”商标，核准在第35类商品上：替他人推销。两者对于“宏济堂”商标使用上的权利界限是清晰的，即制药公司主要是从事中药生产，医药集团主要从事医药销售。

根据本院查明的事实，制药公司与医药集团双方都与宏济堂老字号存在一定历史渊源。1907年，乐镜宇先生创立“宏济堂”，包括栈房、三个药店与阿胶厂三部分。1955年进行公私合营改组，改名为公私合营济南宏济堂，仍包括制药厂、三个药店和阿

胶厂三部分。后在制药厂与阿胶厂的基础上又合并其他厂家成立了“公私合营济南宏济制药厂”，1966年改名为济南人民制药厂，1980年更名为济南中药厂，又历经“济南神方中药有限责任公司”，“济南宏济堂制药有限责任公司”等更名，直至2012年更名为山东宏济堂制药集团有限公司即本案的被上诉人，其虽历经多次更名，但一直从事中药生产的历史没有变。上诉人阿胶公司的股东医药集团是在三个药店的基础上成长起来的，1958年三个营业部（药店）移交中国药材公司济南市公司，1978年更名为山东省济南药材采购供应站，1996年，改制为济南药业集团有限责任公司，后又先后更名为山东宏济堂药业集团有限责任公司、山东宏济堂医药集团有限公司。上诉人阿胶公司的股东医药集团虽历经多次更名，但其一直从事医药推销的历史没有变。根据以上发展历程，可以看出双方对于“宏济堂”老字号的使用在中药领域是存在“工商分离”的权利划分的，即制药公司主要进行工业生产，医药集团主要进行药品销售。原审法院对此认定正确。

但是，制药公司与医药集团对于用“宏济堂”进行阿胶生产是否进行了权利划分，一是看双方对此是否存在权利划分的约定，二是看双方是否有权利划分的历史，且这种划分历史已经被相关公众所认可和熟悉。根据案件查明的事实，尽管在公私合营后，原宏济堂的阿胶厂、制药厂划入了制药公司，但自1968年起，其将阿胶生产车间和设备全部转入平阴、东阿阿胶厂，其自1968年起至今，四十多年的时间里，未生产过阿胶产品，其生产经营

范围亦不包括阿胶生产，未取得阿胶生产的相关资质。相关公众对谁有权使用“宏济堂”生产阿胶没有历史积淀，没有认知，不能认定双方对使用“宏济堂”老字号进行阿胶生产进行了权利划分。另一方面，因阿胶具有药食同源的属性，既属于药品又属于食品。阿胶公司取得了阿胶生产的食品许可证，并自2008年成立以来一直进行阿胶产品生产，经过大量广告投入和市场销售，其阿胶产品占有较大市场并取得较高的市场声誉和品牌知名度。

基于以上历史发展情况，可以看出，医药集团和制药公司之间在历史上对于能否使用“宏济堂”进行阿胶的生产并未进行“工商分离”的权利划分。因此，原审法院认定双方之间已进行了权利划分，阿胶公司进行阿胶生产侵入了制药公司的权利范围的理由不能成立。

（二）阿胶公司对“宏济堂”字号的使用基于其股东的历史传承与授权，不是恶意攀附制药公司的注册商标。

“宏济堂”在1957年公私合营之后，其老号、西号、中号等“宏济堂药店”的总店和几个分店，先后划入阿胶公司的股东医药集团和集团下属的医药连锁公司进行经营管理，六十多年以来，“宏济堂药店”从未停业，具有较长历史和较高的市场知名度。医药集团设有山东宏济堂博物馆，保存有宏济堂最初的牌匾、石碑、文献等原物，管理了多个宏济堂药店的设立、迁建、平移等历史上的重大事项，对于“宏济堂”这一老字号的传承与发扬

做出巨大贡献，其有权在公司名称中保留使用“宏济堂”这一老字号。而制药公司在1966年至1999年之间的30多年的时间里，企业名称中未使用“宏济堂”字号，产品上亦未使用“宏济堂”商标，而是使用“鲁牌”商标，其对“宏济堂”这一老字号的传承存在30多年的中断和空白。

阿胶公司是由其股东医药集团和医药连锁公司于2008年设立，其使用“宏济堂”字号实际上是基于其股东医药集团的授权，是股东对其拥有的“宏济堂”老字号在合理范围内的扩展使用。阿胶公司使用该老字号并非恶意攀附他人企业名称或商标，不构成不正当竞争。

（三）对于因历史原因造成的商标与老字号之间的权利冲突，应本着善意共存和包容发展的原则进行处理。

商业标识保护的总体司法政策是尽量划清商业标识的界限，为创立品牌留足法律空间，但特殊情况下的商业标识共存又是必不可少的。本案中，制药公司“宏济堂”商标、字号与医药集团的“宏济堂”商标、字号双方共存的状态是客观的，是历史的，也是善意的。简单地以一方权利“打死”对方，做“你死我活”的处置不符合历史和现状，更不符合公平原则。本案中，认定阿胶公司可以基于其股东的传承和授权使用“宏济堂”老字号，允许善意共存、实现包容性发展，更有利于实现对商标标识的保护目的。最高人民法院有关司法政策亦指出，对于因历史原因造成

的注册商标与企业名称的权利冲突，当事人不具有恶意的，应当视案件具体情况，在考虑历史因素和使用现状的基础上，公平合理地解决冲突，不宜简单地认定构成商标侵权或者不正当竞争。

综上，在充分尊重本案老字号的历史因素和使用现状的前提下，根据公平、诚实信用的原则及相关司法政策，应认定阿胶公司在企业名称中使用“宏济堂”字号不构成不正当竞争。

二、关于阿胶公司的网络域名及网站宣传内容是否构成不正当竞争的问题。

本院认为，根据上文的分析，阿胶公司有权在企业名称中使用“宏济堂”字号，其网域域名为www.hjtej.cn，其中“hjtej”是汉字“宏济堂阿胶”五个字的拼音首字母缩写，有合理依据，具有正当性，并非攀附制药公司的网络域名或搭其产品的便车。因此，其注册使用该域名具有正当理由，不构成不正当竞争。原审判决认定构成不正当竞争并判决停止使用不当，应予纠正。阿胶公司网站宣传中，使用了其股东医药集团所保存的“宏济堂”老字号的牌匾，并对宏济堂老字号的历史进行宣传，是对其股东合法权利的正当使用，亦不构成不正当竞争。原审判决认定以上行为构成不正当竞争并判决停止使用不当，应予纠正。

三、关于阿胶公司是否在产品上突出使用“宏济堂”字号并构成商标侵权的问题。

本院认为，制药公司于 2005 年 10 月从他人受让取得“宏济堂”商标权，核准商品为第五类：中药制剂，中成药，中药饮片，其在中药产品上对于“宏济堂”享有注册商标专用权，应受法律保护。

本案中，阿胶公司在其涉案阿胶产品的外包装上，突出使用的是其已经注册的“东流水”商标，并将“东流水”、“阿胶”几个字放大，且用不同颜色和字体予以标明，以上内容均用醒目颜色和放大字体予以突出标注，均比公司名称更为醒目。阿胶公司是将“宏济堂”作为字号使用，而不是突出后作为商业标识使用，且因制药公司目前尚未取得阿胶生产资质，没有进行阿胶生产，因此不存在造成相关公众混淆、误认的可能性，不会造成混淆，阿胶公司的行为不构成商标侵权。

但是，需要指出的是，阿胶公司在其产品上标注公司名称时，对于“宏济堂”三个字进行了区别于公司名称中其他字的使用不当，虽没有达到商标侵权的程度，但仍应当规范使用企业名称，今后阿胶公司应在商品、服务上规范使用其经核准登记的企业名称，应将“宏济堂”三个字与其公司名称中的其他字体一致。阿胶公司涉案产品外包装上还标注“（原宏济堂阿胶厂）”，根据本案查明的事实，该标注内容与其发展历史不相符，应予以删除。

四、关于原审判决阿胶公司赔偿制药公司 20 万元是否适当的问题。

本院认为，鉴于阿胶公司在中国名称中及其网站宣传中使用“宏济堂”字号不构成商标侵权，其网络域名的使用亦有合法依据，制药公司原审中的诉讼请求基本不能成立，只是阿胶公司在产品上突出使用“宏济堂”字号和标注“（原宏济堂阿胶厂）”不当，应予规范使用。因此，原审判决阿胶公司赔偿制药公司 20 万元不当，应改判驳回制药公司要求赔偿损失的诉讼请求。

综上，该案经本院审判委员会讨论认为，“宏济堂”文字无论作为字号还是商标，其知名度和声誉的产生都有长期的历史原因，阿胶公司基于其股东的历史传承和授权，在其企业名称中使用“宏济堂”字号并无不当，不属于在产品和服务等经营行为中，采用不正当手段搭他人注册商标便车的行为，不构成商标侵权和不正当竞争。阿胶公司的网络域名和网站宣传内容亦不构成商标侵权和不正当竞争。但阿胶公司应在产品上规范使用“宏济堂”字号。依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百七十条第一款第（二）项之规定，判决如下：

一、撤销枣庄市中级人民法院（2011）枣商知初字第 27 号民事判决。

二、驳回制药公司的诉讼请求。

一、二审案件受理费各 14340 元，均由制药公司负担。

本判决为终审判决。

审 判 长 肖 彬

代理审判员 刘晓梅

代理审判员 张金柱

二〇一三年十二月二十日

书 记 员 石 青