

商标法13.3 | 从北京高院“咪咕”认驰案看驰名商标证据的综合考量（2018）

日期：2018.11.14 作者：张涵

“咪咕”是中国移动面向移动互联网领域设立的集音乐、阅读、视频、游戏、动漫的综合文化娱乐品牌，商标主要由咪咕文化科技有限公司（以下简称“咪咕公司”）进行使用。作为普通的消费者，我们可通过“咪咕”阅读APP享受电子阅读的乐趣，能在“咪咕”音乐盛典中观看各路明星的表演，能参加“咪咕”善跑的娱乐活动，还在今年夏天看到由“咪咕”视频转播的世界杯赛事。近日，“咪咕”商标的高知名度得到了司法机关的认可。北京市高级人民法院认定：“咪咕”商标在文娱活动、娱乐信息服务上已构成驰名商标，适用《商标法》第13条第三款宣告争议商标无效，撤销了原审判决及被诉裁定。

案情简介：

本案争议商标由自然人薛敏敏申请注册。引证商标由中国移动通信集团公司注册，许可咪咕公司使用。

引证商标

咪咕

申请时间：2006-09-27

注册时间：2009-10-21

41类：文娱活动，娱乐信息等

争议商标



申请时间：2013-02-04

注册时间：2014-07-28

43类：饭店、酒吧服务等

2015年8月，咪咕公司主要依据《商标法》第十三条第三款为由，向商评委对争议商标提出无效宣告申请。

商评委认为：1、咪咕公司的证据不足以证明在争议商标注册日前，引证商标已具有驰名商标应有的广泛影响力和知名度。2、争议商标指定使用的“饭店”等服务与引证商标指定使用的服务行业跨度较大，无明显关联。因此，维持争议商标注册有效。

咪咕公司不服该裁定，向北京知识产权法院起诉，在诉讼阶段咪咕公司补充提交了国家图书馆2008至2015年部分期刊和报纸关于“咪咕”商标所使用情况的报道。北京知识产权法院认为：咪咕提交的在案证据不足以认定引证商标已构成《商标法》所述的驰名商标。具体原因如下：

1、对于评审阶段证据：（1）部分音乐活动合同及活动照片未显示争议商标标志，难以证明是对引证商标的使用；（2）杂志、网络等媒体的报道大多是针对歌手及歌曲的客观描述，大部分证据未显示争议商标标识，且辐射范围有限；（3）咪咕公司未提交证据证明《咪咕》杂志对外发行的数量和范围。

2、对于诉讼阶段证据：国图检索报告的期刊主要是专业性期刊，报纸则为地方性日、晚报等，其持续时间、覆盖范围和区域均有限，不能证明引证商标已经达到在中国为相关公众所熟知的驰名程度。

咪咕公司在二审阶段，综合梳理全案证据进行可视化展示，主张一审判决中“仅仅通过小部分证据，并将证据孤立起来对商标使用的情况是否达到公众广泛知晓的事实作出了错误认定”，向北京市高级人民法院提起上诉：

1、本案争议商标的申请时间2013年，时隔多年，咪咕公司提供了从2008年至2013年提交了40多份合同、上百场“咪咕”音乐活动的合同及发票，一审判决仅举其中几份未体现“咪咕”商标进而认定证据与事实不符。咪咕公司提交合同、宣传及媒体报道等证据均体现了“咪咕”品牌在活动中一以贯之。结合咪咕公司提交的活动照片以及诉讼补充的国图检索报告，相关报道还原了中国移动及其关联在这些活动中大量使用了“咪咕”商标。

2、评审及一审阶段的大量媒体报道覆盖了线上、线下活动，持续多年，除了少数几份专业期刊外，还有其他相当数量的综合报纸杂志，且发行范围覆盖全国。一审法院从期刊杂志主办方性质认定宣传范围与客观情况不符。

3、《咪咕专项审计报告》、版权中心推荐函中所述的关于“咪咕”商标所产生的品牌收益规模等客观数据，作为本案的优势证据应予以采信，而一审法院未对上述证据进行评述。

2018年7月，北京高院做出判决认为：综合全案证据可以证明，引证商标在文娱活动、娱乐信息服务上已在中国境内为相关公众广泛知晓并享有较高的声誉、构成驰名商标。

万慧达代理咪咕公司参与本案审理。

短评：

在华夏长城公司诉商评委等一案（日产案【**最高院（2011）知行字第45号**】）中，最高院已确立了“驰名商标证据不能机械要求”的审理原则。最高院认为：“当事人为了在具体案件中达到受保护的目的，提供关于其商标知名度的证据，需要证明的是通过其使用、宣传等行为，相关公众对其商标有了广泛的认知。而商标是否为相关公众广泛知晓是对所有的证据进行综合判断后得出的结论，不能孤立地看相关的证据，也不能机械地要求必须提供哪一类的证据。”

本案中，对比本案一、二审判决，可看出一审法院对于驰名商标的举证要求较为严格，在认驰案件中上千页的证据似乎已经成为标配，但在上千页的证据中很难保证每一页的证据都能够独立的、精准的符合司法裁判中的认定要求，法院审查时需要当事人提交的所有证据进行全面审查，只要前后证据可以相互印证商标已经合法的进入市场流通领域且产生知名度就应予以保护，而不是在众多证据中针对不符合要求的个别证据而对全案予以否定。

反观北京高院则秉承了“综合全案考量”的原则，在本案中并没有对单一某种证据形式如合同、报道作出刻板化的要求，而是综合考虑了多份相关媒体报道中对相关活动的形式、规模、影响力的客观辅证，结合咪咕公司提供的其他第三方的客观证据如媒体报道、专项审计报告、版权中心函件等证据，对“咪咕”商标是否达到为相关公众所知晓的程度进行了综合认定，得出了“咪咕”商标构成驰名商标的结论。