

Processo n.º 822/2024

(Autos de recurso em matéria cível)

Relator: Fong Man Chong

Data: 13 de Fevereiro de 2025

ASSUNTOS:

- Marca notória e provas

SUMÁRIO:

I – Por marca notória entende-se aquela que é conhecida e reconhecida por uma grande parte do público consumidor dos produtos ou serviços em causa como um sinal próprio que distingue de uma forma imediata um determinado produto ou serviço. Por vezes, a notoriedade assume tal dimensão que se identifica quase exclusivamente o respectivo produto independentemente da sua origem ou do seu produtor.

II – Relativamente à marca **T%** (N/212107) em discussão, registada para os produtos de café, chá, açúcar, farinha, mel e outras bebidas relacionadas, uma vez que não se prova a sua notoriedade ao nível do mercado dos produtos em causa e dos potenciais consumidores dos mesmos em causa, é de negar a sua notoriedade enquanto marca, sinal para se distinguir de produtos ou serviços respectivos, não merece censura, assim, a decisão ora recorrida que se conclui

pela inverificação duma marca notória nos termos defendidos pela Recorrente.

O Relator,

Fong Man Chong

Processo nº 822/2024

(Autos de recurso em matéria cível)

Data : 13 de Fevereiro de 2025

Recorrente : - (A)餐飲有限公司

Recorridos : - Direcção dos Serviços de Economia e Desenvolvimento
Tecnológico (經濟及科技發展局)
- (B)

*

Acordam os Juízes do Tribunal de Segunda Instância da RAEM:

I - RELATÓRIO

(A)餐飲有限公司, Recorrente, devidamente identificada nos autos, discordando da sentença proferida pelo Tribunal de primeira instância, datada de 28/06/2024, veio, em 12/07/2024, recorrer para este TSI com os fundamentos constantes de fls. 117 a 125, tendo formulado as seguintes conclusões:

I. 本上訴所針對的標的為原審法院在本案中作出的判決書，判處上訴人提出的訴訟請求皆不成立，並維持了經濟及科技發展局知識產權廳廳長拒絕商標編號：N/209483的註冊申請之決定。

II. 上訴人根據卷宗內所提交的資料及證據，不認同原審判決書中未能對上訴人的商標 “T%” 認定為澳門的馳名商標。

III. 以及上訴人亦認為申請人的商標 “” 構成不正當競爭，而原審法院並不認定此情況。

IV. 據此，本上訴僅針對原審法院：i. 對澳門《工業產權法律制度》第214第1款b)項所規定之拒絕商標註冊之理由適用上存有法律錯誤；以及ii.對澳門《工業產權法律制度》第9條第1款c)項以及《商法典》第158和159條之適用上存有法律錯誤作出上訴。

V. 故此，上訴人在此請求尊敬的中級法院法官 閣下認定上訴人商標 “T%” 為澳門的馳名商標。如尊敬的中級法院法官 閣下不能認定上訴人的商標為澳門馳名商標從而拒絕申請人的商標N/209483的註冊申請，懇請尊敬的中級法院法官閣下考慮申請人的不正當競爭情況，從而拒絕申請人的商標N/209483的註冊申請。

VI. 為此，本上訴應當被認為理由成立，從而廢止被上訴的部分。

綜上所述，以及依賴法官 閣下的高見，本上訴應當被視為上訴理由成立，撤銷被上訴之判決，從而拒絕商標N/209483的註冊申請。

*

A Direcção dos Serviços de Economia e Desenvolvimento Tecnológico (經濟及科技發展局) ofereceu o merecimento dos autos.

*

Corridos os vistos legais, cumpre analisar e decidir.

* * *

II - PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS

Este Tribunal é o competente em razão da nacionalidade, matéria e hierarquia.

O processo é o próprio e não há nulidades.

As partes gozam de personalidade e capacidade judiciária e são dotadas de legitimidade “*ad causam*” .

Não há excepções ou questões prévias que obstem ao conhecimento do mérito da causa.

* * *

III – FACTOS ASSENTES:

A sentença recorrida deu por assente a seguinte factualidade:

- 於 2023 年 05 月 22 日，對立當事人向經濟局提出編號 N/209483 的商標註冊申請，該標記的構成為： (顏色要求：藍色，白色)。
- 上述申請是用於標示屬第 43 類之以下服務：咖啡館；餐館；茶館；流動飲食供應；快餐館；旅遊房屋出租；養老院；日間托兒所（看孩子）；動物寄養；烹飪設備出租。
- 上述申請於 2023 年 07 月 19 日在第 29 期第 2 組的澳門特別行政區公報內刊登。
- 於 2023 年 08 月 10 日，上訴人針對上述申請提出聲明異議，該聲明異議於 2023 年 09 月 20 日在第 38 期第 2 組的澳門特別行政區公報內刊登。
- 於 2023 年 09 月 20 日，對立當事人提交答辯書，該答辯書於 2023 年 10 月 18 日在第 42 期第 2 組的澳門特別行政區公報內刊登。
- 透過 2024 年 01 月 11 日的批示，**經濟及科技發展局**知識產權廳廳長作出聲明異議不成立及批准編號 N/209483 之商標註冊申請之決定，其內容見第 100 頁光碟檔案“20240416003712_證據文件 01” 第 98 至 104 頁，在此視為獲完全轉錄。
- 上述批示於 2024 年 02 月 07 日在第 6 期第 2 組的澳門特別行政區公報內刊登。
- (B)是以下商標之申請人/權利人：

編號	標記構成	類別	類別內容	申請日期	註冊日期
N/212107	 (沒有顏色要求)	30	咖啡，茶，可可，糖，米，食用澱粉，西米，咖啡代用品，麵粉及穀類製品，麵包，糕點及糖果，冰製食品，蜂蜜，糖漿，鮮酵母，發酵粉，豆漿，食鹽，芥末，醋，沙司（調味品），調味用香料，飲用冰，冰淇淋，冰茶，茶飲料，咖啡飲料，巧克力飲料，可可飲料，水果茶，洛神花茶，桂圓茶，薑母茶，布丁，粉圓。	2023-08-04	2023-10-05
N/212108	 (沒有顏色要求)	43	餐飲服務，包括提供各式食品，飲料，茶飲製作及外賣服務。	2023-08-04	2023-10-05

	求)				
--	----	--	--	--	--

- (B)是上訴人的股東及行政管理機關成員(其內容見第 100 頁光碟檔案“20240416003712_證據文件 01” 第 7 至 9 頁，在此視為獲完全轉錄)。
- 卷宗第 29 至 32 頁相片所顯示之商店使用 “T%” 之標誌經營。
- 卷宗第 33 至 37 及 64 頁之網站、網絡平台、銀行賬戶及澳門通有使用 “T%” 之標誌。
- 卷宗第 43 至 63、66 至 68、70 至 74 及 77 至 85 頁之商品、贈品、宣傳海報、廣告及發票有使用 “T%” 之標誌。
- 卷宗第 65、69、75 及 76 頁之團體信函及文件有使用 “T%” 之標誌。

* * *

IV – FUNDAMENTAÇÃO

Como o recurso tem por objecto a sentença proferida pelo Tribunal de 1ª instância, importa ver o que o Tribunal *a quo* decidiu. Este fundamentou a sua douta decisão nos seguintes termos:

(A)餐飲有限公司 (身份資料載於卷宗)針對澳門特別行政區**經濟及科技發展局**知識產權廳廳長批准編號N/209483之商標註冊申請之決定提起本司法上訴，其上訴理由及結論載於卷宗第2至14頁，為著有關效力在此視為獲完全轉錄。

基於此，上訴人請求法院裁定上訴理由成立，廢止上述批示並作出拒絕商標註冊之決定。

其後，**經濟及科技發展局**根據第97/99/M號法令所核准的《工業產權法律制度》第278條規定將有關行政卷宗送交法院，但沒有提交答覆。

經傳喚對立當事人**(B)**，其沒有提交答覆。

*

法院具有管轄權，且訴訟形式恰當。

當事人具有當事人能力、訴訟能力及正當性。

沒有妨礙審理案件實質問題的其他抗辯、無效或先決問題。

*

為著本判決之效力，且基於本案（包括相關行政卷宗）的書證而證實以下事實：
(.....)

*

按照上訴人在其上訴結論所述之範圍，本司法上訴所涉及的問題是，對立當事人之商標有否模仿上訴人倘有的馳名商標以及是否存在不正當競爭之情況。

*

我們首先分析第一個問題。

被上訴實體認為本案未能證實N/212107及N/212108的商標 **T%** 已被本澳一般市民(包括本澳大部份消費者、同行或經銷商、零售商等)所認識，亦沒有在本澳獲得有關產品或服務的獎項，故不能視之為馳名商標。

根據《工業產權法律制度》第214條第1款b)項規定，「一、在下列情況下，須拒絕商標註冊：...b) 商標之主要部分完全屬複製、仿製或翻譯自另一在澳門馳名之商標，如將其用於相同或相似之產品或服務上即可能與該馳名商標混淆，又或該等產品或服務可能與馳名商標之所有人產生關聯；...」法律對馳名商標所給予的其中一種保護手段就是禁止那些全部或部份複製、仿製或翻譯馳名商標的商標註冊。

然而，法律未有界定何謂馳名商標。

根據學者Luís M. Couto Gonçalves所下的定義，馳名商標乃大部份消費者大眾所認識且可即時區別某一特定產品或服務的商標¹。對於屬大量消費的產品或服務，有關商標應為公眾所認識；若屬於特定消費的產品或服務，則有關商標應為與這些產品或服務有關係的大部份大眾所認識。儘管無須在要求作特別保護的國家有實際使用，但馳名商標必須在該國(地)聞名，這是因為在該國(地)明顯地須排解待登記之商標與馳名商標之衝突²。

根據尊敬的終審法院第34/2012號合議庭裁判， “4. A marca notoriamente conhecida é entendida como a marca conhecida de uma grande parte do público consumidor como a que distingue de uma forma imediata um determinado produto ou serviço. E se o produto for de grande consumo, como é o nosso caso, a marca deve ser conhecida do grande público. 5. O conceito de consumidor de Macau, para efeitos de determinar a notoriedade de uma marca, não se restringe aos residentes de Macau, mas abrange também os turistas, oriundos nomeadamente de Taiwan, de Hong Kong e do

¹ Luís M. Couto Gonçalves, *Direito de Marcas*, 2ª edi, Almedina, 第146頁。

² Luís M. Couto Gonçalves的相同著作，第147頁。相同的見解還可參見尊敬的終審法院第34/2012號合議庭裁判。

Interior da China.”

根據尊敬的中級法院第246/2017號合議庭裁判，“II. Marca notória é aquela que, por qualquer característica, adquiriu fama, reputação e renome, tornando-se geralmente conhecida por todos aqueles, produtores, comerciantes ou eventuais consumidores, que estão mais em contacto com o produto, e como tal reconhecida, ao ponto de ainda criar um maior risco de confusão. Para ser notória, portanto, basta que a marca se tenha divulgado de modo particular no círculo de pessoas que é uso designar por meios interessados.”

根據尊敬的中級法院第655/2016號合議庭裁判，“II. Marca notória é aquela que adquiriu um tal renome que se tornou geralmente conhecida por todos aqueles, produtores, comerciantes ou eventuais consumidores, que estão mais em contacto com o produto, e como tal reconhecida. Por vezes, a notoriedade assume tal dimensão que o produto que, por via da marca, se procura distinguir passa, genericamente, a ser designado por referência à marca, independentemente da sua origem ou produtor.”

案中，從上述已證事實僅顯示上訴人所主張的商標N/212107及N/212108僅屬(B)擁有，但未能證實上訴人為前述商標的申請人/權利人及使用人。雖然證實(B)為上訴人的股東及行政管理機關成員，但兩者在法律上畢竟為不同的主體，故應由前者而非後者主張有關商標。

另一方面，即使不如此認為，從本案的已證事實，最多只能顯示 **T%** 品牌的經營者對有關品牌的推廣、贊助或銷售，但看不到 **T%** 的商標具有特別的名氣，亦看不到其廣為本澳消費者所認識，尤其是未能顯示有關品牌在國際、兩岸四地或本澳獲得任何獎項，而面對本澳具有眾多從業者或競爭者的飲品供應產業，亦沒有任何證據顯示該品牌具有特別突出其他從業者或競爭者的名氣或市占率。

因此，上述商標並不構成馳名商標，從而不適用《工業產權法律制度》第214條第1款b)項之規定。

*

關於第二個問題，我們看看對立當事人之申請是否存在不正當競爭之情況。

根據《工業產權法律制度》第9條第1款c)項規定，「一、下列各項為拒絕授予工業產權之理由：...c) 認定申請人意圖進行不正當競爭，或不論其是否有此意圖，認定有可能造成不正當競爭；...」

根據《工業產權法律制度》第214條第1款a)項規定，「一、在下列情況下，須拒絕商標註冊：a) 證實存在第九條第一款所規定之拒絕授予工業產權之任何一項一般理由； ...」

關於不正當競爭的含義，尊敬的中級法院第1066/2019號合議庭裁判指出， “II. O acto de concorrência desleal é aquele que se mostra contrário às normas e usos honestos da actividade económica, designadamente o que seja idóneo a criar confusão entre produtos ou serviços de diferentes agentes económicos e o que configure aproveitamento da reputação empresarial de outrem, com isso visando a deslocação ou a possibilidade de deslocação da clientela.” (此外，還可參見中級法院第239/2015、246/2017、170/2016及226/2014號合議庭裁判)

上述條文規定，構成拒絕註冊理由的不正當競爭可以表現為以下的任一情況：一是申請人具有意圖進行不正當競爭；二是在客觀上被認為可造成不正當競爭，而不論申請人是否具有不正當競爭的意圖(中級法院第1011/2018及1046/2017號合議庭裁判)。

在具體界定構成不正當競爭的行為上，司法見解認為應求助於《商法典》的一般規則。我們可以看看尊敬的中級法院第148/2018號合議庭裁判的精采論述： “I - O regime jurídico da propriedade industrial não descreve as situações que configurem um quadro de concorrência desleal, pelo que haverá que pedir socorro ao Código Comercial, que no art. 158º estabeleceu uma cláusula geral, segundo a qual a concorrência desleal é toda aquela que se mostra contrária às normas e usos honestos da actividade económica (art. 158º), para logo a seguir estabelecer que o acto desleal é aquele que se revele idóneo a criar confusão entre produtos ou serviços de diferentes agentes económicos ou o crédito dos concorrentes (art. 159, nº1).”

關於不正當競爭的一般規則，我們看看《商法典》中與本案有關的規定。

根據《商法典》第158條規定，「一切在客觀上表現出違反經濟活動規範及誠信慣例之競爭行為，均構成不正當競爭行為。」

根據《商法典》第159條規定，「一、一切能對競爭者之企業、產品、服務或信譽造成混淆之行為均視為不正當競爭行為。二、所作出之行為能使消費者聯想到第三人之產品或服務者，足以視為屬不正當競爭行為。」

案中，根據上述已證事實，本法庭考慮以下因素：1) 正如上文所述，上訴人並非N/212107及N/212108商標的申請人/權利人；2) 上訴人主張其商號已開業近3年並一直使用**T%**作為對公眾及消費者的形象展示，但直至2023年8月4日才申請前述商標之註冊，從而不

享有自由商標或未註冊商標進行註冊之優先權(《工業產權法律制度》第202條); 3) 對立當事人提出商標註冊申請之日期先於(B), 從而前者享有優先權; 4) 由於對立當事人的申請在先, 且案中無證據顯示對立當事人在申請註冊商標前已知道 **T%** 商標之存在; 5) 由於成立3)及4), 故對立當事人在其申請獲批准註冊後使用 **T%** 商標, 即使用於第43 類的服務, 亦屬正當; 6) 由於成立3)至5), 且無法認定 **T%** 為馳名商標, 故無法顯示對立當事人意圖或客觀上利用 **T%** 的名氣以令消費者混淆或聯想兩者的產品或服務。

基於此, 本法庭認為未能認定對立當事人的商標註冊申請構成不正當競爭的行為, 也未能認定對立當事人具有不正當競爭的惡意, 從而不構成《工業產權法律制度》第9條第1款c)項及第214條第1款a)項所規定的拒絕商標註冊之情況。

*

綜上所述, 本庭裁定上訴人的上訴理由不成立, 並維持被上訴批示之決定。

*

訴訟費用由上訴人承擔。

作出登錄及通知。

適時執行《工業產權法律制度》第283條的規定。

*

Quid Juris?

Ora, é de verificar-se que todas as questões levantadas pelas partes já foram objecto de reflexões e decisões por parte do Tribunal recorrido, nesta sede de recurso concluímos, em face da argumentação acima transcrita, que o Tribunal *a quo* fez uma análise ponderada dos factos e uma aplicação correcta das normas jurídicas aplicáveis, tendo proferido uma decisão conscienciosa e legalmente fundamentada, motivo pelo qual, ao abrigo do disposto no artigo 631º/5 do CPC, é de manter a decisão recorrida.

*

Síntese conclusiva:

I – Por marca notória entende-se aquela que é conhecida e reconhecida por uma grande parte do público consumidor dos produtos ou serviços em causa

como um sinal próprio que distingue de uma forma imediata um determinado produto ou serviço. Por vezes, a notoriedade assume tal dimensão que se identifica quase exclusivamente o respectivo produto independentemente da sua origem ou do seu produtor.

II – Relativamente à marca **T%** (N/212107) em discussão, registada para os produtos de café, chá, açúcar, farinha, mel e outras bebidas relacionadas, uma vez que não se prova a sua notoriedade ao nível do mercado dos produtos em causa e dos potenciais consumidores dos mesmos em causa, é de negar a sua notoriedade enquanto marca, sinal para se distinguir de produtos ou serviços respectivos, não merece censura, assim, a decisão ora recorrida que se conclui pela inverificação duma marca notória nos termos defendidos pela Recorrente.

*

Tudo visto e analisado, resta decidir.

* * *

V – DECISÃO

Em face de todo o que fica exposto e justificado, os juízes do Tribunal de 2ª Instância **acordam em negar provimento ao presente recurso, mantendo-se a sentença recorrida.**

*

Custas pela Recorrente.

*

Registe e Notifique.

*

RAEM, 13 de Fevereiro de 2025.

Fong Man Chong (Relator)

Tong Hio Fong (Primeiro Juiz-Adjunto)

Rui Pereira Ribeiro (Segundo Juiz-Adjunto)