

(譯本)

**對拒絕商標註冊之批示的司法上訴
上訴期間·延期
失效（永久抗辯）
清理批示在對無效、抗辯及其他問題予以審理方面的外延
對失效的依職權審理**

摘要

一、在第 56/95/M 號法令生效期間，對拒絕商標註冊之批示提起上訴的期間為 30 日，自對決定作出通知起計。

二、儘管有關的聲請人的住所位於美國，但鑑於（其）聲請由其代表律師簽署且該律師在澳門設有事務所這一事實，且鑑於上述第 56/95/M 號法令第 18 條第 1 款 a 項賦予“律師展開行為之正當性”，並在其第 3 款明示規定律師得“以其顧客名義並為其利益，展開本法規所規定之所有行為及申請而不用出示委任書，但涉及商標權之捨棄或放棄之行為除外”，因此不得（對本案）適用澳門《民事訴訟法典》第 199 條之規定（即延期 30 日）。

三、因此，鑑於拒絕商標註冊的批示於 2000 年 5 月 18 日透過掛號信向聲請人的代表律師作出通知，且對該批示提起的上訴聲請僅在 2000 年 6 月 23 日才入稟初級法院，因此提起上訴的 30 日法定期間已經屆滿，上訴屬逾期。

四、如果法院以空泛及抽象的方式表明立場，（透過“標準措詞”）堅稱“不存在阻卻對案件實體予以審理的無效、其他抗辯或先決問題”，則不過是作出了一項抽象的、純屬概括性的及負面的判斷，不得將之視作對任何先決問題予以駁回或裁定相關理由不成立，有關裁判因此亦不構成訴訟關係上裁判已確定的案件。

五、因提起上訴的法定期間屆滿而引致的上訴權利之失效，須依職權予以審理。

2002 年 4 月 11 日合議庭裁判書

第 149/2001 號案件

裁判書製作法官：José M. Dias Azedo（司徒民正）

澳門特別行政區中級法院合議庭裁判

概述

一、“Dell Computer Corporation”，住所位於美國，其餘認別資料載於卷宗，因不服經濟局工業產權廳廳長之批示（該批示對其將 www.dell.com 作商標註冊之請求予以駁回），就該批示向初級法院提起上訴；（參閱第 2 頁至第 10 頁）

最終，裁定上訴不得直並維持被上訴之批示；（參閱第 35 頁至第 37 頁）

（上訴人）就這一裁判現向本院提起上訴，其理由闡述的結論如下：

“一 被上訴的判決存有依據與裁判之間相互對立的瑕疵，因為對 www.dell.com 這一商標的識別力予以初端承認，但結論卻是該商標係由互聯網特有的含義要素所構成（澳門《民事訴訟法典》第 571 條第 1 款 c 項）；

— 被上訴的判決錯誤適用了第 56/95/M 號法令第 43 條第 1 款 e 項的規定，因為本應將之與該法令第 14 條第 1 款及第 4 款配合使用但卻未如此為之（即理由依據不完整—澳門《民事訴訟法典》第 571 條第 1 款 b 項）；

— 被上訴的判決對商標的非識別及時代化字樣（“www”及“com”）賦予了不應有的重要性，不應有地違背了主流學說及司法見解（澳門《民事訴訟法典》第 571 條第 1 款 d 項）；

— 僅憑“www”及“com”字樣本身，無法說明對商標予以拒絕之理由，因為該當局（經濟局）一直對含有類似及/或相同字樣的商標予以註冊。由此顯示在標準方面含糊不清，有必要予以糾正（即未表明立場—澳門《民事訴訟法典》第 571 條第 1 款 d 項）；

— 高等法院 1998 年 10 月 23 日第 843 號上訴案合議庭裁判（在本陳述書中簡稱為 “Gore-tex” 合議庭裁判）對同樣的問題（即因與質量有關的字樣而拒絕商標註冊）作出過裁判並適用了同一規範（第 56/95/M 號法令第 43 條第 1 款 e 項）；

— 被上訴的判決錯誤解釋了 “Gore-tex” 合議庭裁判，並毫無理由地拒絕該合議庭裁判的明顯後果，因此存有雙重瑕疵（澳門《民事訴訟法典》第 571 條第 1 款 b 項及 d 項）。”

請求廢止所作出的裁判；（參閱第 41 頁至第 50 頁）

*

被上訴實體（經濟局）作出答覆，結論如下：

“（一）綜上所述，我們的結論是：原審法官對用於商標註冊的 www.dell.com 這一域名的識別效力不予承認，乃完全正確。

二）經配合第 14 條第 1 款及第 4 款而適用第 43 條第 1 款 e 項，是正確的。所設計的商標缺乏識別力。

三）恰恰相反，被上訴的判決賦予商標之整體以重要性，而不是像上訴人所期望的那樣將其分隔開來。（所希望註冊的）商標不是 ‘Dell’ 而是 ‘www.dell.com’。

四）至於司法見解，我們可以借助原審法官作出澄清：對於其他實體批准註冊，我們只能說它對於在這方面（我們作出）的決定並不具有約束力，而僅僅構成一項將作考量之因素。在本案中，未表明（這一因素）足以作出批准註冊。（載於作為本上訴標的的判決中）。

在比較法方面，澳門特別行政區不能因為其他國家對域名予以註冊，就有義務也如此為之。每個法律制度都是不同的而且是獨立的，因此被上訴實體不將 Dell 的網址 www.dell.com 視作商標，而將之視作域名。

在學說方面，我們僅作出以下補充，即今天在國際上所爭論的恰恰是商標與域名的界定，世界知識產權組織透過仲裁庭正在試圖解決這類衝突...

五）至於在第 843 號上訴案中宣示的合議庭裁判（Gore-tex），我們謹認為它與本上訴的問題毫無聯繫。我們謹建議上訴人閱讀對此問題有相當多資訊的 WIPO Magazine（《世界知識產權組織學刊》）。（有關問題）幾乎總是透過仲裁庭及當事人協議方式解決。”

為此，認為應維持所作出的裁判；（參閱第 84 頁至第 87 頁）

*

在本審級，裁判書製作法官在初步檢查階段，（就被上訴人/經濟局可否親自在程序中作出陳述）宣示了第 91 頁之批示。由於該批示成為聲明異議之標的，於 2001 年 11 月 22 日以評議會宣示了現載於本卷宗第 152 頁至第 156 頁之合議庭裁判。

重新移送卷宗後，2002 年 1 月 4 日作出如下批示：

“（...）

— 拒絕以 www.dell.com 作商標註冊（註冊號碼為第 N/3927 號）的批示於 2000 年 5 月 10 日公佈於《政府公報》第 19 期第 II 組別；（參閱載於本卷宗附文之“行政訴訟案”第 26 頁）

— 另一方面已查明，就該批示向上訴人作出通知之函件的日期為 2000 年 5 月 15 日；（參閱上述附文第 27 頁）

因此，鑑於對該批示提起上訴的期間為 30 日，且上訴聲請書已於 2000 年 6 月 23 日入稟初級法院（參閱本卷宗第 2 頁），著向上訴人作出通知，就本批示表明其立場...”（參閱第 161

頁至第 161 頁背頁)

*

上訴人被通知後堅稱：

- 在本案中，倘有之失效在過去和現在均不應被法院依職權審理；
- 日期為 2000 年 5 月 16 日的函件，僅在 2000 年 5 月 18 日才被以掛號信發出及寄送給聲請書之簽署人，因此推定僅在 2000 年 5 月 22 日才收到該函件；
- 商標註冊聲請人及上訴的正當當事人的住所位於美國，為此，依據澳門《民事訴訟法典》第 203 條之規定，應在商標法規定的 30 日之期間後再加上規定於該法典第 199 條中的 30 日延期；
- 鑑於經濟局未（適時）提出對上訴權利失效的抗辯，隨著初級法院宣示的“不存在阻卻對案件實體予以審理的無效、其他抗辯或先決問題”這一裁判，應將這一“問題”視作已獲解決，因此在現上訴階段，這一問題已經毫無意義；（參閱第 165 頁至第 168 頁，及第 174 頁至第 175 頁）

*

被上訴的實體（經濟局）則認為，就拒絕商標註冊之決定而向初級法院提起的上訴“逾期”；（參閱第 163 頁至第 164 頁，及第 172 頁至第 173 頁）

*

法定檢閱已畢，茲予審理。

理由依據

二、事實

原審法院在作為本上訴標的的裁判中，將下列事實事宜視作確鑿：

“上訴人於 1998 年 9 月 29 日向經濟局遞交了在第 40 類別作商標註冊之請求，並被登記為第 N/3927 號。

被（請求）註冊的商標由 www.dell.com 字樣構成。

透過經濟局工業產權廳廳長 2000 年 3 月 22 日之批示，該商標註冊被拒絕，理由是所申請註冊的商標由一個不具識別力的域名構成，虛假指示了目標產品或服務。

上訴人已在第 19 頁文件所載之國家作出了商標註冊。”

三、法律

作為“先決問題”，首先必須裁判：所指出的（上訴權利的）“失效”是否構成對上訴實體予以審理之障礙。

因此，茲予審理。

我們認為應首先查明，在向初級法院提起上訴時，當時上訴人具有提起上訴的權利，還是因相關期間已經屆滿而使該權利已經“失效”。這是因為，只有在上訴人未適時提起上訴的情形下，對該問題範疇內的其他問題作出裁判才具意義。

我們看看。

— 上訴人附入的第 168 頁的文件（被上訴實體未就此作出爭執）顯示，拒絕以 www.dell.com 作商標註冊的批示，是在 2000 年 5 月 18 日透過發出的掛號信作出通知的且正如上訴人本人所稱—“因此推定僅在 2000 年 5 月 22 日才收到該函件”；（參閱在此適用的第 56/95/M 號法令第 17 條第 3 款）

因此，鑑於對該批示提起上訴的期間為 30 日，且上訴聲請書於 2000 年 6 月 23 日入稟初級法院，經簡單計算便可斷言上述的 30 日在這一日期已經屆滿，因此上訴屬逾期。

— 但是，上訴人指稱，由於住所位於美國，應在該 30 日之期間後再加上規定於澳門《民事訴訟法典》第 199 條中的 30 日延期。

我們認為在本案中不應如此。

的確，卷宗顯示“Dell Computer Corporation”的住所位於美國。

但是這一事實，不必然意味著（適用）澳門《民事訴訟法典》第 199 條指出的延期。

必須注意，商標註冊的聲請書是由律師（合法）簽署的，雖然沒有為著此等效力明示出具委託書，但該律師是以“代理人/聲請人”身份為之（參閱“行政訴訟案”第 2 頁）並“代表”現上訴人（參閱第 22 頁，其中在向經濟局局長作出的聲請書中表示，“Dell Computer Corporation...現由...，律師，在澳門設有事務所...代表，係第 N/3927 號商標（申請）程序之聲請人...”）。

有鑑於此，且鑑於有關法規（第 56/95/M 號法令）第 18 條第 1 款 a 項賦予“律師展開行為之正當性”，並在其第 3 款明示規定“律師得以其顧客名義並為其利益，展開本法規所規定之所有行為及申請而不用出示委任書，但涉及商標權之捨棄或放棄之行為除外”，很明顯在本案中不得適用澳門《民事訴訟法典》第 199 條之規定（即延期 30 日），故必須將上訴視作逾期。

— 行文至此，有必要看一下隨著原審法院宣示“不存在阻卻對案件實體予以審理的無效、其他抗辯或先決問題...”這一裁判，該“失效”是否已被確定性排除，且所作出的裁判是否構成訴訟關係上的裁判已確定案件。

實質上，需要澄清的問題與清理批示在對無效、抗辯及其他問題予以審理時的外延有關。對此，A. dos Reis 教授指出，對於現在審理的本案所作出的這類裁判而言，不應將其理解為可構成“訴訟關係上裁判已確定的案件”；（參閱《CPC Anotado》，第 3 卷，第 198 頁起）

詳述如下。

對於這一問題，（學說方面）存在兩種觀點：

— 一種認為這類批示等同於裁判已確定的案件，因此法院（包括上訴法院）不得在同一程序中對所作裁判予以變更；

— 另外的觀點則認為，這一裁判永遠具有臨時性質。

在這第二種觀點中，有學者認為僅在空泛或概括地宣示（裁判）時（正如本案一樣），這一裁判才對法院不具約束力，而另一些學者則認為，即使負責審理案件的法官明示表明立場，裁判亦具有臨時性質。

我們謹認為，如果法院透過“不存在阻卻對案件實體予以審理的無效、其他抗辯或先決問題”這一措詞，以空泛及抽象的方式表明立場，（就這一事宜而言），該裁判不構成訴訟關係上裁判已確定的案件。

事實上，這一宣稱不過是作出了一項“抽象的、純屬概括性的及負面的判斷”，我們不認為法官希望以此對任何先決問題或抗辯予以駁回或裁定相關理由不成立。

但是，在本案中，還存在使我們作出如此認定的其他理由。

的確，由於未就失效提出爭辯，因此我們不認為隨著該“標準措詞”的宣示，便可視為該抗辯已經被確定性“解決”。

除此之外，在原審法院宣示（裁判）時，根本不知道有關批示（即它所審理並裁判的上訴標的）被作出通知的具體日期。當時它所掌握的，僅僅是載有拒絕商標註冊資訊之函件的日期（本中級法院在作出第 161 頁至第 161 頁背頁之批示前亦是如此）。

此外，鑑於（在此適用的）澳門《民事訴訟法典》第 429 條第 2 款的（明示）規定，必須認為原審法院宣示的裁判，就現被分析的失效而言並不構成裁判已確定案件，因此在上訴人未（適時）對此提出爭辯的情況下，僅需要看看可否對該失效依職權予以審理。

我們看看。

— 儘管失效未被明示規定為“永久”抗辯，但是（鑑於 1961 年葡萄牙《民事訴訟法典》第 496 條中的“包括但不限於”這一表達方式），必須將失效視作永久抗辯；（在此意義上參閱 M. Domigues de Andrade，載於《Rev de Legislação》，第 78 期，第 411 頁起，以及載於《Noções Elementares de Processo Civil》，第 137 頁起）。

鑑於澳門《民事訴訟法典》第 415 條之行文—其中規定“對於法律無規定須取決於利害關係人之意願而提出之永久抗辯，法院須依職權審理”—以及澳門《民法典》第 325 條第 1 款之規定，有必要對這一失效之設立是否“係涉及非屬各當事人可處分之事宜”（參閱澳門《民法典》第 325 條第 1 款之結尾部分）作出裁判；

換言之，當失效屬於“各當事人處分”範疇內時，就不得類似於時效一樣被主張，或者正如 Rodrigues Bastos 所說，“僅當失效與一項不可處分的權利有關時，法官才得對失效依職權審理。”（載於《Notas ao Código Civil》，第 2 卷，Lisboa，1988 年，第 101 頁）。

“但是有時法律並不明示宣告不可處分性，在此等情況下，解釋者應該求諸適用於相關事宜的法例，以便在考慮了法律賦予有關權利時對利益所作的複雜考量之後，就法律的意思是否是將某一權利擺脫其權利人的處分權作出結論”；（參閱 Rodrigues Bastos，同引書，第 99 頁）。

依此，尤其是注意了第 56/95/M 號法令第 46 條第 3 款的規定（“上訴自決定通知日起計三十日內提起”）之後，我們認為所涉及的不是一項各當事人得自由處分的事宜，因此在本法院就該事宜作出依職權宣示方面，不存在任何阻卻；（此外順便指出，有關期間自經濟局之批示被作出通知起計這一事實，亦不變更上述情形。）

因此，鑑於向初級法院提起的上訴超過了法律規定之期間，且正如所述，鑑於在本法院作出如此宣告方面不存任何阻卻——這甚至是因為，（上訴的）權利不是因初級法院對上訴之實體作出了審理這一事實而在失效時獲得了“新生”——因此，必須廢止原審法院作出的裁判，並以判令對上訴予以初端駁回的裁判取而代之；（參閱澳門《民事訴訟法典》第 394 條第 1 款 d 項）。

決定

四、依據並基於所述，本合議庭以評議會形式裁定廢止原審法院所作的裁判，並依此對所提起的上訴予以初端駁回。

訴訟費用由上訴人承擔。

José M. Dias Azedo（司徒民正）（裁判書製作法官）—蔡武彬—賴健雄（附表決聲明）

表決聲明

本席贊同前述合議庭裁判，但有關不適用澳門《民法典》第 199 條第 1 款 b 項的理由依據部份除外。

第 199 條因其性質，是針對居住於國外並被首次傳喚應訴的被告規定其答辯期間的特別規範。

在這一條款中規定之延期的理由，是被告在國外居住且被首次傳喚應訴以保護其利益這一情形。

在本案中，我們所面對的不是被傳喚之被告的答辯期間，而是對一項行政決定提起上訴的期間。雖然在利害關係人均居住於國外這一點上是相同的，但是在本案中不存在類似於澳門《民法典》第 199 條規定的延期屬合理之情形（即被首次傳喚應訴）。此外，鑑於該規範之特別性質，不得作類推適用。

綜上所述，本席認為上訴人不得受益於澳門《民法典》第 199 條第 1 款 b 項規定的延期。

賴健雄

2002 年 4 月 11 日於澳門特別行政區