

上訴案件編號： 902/2018

合議庭裁判日期： 二零一九年十月三十一日

主題：

商標註冊

上訴理據

裁判書內容摘要：

1. 根據《民事訴訟法典》第五百九十八條和五百九十九條規定，如訴訟當事人不服一審判決擬提起平常上訴，上訴人必須向在其上訴狀中指出原審法院犯上哪些程序上(error in procedendo)的錯誤和/或實體上 (error in iudicando)的錯誤。
2. 事實上，此乃澳門現行的民事上訴的一般原則。平常上訴的目的在於讓上訴法院審查原審法院有否因犯錯而作出對當事人不公的判決，以便在認定一審法院有犯錯時予以糾正，取代原審法院改判或單純廢止原審判決命令發回原審法院重審，以達致消除錯誤和藉此恢復公平和伸張正義。

裁判書製作法官

賴健雄

澳門特別行政區中級法院
民事上訴卷宗第 902/2018 號
合議庭裁判

一、序

A Entertainment, Inc.，身份資料已載於本卷宗，就經濟局批准 B 網絡遊戲開發(深圳)有限公司申請而給予編號為 N/...號商標註冊的決定表示不服，向初級法院提起上訴。

經審理後，初級法院民事法庭法官作出如下裁決，裁定上訴理由不成立，維持經濟局的決定：

1) 案件敘述：

A ENTERTAINMENT, INC. (下稱“上訴人”)，詳細身份資料載於卷宗內，地址位於...，United States of America，就經濟局知識產權廳廳長(下稱“被上訴人”)於 2016 年 11 月 24 日作出的批准編號 N/...商標註冊申請的批示，向本院提起上訴。

*

經濟局根據《工業產權法律制度》第 278 條第 2 款的規定提交了行政卷宗，但沒有提交回覆。

*

經適當傳喚對立當事人 **B ONLINE GAME DEVELOPMENT (SHENZHEN) CO., LTD**，其沒有作出答覆。

2) 訴訟前提：

本院對此案有管轄權。

本案訴訟形式恰當及有效。

訴訟雙方具有當事人能力及正當性。

不存在待解決之無效、抗辯或其他先決問題以妨礙審理本案之實體問題。

3) 事實部份：

根據卷宗及行政卷宗內的資料，本院認定以下對案件審判屬重要的事實：

- A) 2015 年 6 月 15 日，對立當事人向經濟局遞交商標編號 N/...的商標註冊申請書，商標指定類別為 41，其具體產品/服務內容為“Serviços de educação; organização de competições de educação ou de entretenimento; fornecimento em linha de publicações electrónicas, não transferíveis; serviços de entretenimento; fornecimento de instalações recreativas; informações sobre recreação; serviços de jogos fornecidos em linha a partir de uma rede informática; serviços de jogos fornecidos em linha a partir de um portal móvel; serviços de “layout”, sem ser para fins publicitários; aluguer de equipamento de jogos.”，商標式樣為：(見行政卷宗第 1 及 2 頁，有關內容在此視為完全轉錄)

...

- B) 2015 年 11 月 16 日，上訴人針對上述商標註冊申請提交聲明異議及有關文件。(見行政卷宗第 11 至 39 頁，有關內容在此視為完全轉錄)
- C) 2016 年 11 月 24 日，經濟局知識產權廳廳長同意第 384/2016/DPI 號報告書的內容，並在報告書上作出核准第 N/...號商標註冊申請的批示。(見行政卷宗第 48 至 57 頁，有關內容在此視為完全轉錄)
- D) 上述核准註冊的批示公佈於 2016 年 12 月 22 日第 51 期《澳門特別行政

區公報》第二組內。

- E) 2017 年 1 月 23 日，上訴人向本院提起本司法上訴。
- F) 上訴人為編號 N/...商標的持有人，商標指定類別為 41，商標註冊日期為 2013 年 11 月 28 日，其具體產品/服務內容為：“Serviços de jogo, jogos de fortuna e azar e casino; serviços interactivos de jogo, jogos de fortuna e azar e casino; fornecimento de jogos electrónicos; serviços de entretenimento, nomeadamente, fornecimento on-line de jogos electrónicos de póquer baseados em apostas jogados a dinheiro real ou virtual, através de um computador, redes sociais ou plataformas móveis; fornecimento de jogos de póquer on-line; serviços de apostas e jogos de fortuna e azar na forma de jogos interactivos em tempo real, nomeadamente, bingo, póquer, jogos de caça-níqueis, jogos do tipo vídeo de fortuna ou azar e jogos tipo casino, tudo o que acima dito transmitido via uma rede informática global, via redes sociais e via telefones móveis, tablets, dispositivos electrónicos pessoais, e sistemas de jogos electrónicos portáteis e plataformas de jogo; serviços de casino on-line; fornecimento de informações de jogos relacionadas com serviços de jogo interactivos em tempo real tudo via uma rede informática global, via redes sociais e via telefones móveis, dispositivos electrónicos pessoais e sistemas de jogos electrónicos portáteis; organização e realização de utilizadores e ficheiros interactivos para competições de jogos de fortuna e azar via uma rede informática global, via redes sociais e via telefones móveis, dispositivos electrónicos pessoais, e sistemas de jogos electrónicos portáteis; organização e condução de torneios e outros jogos de fortuna e azar via uma rede informática global, via redes sociais e via telefones móveis, dispositivos electrónicos pessoais, e sistemas de jogos electrónicos portáteis; serviços de apostas, nomeadamente, jogos de fortuna e azar on-line e serviços de consultoria de jogos de fortuna e azar relacionada com bingo, póquer, máquinas de caça-níqueis, máquinas de jogos de fortuna ou azar em vídeo e jogos tipo casino; fornecimento de jogos de computador on-line e aplicações para jogos, aperfeiçoamentos dentro de jogos de computador on-line, e aplicações para jogos dentro de jogos de computador on-line; fornecimento de críticas on-line de jogos de computador e fornecimento de informações relacionadas com jogos de computador; fornecimento de um portal na Internet no sector de jogos de computador e jogo; fornecimento de ambientes virtuais nos quais os utilizadores podem interagir através de jogos

sociais para recreio, lazer ou para fins de entretenimento; serviços de televisão de entretenimento; a organização e prestação de jogos e competições para fins de entretenimento; serviços de informação, consultoria e assessoria relacionado com o acima mencionado.”，商標式樣為：

...

本院依照載於卷宗內的書證對事實進行認定。

*

4) 理由說明：

上訴人主張，對立當事人的商標...與上訴人的商標...存在相似的情況，並且容易混淆消費者，同時符合《工業產權法律制度》第 215 條第 1 款要求的三個要件，從而造成不正當競爭，故應廢止經濟局知識產權廳廳長核准對立當事人的商標註冊申請的批示。

讓本院審理上訴人的理據。

*

《工業產權法律制度》第 215 條第 1 款規定：

第二百一十五條

(商標之複製或仿製)

一、同時符合下列條件者，即視為全部或部分複製或仿製註冊商標：

a) 註冊商標享有優先權；

b) 兩者均用以標明相同或相似之產品或服務；

c) 圖樣、名稱、圖形或讀音與註冊商標相近，並容易使消費者產生誤解或混淆，或具有使人與先前註冊之商標相聯繫之風險，以致消費者只有在細心審查或對比後方可區分。

透過分析上述條文，構成商標之複製或仿製須符合三個要件：

- 1) 已註冊商標享有優先權；
- 2) 具有優先權的商標與擬註冊商標用以標明相同或相似之產品或服務；
- 3) 圖樣、名稱、圖形或讀音與註冊商標相近，並容易使消費者產生誤解或混淆，或具有使人與先前註冊之商標相聯繫之風險，以致消費者只有在細心審查或對比後方可區分。

本文中，已證事實顯示，對立當事人的商標註冊的確在時間上晚於上訴人的編號 N/...商標註冊申請，因此，上訴人的註冊商標根據《工業產權法律制度》第 15 條及第 215 條第 1 款 a 項享有優先性。

因此，上述第一個要件成立。

就上述第二個要件，透過比對擬註冊商標及上訴人的註冊商標(兩者同屬第 41 類產品/服務)各自所指定的具體產品或服務，足以發現，兩者存在明顯的相似性，因此該要件亦成立。

上述第三個要件是：圖樣、名稱、圖形或讀音與註冊商標相近，並容易使消費者產生誤解或混淆，或具有使人與先前註冊之商標相聯繫之風險，以致消費者只有在細心審查或對比後方可區分。

除應有尊重及更佳見解外，本院相信此一要件並不成立。

首先，雖然上訴人指其商標中的“...”代表“World Series of Poker”，但消費者單憑“...”這簡稱，未必能夠得悉有關字母所要代表的意思。相反，擬註冊商標載有“B Series of Poker”的字句，足以與上訴人的商標產生一定的區別性，尤其考慮到前者載有“B”這一具較強識別能力的單字時，前者的識別能力也就更強。

其次，本院留意到已註冊商標與擬註冊商標由不同的字體及不同的圖案所組成。從兩組商標的整體去考慮，兩者給予消費者的整體觀感有區別之處。擬註冊商標的突出之處在於其葵花圖案，而已註冊商標的突出之處在於其“...”文字本身。

第三，“...”及“...”兩者也只由四個字母組成，而一般而言，就字母較少的文字，只要具少許的變異已可獲得足夠的識別能力。由較多字母組成的生字對公眾所構成的印象一般會較模糊，而字母較少的生字給予公眾的印象往往是十分清晰的。考慮到“W”及“B”作為兩組文字的開端，不論在發音

及外觀上均有鮮明區別，結合“...”之下尚有“B Series of Poker”的字句，本院不認為消費者會將兩組商標混淆。

最後，上訴人陳述稱“...”代表“World Series of Poker”。在假設本院接納這觀點的情況下，這情節更加支持經濟局的決定的正確之處。涉案的兩組商標均與賭博有關連，而撲克牌作為賭博活動中常見用句的情況下，“Poker”一詞本身是有關產品及服務當中的慣常用語。至於“Series”及“of”本身也是平常且無特定意思的文字，故此，“...Series of Poker”這些文字不應被任一商業企業主壟斷使用，尤其是考慮到擬註冊商標包括了“B Series of Poker”的字句及鮮明的葵花圖案，必須認為擬註冊商標具有足夠的區別能力，故應批准其註冊。

綜合上述理由，經濟局批准擬註冊商標申請的決定，實屬正確。

*

5) 裁決：

綜上所述，本院裁定本司法上訴理由不成立，維持經濟局批准編號 N/... 商標註冊申請的決定。

訴訟費用由上訴人承擔。

登錄本判決及依法作出通知(向對立當事人作出通知，同時通知行政卷宗第 10 頁的代理律師)。

一審上訴人 A Entertainment, Inc. 依法獲通知一審判決後不服，向本中級法院提起上訴，並結論如下：

三) 結論

- a. 上訴人因不服原審法庭維持經濟局知識產權廳廳長於2016年11月24日作出的批准N/...號商標註冊申請的批示之決定，而提出本上訴。
- b. 原審法庭認為上訴人與被上訴人的商標並不符合《工業產權法律制度》第215條第1款c項之條件，故此未能依據《工業產權法律制度》第214條第2款b項之條件拒絕批准被上訴人之商標註冊。

- c. 然而，上訴人認為上述c)項確實有出現在兩個商標中，即擬註冊商標的圖樣，名稱，圓形或讀音與註冊商標相似，容易使消費者產生誤解或混淆。
- d. 事實上，被上訴人之商標主要由四個英文字母“...、...、...、...”，以及句子 “B Series of Poker”組成。
- e. 而上訴人已註冊之商標 “...” 同樣亦是一個混合商標，由四個英文字母 “...、...、...、...”組成。
- f. 對比兩個商標 “...” 和 “...”，其中的英文字母“...、...、...”是相似的。
- g. 同時上訴人之商標 “...” 中的商標文字為...，為“World Series of Poker”之簡稱。
- h. 上訴人的透過“...”這一商標表達其擁有的互聯網賭場遊戲“世界撲克大賽”，而“世界撲克大賽”的英文正正是“World Series of Poker”。
- i. 上訴人除了通過註冊N/...此一商標 “...” 去表達其擁有的互聯網賭場遊戲，亦透過註冊了“World Series of Poker”和“... World Series of Poker”的商標去推廣其擁有的互聯網賭場遊戲以及相關的娛樂活動。
- j. 上訴人分別在在澳門註冊了的以下之文字商標：
- 2006年3月15日註冊編號為N/...“...” 的商標，屬於《商標註冊用商品和服務國際分類尼斯協定》中的第28類；
 - 2006年3月15日註冊編號為N/...“...” 的商標，屬於《商標註冊用商品和服務國際分類尼斯協定》中的第41類；
 - 2014年9月25日註冊編號為N/...“...” 的商標，屬於《商標註冊用商品和服務國際分類尼斯協定》中的第9類；
 - 2014年9月25日註冊編號為N/...“...” 的商標，屬於《商標註冊用商品和服務國際分類尼斯協定》中的第41類；
 - 2010年1月25日註冊編號為N/...“...”的商標，屬於《商標註冊用商品和服務國際分類尼斯協定》中的第28類；
 - 2010年1月25日註冊編號為N/...“...” 的商標，屬於《商標註冊用商品和服務國際分類尼斯協定》中的第41類；
- k. 上訴人所擁有的商標 “...” 與被上訴人所要求註冊的商標 “...” 只有首一個字母之分別。

- l. 而“…”之下尚有的葵花，與“…”之下尚有的“B Series of Poker”雖然完全不同，但內裡包含的意思都為同樣撲克遊戲。
- m. 分析兩個商標是否相似，應從商標的整體來分析，以及按照一般消費者的經驗。
- n. 本上訴第16點及第17點所描述的商標部份，一般消費者的目光只會著重於商標中占大部份位置的文字或圖案，因此，“…”與“…”中的“…”與“…”只有一個字母的分別在外觀上是非常相似，這樣會讓消費者產生混淆。

綜合所述，懇請尊敬的 中級法院法官裁定

- 1) 本上訴提出的事實依據及法律理由成立；
- 2) 廢止原審法院維持經濟局知識產權廳廳長於2016年11月24日作出的批准N/...號商標註冊申請的批示之決定

懇請尊敬的 中級法院法官一如既往，作出公正的裁決。

依法獲通知上訴理由陳述後，經濟局局長作出回覆，僅稱接受法院按卷宗所有的資料作出的裁判。

隨後上訴連同原卷宗上呈至本中級法院，經裁判書製作法官作出初步審查和受理後，再經兩位助審法官檢閱後，由評議會作出如下的裁判。

二、理由說明

根據《民事訴訟法典》第五百八十九條的規定，上訴標的為上訴狀結論部份所劃定的範圍內具體指出的問題，以及依法應由上訴法院

依職權審理的問題。

在上訴中，不存在任何本上訴法院應依職權作出審理的問題。

上訴人提出的問題，只是重申向一審法院提起上訴時已提出的部份問題，即B網絡遊戲開發(深圳)有限公司申請登記的編號N/...商標是否與上訴人所擁有的多個商標相似和讓消費者產生混淆。

根據《民事訴訟法典》第五百九十八條和五百九十九條規定，如訴訟當事人不服一審判決擬提起平常上訴，上訴人必須在其上訴狀中指出原審法院犯上哪些程序上(error in procedendo)和/或實體上(error in iudicando)的錯誤。

事實上，此乃澳門現行的民事上訴的一般原則。平常上訴的目的在於讓上訴法院審查原審法院有否因犯錯而作出對當事人不公的判決，以便在認定一審法院有犯錯時予以糾正，取代原審法院改判或單純廢止原審判決並命令發回原審法院重審，以達致消除錯誤和藉此恢復公平和伸張正義。

在本個案中，鑑於一審法院已就上訴人在一審時已提出的全部問題作出審理，而上訴人並沒有在本二審上訴中指出一審法院所犯何錯，僅重申向原審法院提出的部份理由，且本院完全認同原審判決的理據，故本上訴理由明顯不能成立。

鑑於上訴人現提出的問題已於原審判決中審理和作出裁判，因此本院得根據《民事訴訟法典》第六百三十一條第五款的規定，完全引用原審判決所持的理據，裁定本上訴理由不成立。

結論：

1. 根據《民事訴訟法典》第五百九十八條和五百九十九條規定，如訴訟當事人不服一審判決擬提起平常上訴，上訴人必須向在其上訴狀中指出原審法院犯上哪些程序上(error in procedendo)的錯誤和/或實體上 (error in iudicando)的錯誤。
2. 事實上，此乃澳門現行的民事上訴的一般原則。平常上訴的目的在於讓上訴法院審查原審法院有否因犯錯而作出對當事人不公的判決，以便在認定一審法院有犯錯時予以糾正，取代原審法院改判或單純廢止原審判決命令發回原審法院重審，以達致消除錯誤和藉此恢復公平和伸張正義。

三、裁判

綜上所述，中級法院民事及行政分庭評議會表決，裁定上訴理由不成立。

由上訴人支付訴訟費用。

依法作登記及通知，並按《工業產權法律制度》第二百八十三條作出法定行為。

二零一九年十月三十一日，於澳門特別行政區
賴健雄

馮文莊
何偉寧