

誰是歐盟設計中的有相當認知的使用者

11/05/2015 葉雪美

前言

歐盟設計（Community Design）採用兩種設計保護制度，一種是「無需註冊」（the Unregistered Community Design, UCD）的保護；另一種是「註冊設計」（the Registered Community Design, RCD）的保護。註冊設計制度自2003年4月1日開始運作，申請人只要提出單一的申請即可取得所有歐盟會員國¹的設計保護，自該設計申請註冊之日起為期五年的保護，保護期間可展延一次五年，最多可展延四次，註冊設計可得到從申請之日起長達25年的保護期間。

歐盟設計法（Council Regulation (EC) No 6/2002）第6條第1項規定：如果一個設計能讓具有相當認知的使用者（the informed user）產生一種整體意象（the overall impression），而該整體意象明顯不同於其他已公開在先設計的整體意象，則該設計被認為具有獨特性。而第10條第1項規定：歐盟設計所保護的範圍包含，凡不會使一個相當認知的使用者產生不同於註冊設計的整體印象（a different overall impression）的設計。

在歐盟設計中，無論是註冊設計是否具有特異性之判斷主體，或是設計侵害認定的判斷主體，都是「相當認知的使用者」。究竟誰是「有相當認知的使用者」，應該具備什麼樣的資格要件呢？歐盟設計法與立法理由都未清楚說明。這些年在歐盟設計的無效決定與設計侵權訴訟中，已可清楚得知產品的性質差異會影響「相當認知的使用者」

¹ 加入歐盟共同設計保護的國家有：比利時、丹麥、德國、希臘、西班牙、法國、愛爾蘭、義大利、盧森堡、荷蘭、奧地利、葡萄牙、芬蘭、瑞典、英國、波蘭、立陶宛、拉脫維亞、愛沙尼亞、捷克、斯洛伐克、匈牙利、斯洛維尼亞、馬爾他、塞普勒斯、羅馬尼亞、保加利亞等，2013年7月1日，克羅埃西亞加入歐盟，目前共有28個國家。

的認定，相當認知的使用者的認定不同會影響無效的決定與侵害的判斷，本文欲藉由法院的設計侵權訴訟及 OHIM 無效部門的決定來解析及說明「誰是有相當認知的使用者」。

歐盟的立法理由與相關的法律規定

1990 年德國 Max Planck 智慧財產權研究所提出的歐洲設計法建議及設計保護的綠皮書 (Green Paper)，建議設計的保護要件是「new (新穎)」及「distinctive character (識別性)」。¹不過，立法者認為識別性似乎會使社會大眾將產品與特定廠商聯想在一起，設計法是要保護產品外觀上的一些特徵，而不是保護產品本身以及產品的來源，而且識別性比較接近於商標近似比對所採用的概念。為了不要與商標近似的概念混淆，而改用「individual character (獨特性)」這個介於低門檻與較高門檻的中間標準。立法者希望能採用一個較為中庸的判斷標準 (middle course)，既不是專家的標準，也不是不會施以必要注意 (does not pay the necessary attention) 之魯莽 (reckless) 消費者的標準，而是較為中庸的「有相當認知的使用者」標準。²

歐盟設計法第 10 條規定：歐盟設計保護的範圍包含任何不會使有相當認知的使用者產生不同整體印象的設計。不過，歐盟設計法立法理由 (14)：評估設計是否具有獨異性，應該以相當認知的使用者觀察該設計後所產生的整體印象為依據，該整體印象是否明顯不同於現有設計領域中的其他設計所產生的整體印象，還要考量到設計所應用或實施之產品的性質，尤其是該類產品所屬的產業，能讓設計師有某種程度的創作自由度。³

從立法理由 (14) 我們僅能得知「相當認知的使用者」是註冊設計是否具有獨特性的判斷主體，也是設計權侵害判斷中的關鍵人物，他/她亦是一個法律概念中假想人物 (notional person)，如同普通法中的「通常合理之人」(ordinary reasonable person) 或是專利法中的「熟悉該項技藝有通常技藝水平的人士」(the person ordinarily skilled

in the art) 都是法律概念中假想的人物。因此，以下藉由 OHIM 上訴委員會及法院及的無效宣告決定以及歐盟法院的設計侵害訴訟，將其中關於「有相當認知的使用者」的資格條件予以分析及整理說明。

相當認知的使用者 v. 商標的一般消費者

在Lloyd Schuhfabrik Meyer v. Klijsen Handel案例²中，歐洲法院（European Court of Justice, ECJ）認為：對於商標誤認或混淆的整體性判斷而言，系爭產品或服務類別的一般消費者（average consumer）心智上對於商標的認知或理解，是商標判斷上的重要關鍵性的因素。通常，一般消費者是將商標視為一個整體予以觀察，而不是就其中各個細部進行分析比對，又在事實上，一般消費者很少有機會能直接比對不同的商標，而是將他留存在腦海中的不完整圖像加以比對³。為了要達成商標整體的評價與判斷的目的，理論上相關產品的一般消費者必須是見多識廣（well-informed）、有合理的觀察能力和謹慎（circumspect）的態度。不過，因為有爭議的產品或服務類別的不同，一般消費者的注意程度也會有所不同。

在Woodhouse v. Architectural Lighting 案例⁴中的街燈設計是由一支架及和燈罩組構而成（如圖 1 左側所示），這兩個造形元件都會影響相當認知的使用者所產生的視覺印象。法官 Fysh 說明：「相當認知的使用者」是法律概念上的假想人物，很明顯的是設計所實施或應用的物品的使用者，一般的使用者（regular user）可能是個消費者或是購買者、或是因工作上的需要而使用或熟悉前述物品的人士，這意味

² 參照Lloyd Schuhfabrik Meyer v Klijsen Handel, Case C-342/97 [1999] ECR I-3819: [25], [6] For the purposes of that global appreciation, the average consumer of the category of products concerned is deemed to be reasonably well-informed and reasonably observant and circumspect (see, to that effect, Case C-210/96 Gut Springenheide and Tusky [1998] ECR I -4657, paragraph 31). However, account should be taken of the fact that the average consumer only rarely has the chance to make a direct comparison between the different marks but must place his trust in the imperfect picture of them that he has kept in his mind. It should also be borne in mind that the average consumer's level of attention is likely to vary according to the category of goods or services in question.

³ 同上。

⁴ 參照 Woodhouse v Architectural Lighting [2006] RPC 1。

著，他必須有實務上的認知。很重要的一點，根據我的看法，該設計就是為「相當認知的使用者」而設計的，很明顯地他不是產品的製造者，也不是街上的路人甲（the man in the street）。而所謂的「相當認知（informed）」是指，對於註冊設計所實施或應用的產品的熟悉程度高於一般消費者，這表示他要有一些「產品的市場」與「產品近年的趨勢」的概念。

法官 Fysh 說明：我不認為「相當認知的使用者」必須具有條理分明的心智或見解（an archival mind or eye），或是比一般人更強的記憶力；不過，他對於產品的趨勢與效用、一些基本的技術因素應有一些體認（awareness）。別忘了，在本案中，我們要探究的是產品外觀的設計，而不是發明或新型專利，因此，我們必須聚焦於視覺上的訴求，而不是產品內部的製造技術或操作技術。

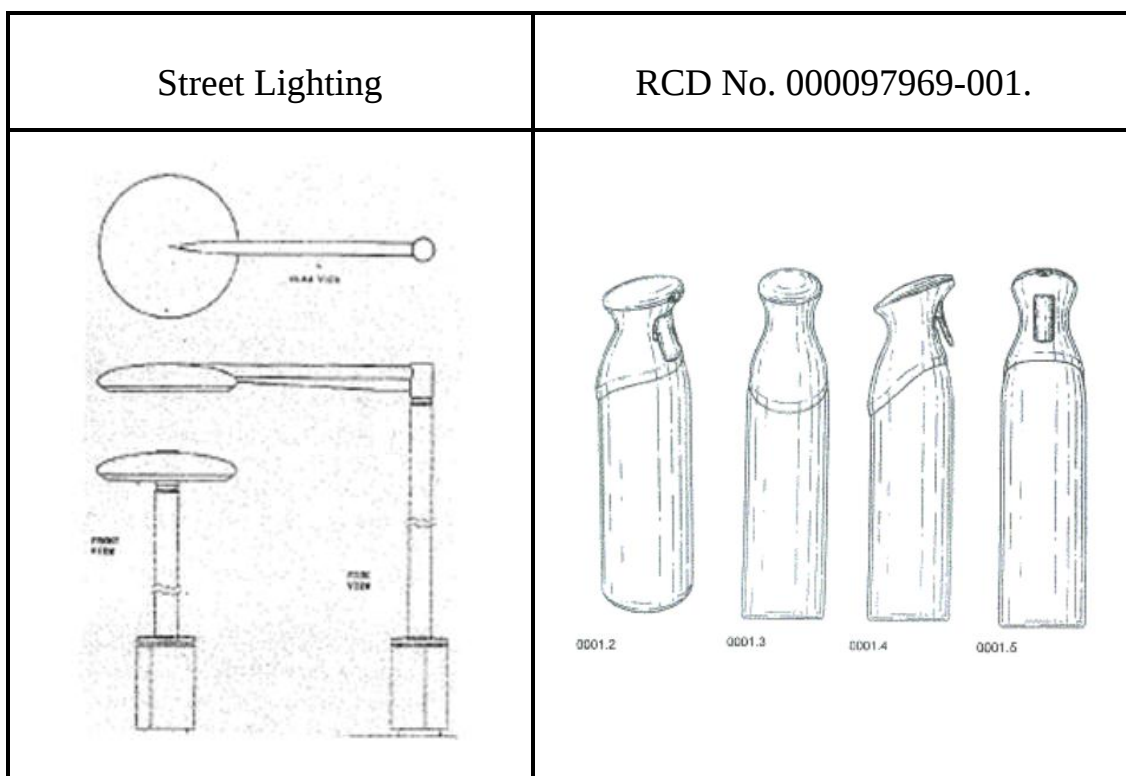


圖 1 Woodhouse 的街燈設計與 P&G 的 Febreze 噴霧劑容器設計

在The Proctor & Gamble v. Reckitt Benckiser案件⁵中，註冊設計是噴霧劑產品的包裝容器（如圖1右側所示），第一審法院法官Lewison J.⁶說明：使用者是該類產品的使用者，不是設計師、不是製造商、也不是商標法的「一般消費者（ordinary consumer）」。⁶相當認知的使用者是對於該類產品的熟悉與了解程度，要高於商標的一般消費者所擁有的一般資訊、認知及了解程度。

上訴法院法官Jacob同意Lewison J.的見解，並說明：就智慧財產保護的政策而言，商標的保護主要是防止消費者會混淆或被欺騙，在商標的比對與判斷，不完整的圖像記憶（imperfect recollection）可能扮演著關鍵性的角色。然而，設計保護的關鍵是要保護整體設計，是整體設計所創建的整體印象。使用者購買時，考慮的還是欣賞它的獨特設計，使用者觀看該物品，不是殘留的記憶。這個動機不同於依據商標作為原產地保證的購買。因此，相當認知的使用者對於設計主題的了解程度及認知高於商標法的一般消費者。因此，有些情況可能侵害註冊商標而未侵害相對應的註冊設計。

歐盟設計侵權訴訟的相當認知使用者

有喝冷飲習慣的一般成年人

在英國法院的 Gimex v. Chill bag 案件⁷中，原告 Gimex 的代表 Cuddigan 說明：Ice Bag 產品是個冰桶袋（如圖 2 所示），最重要的關鍵是在設計註冊的圖式中，人們可看到一個放在袋子裡的瓶子，也能見到冰與水。因此，設計本身已明確說明產品的性質及其預定目的或功能。本案例中相當認知的使用者是使用過瓶子冷卻裝置，例如：冰桶、酒冷卻器或酒冷卻套等產品，因而對設計有所認知。Cuddigan 說明：

⁵參照 The Procter & Gamble Company v Reckitt Benckiser (UK) Ltd [2007] EWCA Civ 936 (Royal Courts of Justice, Strand, London, WC2A 2LL, 10/10/2007)。

⁶ The Procter and Gamble Company v Reckitt Benckiser (UK) Limited, [2006] EWHC 3154 (Ch)。

⁷ 參照 Gimex International Groupe Import Export v The Chill Bag Company Ltd.; Kiki's Import & Export Ltd.; Turner; Brand; Brand [2012] EWPCC 31。

此類產品有認知的使用者是一般社會大眾中的成年人，他們有喝冷飲的習慣，特別是香檳和葡萄酒的成年成員；由於他（或她）的興趣，在使用產品時，會表現出相對高度的注意力。

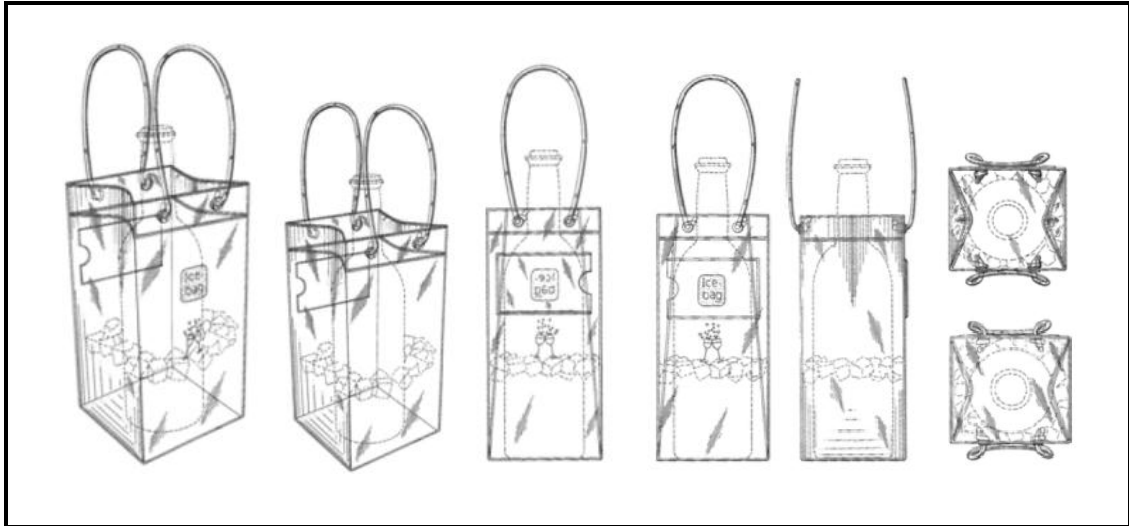


圖2 Gimex的 RCD 000616057-0001的Ice Bag設計

電子產品的使用者

在 Apple v. Samsung 案件⁸，平板電腦註冊設計（如圖 3 所示）的獨特性與侵害判斷要以相當知使用者的觀點進行評估。歐洲法院在 PepsiCo 的案件⁹中探討過適度認知使用者的資格條件及屬性。Samsung 提交的相當認知使用者的條件與性質如下：（1）他（或她）是註冊設計想要應用或實施的產品之使用者，不是設計師，不是技術專家，也不是製造商或銷售商，（2）也不同于商標法中的一般消費者，而是一個細心的觀察者，（3）他對於註冊設計領域的一般知識、正常該有的設計特徵以及在相關領域既有的設計，（4）對於相關產品會有興趣，在使用產品時會顯現出較高的注意程度，（5）他會對註冊設計與被告產品進行直接比對，除非有特殊情況或產品本身的特

⁸ 參照 Samsung Electronics (UK) Ltd v Apple Inc [2012] EWHC 1882 (Pat) (09 July 2012)。

⁹ 參照 The identity and attributes of the informed user have been discussed by the Court of Justice of the European Union in PepsiCo v Grupo Promer (C-281/10P) [2012] FSR 5 at paragraphs 53 to 59 and also in Grupo Promer v OHIM [2010] ECDR 7, (in the General Court from which PepsiCo was an appeal) and in Shenzhen Taiden v OHIM, case T-153/08, 22 June 2010, BAILII: [2010] EUECJ T-153/08。

殊性質，而無法如此比對。法官 Birss 接受 Samsung 的意見，並補充以下的兩項參考意見，就是相當認知的使用者（1）不可將設計分解為各個細部特徵去比對分析，而是要觀察整體設計（design as a whole），（2）也不要太仔細觀察兩者之間極細微的差異。

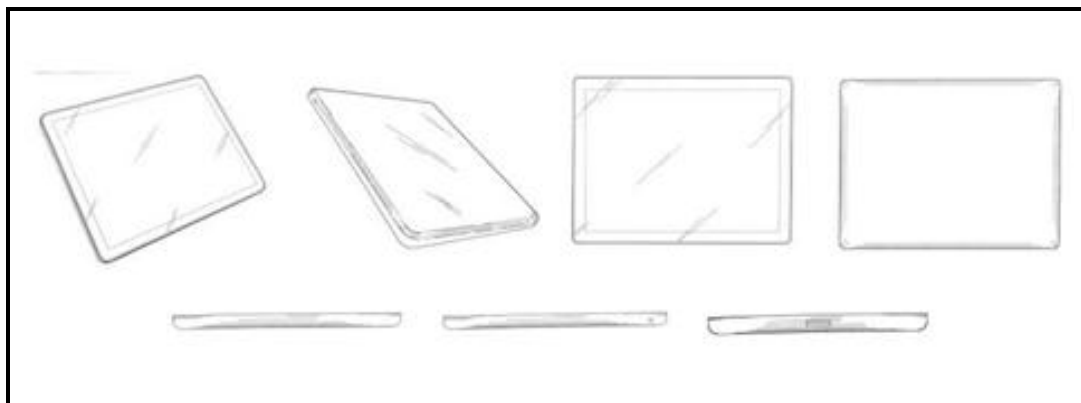


圖 3 Apple 公司的 RCD 000181607-0001 的註冊設計

照顧孩童的家長

英國上訴法院（The Court of Appeal）在 Magmatic Ltd v. PMS International Limited 的上訴案件中推翻英國高等法院專利法庭的侵權決定。系爭註冊設計與被告的行李箱產品都是針對從 3 歲到 6 歲孩童設計的騎乘行李箱，兩造一致認為兒童行李箱的相當認知使用者是（1）3 歲到 6 歲孩童，（2）孩童的家長、照顧者或親戚。不過，第一審法官 Arnold 對於 3 歲到 6 歲孩童是否可成為相當認知使用者有著相當的懷疑。一般情況下，可能是因為孩子的要求，由成人選擇及購買這些產品，爾後，孩童在成人監督下使用。因此，法官 Arnold 認為，兒童行李箱的相當認知使用者應該是孩童的家長，照顧者或親戚。原則上，相當認知的使用者對於硬殼行李箱系列要有一些基本認知。



圖4 系爭註冊設計與PMS的Kiddee 行李箱比較

歐盟無效決定中相當認知的使用者

孩童或購買玩具的成年人

在 R 1701/2010-03 的上訴案件¹⁰中，註冊設計是的产品是一個玩具車（圖 5 所示），因此，相當認知的使用者可能是 4 歲到 9 歲範圍或近似年齡範圍的兒童，或為了孩子買玩具車的成年人。重要的是，4 歲到 9 歲相當認知的使用者或成年人對於玩具車產品先前設計要有一定的認知，這兩種類別的人覺得兩者之間細微的差異，無法使他們產生不同的視覺印象。

¹⁰ 參照 Geobra Brandstätter GmbH & Co. KG v. Shantou Wanshun Toys Industrial Co., Ltd. (DECISION of the Third Board of Appeal of 12 July 2011)。

RCD74463-0001 之註冊設計	PLAYMOBILE 的 3263 玩具
	

圖 5 Shantou Wanshun 公司的玩具車計與先前設計之比對

在 PepsiCo v Grupo Promer 案件¹¹中，英國上訴法院說明：系爭設計是一種翁仔標（pogs, rappers or tazos），這產品的相當認知的使用者是 5-10 歲的兒童，或是市場銷售部門推廣業務的經理，5-10 歲的兒童觀察比對兩個翁仔標設計（圖 6 所示），兩者之間細微的差異無法使他們產生不同的視覺印象。

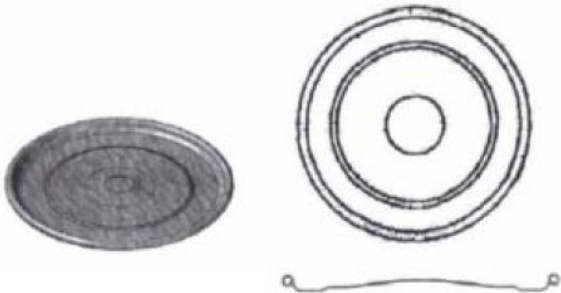
RCD74463-0001 之註冊設計	先前設計 RCD553186-0001
	

圖 6 PepsiCo 的翁仔標註冊設計與先前設計之比對

¹¹ 參照 Case C-281/10P, PepsiCo, Inc., V Grupo Promer Mon Graphic S A (Court of Justice EU, 20/10/2011)。

十多歲的青少年或年輕人

在 Baena Grupo 的案件¹²中，Baena Grupo 的註冊設計是應用在 T 恤衫、便帽（Caps）、貼紙、印刷品包含廣告物件的圖案設計（圖 7 所示）。歐盟普通法院（General Court）說明：雖然兩個設計都是採用以黑色線條勾勒的人偶圖案，不過，本案中相當認知的使用者是購買 T 恤衫、便帽的年輕人（young people），他們應該會注意到兩個設計臉部的表情是不同的，先前註冊商標人偶的臉部表情是生氣的，而註冊設計的人偶臉部則沒有特別的表情，還有註冊設計人偶的坐姿是左手靠在彎曲的左膝蓋上，兩個設計之間的差異已足以產生不同的整體印象。

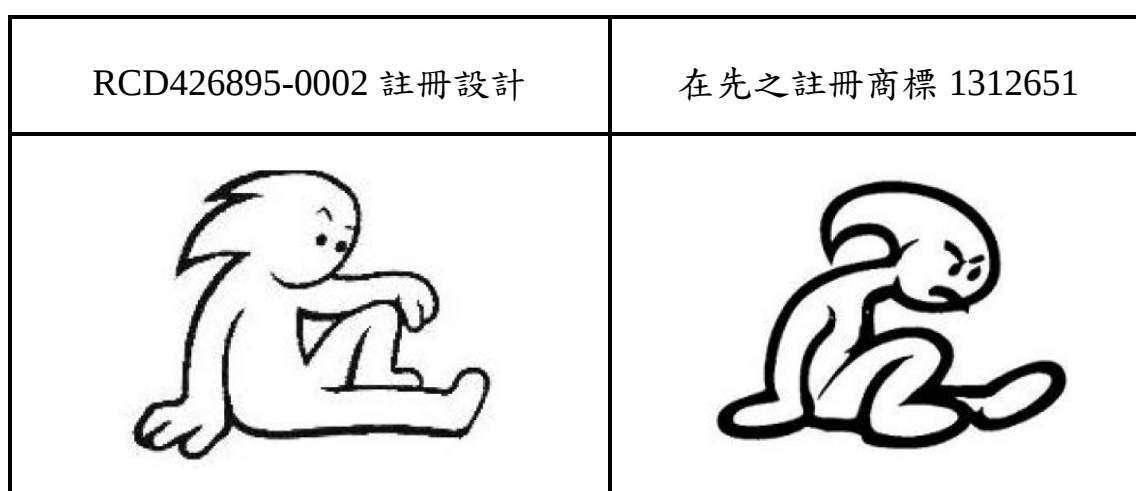


圖 7 Baena Grupo 的註冊設計與註冊在先之商標比對

購買珠寶的年輕女性

在 FABIANI GROUP v. IL PICCHIO PREZIOSI 的無效宣告上訴案件¹³中，註冊設計是個珠寶墜飾（Pendants, jewelry）設計。委員會認為：本案設計是關於一個女孩身影的項鍊墜飾，相當認知的使用者

¹² 參照 C-101/11P and C-102/11P of 18 October 2012, Herbert Neuman and Andoni Galdeano del Sel vs. OHIM - José Manuel Baena Grupo SA。

¹³ 參照 FABIANI GROUP S.R.L. v. IL PICCHIO PREZIOSI S.R.L., In Case R 1175/2012-3, (DECISION of the Third Board of Appeal of 21 October 2013)。

是社會大眾中的女性，尤其是會購買珠寶的年輕女性，而不是設計者或該領域的專家。

由於系爭產品是珠寶類的項鍊墜飾，外形美觀是非常重要的因素，因此，相當認知使用者會高度關注於流行商品中的不同設計以及註冊設計的墜飾上描繪女孩圖形的細節，尤其是這些產品的美學和裝飾性。事實上，該類產品的相當認知使用者會特別注意該類產品的純粹美學價值的性質，在選擇產品是十分慎重的，甚至會直接比較一些不同的墜飾設計，或在同一銷售點或珠寶店所陳列的所有不同變化設計的珠寶。



圖8 IL PICCHIO PREZIOSI的墜飾設計與先前設計之比對

製造廠商的專業採購人員

在Ball Europe GmbH v CROWN HELLAS CAN SA的無效宣告¹⁵中，註冊設計是啤酒罐的設計（如圖9所示），設計法第6（1）條所指的相當認知的使用者，既不是製造商也不是註冊設計想要實施或應用的產品的銷售商，而是前述產品或相關用途產品的使用者。而相當

¹⁴ 圖8右側左邊的D1是RCD000686191-0001，圖8右側右邊的D2是RCD000961834-0001。

¹⁵ 參照 Ball Europe GmbH v CROWN HELLAS CAN SA (In Case R 1577/2012-3, DECISION of the Third Board of Appeal of 8 September 2014)。

認知的使用者知道在有關領域中既有的設計，對於該類產品的基本功能及基本特徵有一定的認知程度，由於他對相關產品的興趣，他在使用產品時顯示出較高的關注程度。

註冊設計的啤酒罐外觀表面沒有任何裝飾性設計，這種形式的產品通常不是提供給終端消費者（end consumer）的，而是啤酒或飲料行業的生產廠商的採購人員。因此，與本案有關的相當認知的使用者應該是在飲料行業或領域中處理填充飲料或啤酒的相關人士，他們透過專業雜誌及目錄或參觀展銷會的方式來了解相關領域。

RCD No. 564 240-0004	先前設計
	

圖9 歐盟 No. 564 240-0004與啤酒罐的先前設計

在 *Handl Cookware Limited v. Imperial International Limited* 的無效宣告¹⁶，註冊設計是醬汁鍋把手設計（saucepan handles，如圖 10 所示），而不是醬汁鍋的設計。就把手而言，可預期的使用者（intended user）並不是一般的消費大眾，而是醬汁鍋的製造廠商或經銷商的採購人員。他們為了銷售目的或是要配合所生產的醬汁鍋的鍋體而購買把手，這類的購買者對於醬汁鍋的設計趨勢有所認知，對於一些主要

¹⁶ 參照 *Handl Cookware Limited v. Imperial International Limited*（OHIM ref. ICD 000002202；13 Sep. 2006, saucepan handles）。

的技術特徵也很熟悉；還有，他們應瞭解近兩年的醬汁鍋設計趨勢，以及熟知市場上賣得最好、最暢銷的醬汁鍋產品。

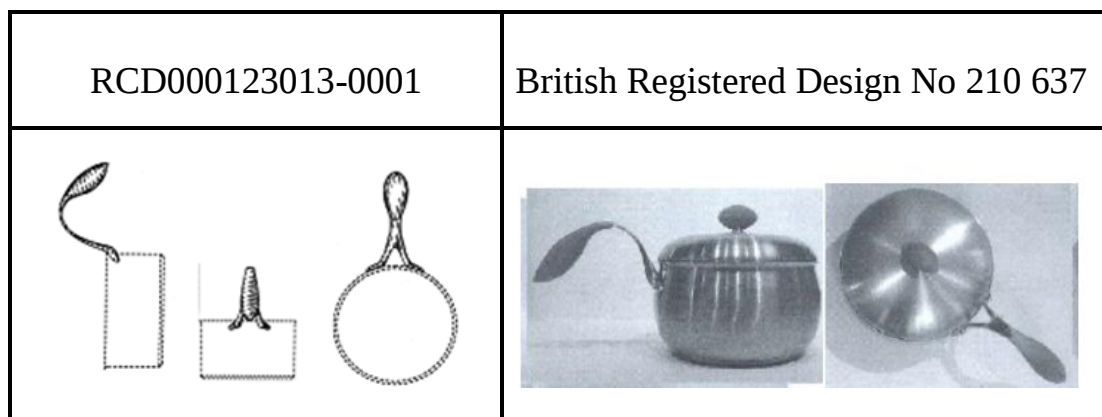


圖10 Imperial的醬汁鍋把手設計與先前設計之比對

結語

綜上分析可得知，在歐盟設計法立法之初，立法者為了讓設計法的保護要件不要與商標法的「識別性」混淆，而採用較中庸的「獨特性」要件；又為了避免與商標法的「一般消費者」或「普通消費者」判斷標準混淆，採用一個較中庸的判斷標準，就是「相當認知的使用者」。另由歐盟設計法的立法理由（14）得知，相當認知的使用者只需對既有的設計領域有所了解，不需要了解所有的先前技藝或設計，而所謂的「既有的設計領域」是指相關產品過去幾年及最近的設計趨勢，並不是產品整個的發展歷史。「設計領域」是指相關產品的設計領域，而不是該設計領域中的所有設計。「相當認知（informed）」與「設計體認（design awareness）」的概念並不相同，「相當認知」是指對於相關設計領域的熟悉或了解的程度高於一般消費者，了解的程度要比一般水平多一些，但並不需要具有設計的專業知識。

這些年，歐盟法院在案例法中已確認歐盟設計中的「相當認知的使用者」不是「路人甲」，不是設計師、也不是技術專家或產品製造商，更不是商標法的「一般消費者」，而是該註冊設計所欲實施或應用產品類別的購買者或使用著。「相當認知的使用者」不需具有設計

相關的專業知識，也不用熟知該領域所有的設計或是產品的發展歷史。不過，相當認知的使用者要有合理的觀察能力（能仔細的觀察）與一般的辨識能力，要了解註冊設計所實施或應用的產品，且要有相當的熟悉程度（必須高於一般消費者），而且還要知道該類產品的「近年設計趨勢」與「市場情況」。