

Sygn. akt I AGa 175/21

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 8 lutego 2023 r.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu I Wydział Cywilny i Własności Intelektualnej

w składzie:

Przewodniczący: sędzia Elżbieta Fijałkowska

Sędziowie: Małgorzata Gulczyńska

Małgorzata Goldbeck-Malesińska

po rozpoznaniu w dniu 8 lutego 2023 r. w Poznaniu

na posiedzeniu niejawnym

sprawy z powództwa (...) **spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w T., Fundacja (...) w G.**

przeciwko (...) **spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Z.**

oraz z powództwa wzajemnego (...) **spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Z.**

przeciwko (...) **spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółce komandytowej w T. i Fundacji (...) w G.**

oraz z powództwa wzajemnego

na skutek apelacji obu stron

od wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie

z dnia 8 stycznia 2021 r. sygn. akt IX GC 956/18

I. zmienia zaskarżony wyrok:

1. w punkcie I w ten sposób, że zamiast „75%” wpisuje „60%”, a po słowach „to jest” dodaje „w szczególności”;
2. w punkcie V w ten sposób, że:
  - a. upoważnia powoda (...) sp. z o.o. sp.k. do publikacji ogłoszeń określonych w pkt IV na koszt pozwanego w przypadku, gdyby pozwany nie wykonał tego nakazu w terminie lub wykonał je niezgodnie z treścią orzeczenia;
  - b. nakazuje pozwanemu w terminie 7 dni od uprawomocnienia się wyroku umieszczenie i utrzymywanie nieprzerwanie przez cztery tygodnie, na stronach internetowych znajdujących się pod adresem: (...) oraz pod adresem: (...) oświadczenia ukazującego się bezpośrednio po wpisaniu powyższego adresu w wyszukiwarce (tj. na stronie głównej), umieszczonego nieruchomo, pisanego czarną pogrubioną czcionką (...) N. R., o wielkości nie mniejszej niż 22 pt, na białym jednolitym tle, bez żadnych dodatkowych elementów słownych lub graficznych, w formie nakładki (overlay) o wymiarach minimum 1000 px szerokości na 600 px wysokości, możliwego do zamknięcia przez użytkownika po 5 sekundach, o następującej treści:

(...) Sp. z o.o. przeprasza konsumentów napojów energetycznych oraz (...) sp. z o.o., przedsiębiorcę wprowadzającego na rynek napój energetyczny (...), za dopuszczenie się wobec niego czynów nieuczciwej konkurencji oraz naruszenia przysługujących mu praw poprzez bezprawne wprowadzanie do obrotu napoju energetycznego pod nazwą (...) w opakowaniu naśladującym wygląd opakowania napoju energetycznego (...);

II. oddała apelację (...) sp. z o. o. w Z.;

III. zasądza od (...) sp. z o. o. w Z. na rzecz (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w T. 19.275 zł tytułem kosztów postępowania apelacyjnego;

IV. zasądza od (...) sp. z o. o. w Z. na rzecz Fundacji (...) w G. 8.100 zł tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.

E. F. M. M. (2) G.-M.

(...)

st. sekr. sąd. K. K. (1)

**IAGa 175/21**

## UZASADNIENIE

Pozwem z 21 września 2018 r. powodowie Fundacja (...) (dalej także Fundacja) i (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa w T. (dalej także (...)) domagali się:

I. zakazania pozwanej – (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w Z. (dalej „pozwana”) wytwarzania, oferowania, wprowadzania do obrotu, importu lub eksportu, napojów energetyzujących pod nazwą (...) (...) (lub (...)) w opakowaniach aluminiowych (puszkach) o poj. 250 ml., z oznaczeniem (wyglądem opakowania) w postaci grafiki w niebieskiej kolorystyce, z dodatkiem czerwonych elementów graficznych określających rodzaj produktu oraz z białym lub szarym logotypem (graficznym przedstawieniem nazwy Produktu), umieszczonym pionowo wzdłuż opakowania, wykonanym pogrubioną, prostą (niepochyłą), szeryfową czcionką, wielkimi literami, na prawie całej wysokości opakowania, to jest w szczególności w sposób przedstawiony na zdjęciu poniżej (puszka jaśniejsza zwana dalej puszką nr (...) puszka ciemniejsza – (...));

II. zakazania pozwanej prowadzenia wszelkich form reklamy lub promocji napojów energetyzujących pod nazwą (...) (lub (...) (...), (...)) w opakowaniach aluminiowych (puszkach) o poj. 250 ml., oznaczonych w sposób wskazany w pkt. I;

III. nakazania pozwanej usunięcia ze strony internetowej (...) ze strony (...) oraz z oficjalnego (prowadzonego przez stronę pozwaną lub na jej zlecenie) profilu (...) ( (...)) na portalu (...), informacji o napoju energetyzującym pod nazwą (...) (lub „N’ (...)”) w opakowaniach aluminiowych (puszkach) o poj. 250 ml, oznaczonych w sposób wskazany w pkt. I;

IV. nakazania pozwanej, aby złożyła w terminie 14 dni od uprawomocnienia się wyroku w niniejszej sprawie, na jej koszt, w ogólnopolskich piątkowych wydaniach dzienników „(...)” oraz Gazeta (...), na pierwszej stronie, na której mogą być umieszczane ogłoszenia, oświadczenia (o określonym w pozwie formacie) o następującej treści: (...) Sp. z o.o. przeprasza konsumentów napojów energetycznych oraz (...) sp. z o.o. sp.k. i Fundację (...), wprowadzających na rynek napój energetyczny T., za dopuszczenie się wobec nich czynów nieuczciwej konkurencji oraz naruszenia ich praw poprzez bezprawne wprowadzanie do obrotu napoju energetycznego pod nazwą (...) (...) w opakowaniu naśladującym wygląd opakowania napoju energetycznego T.”;

V. upoważnienia powodów do publikacji ogłoszeń określonych w punkcie IV na koszt pozwanego w przypadku, gdyby nie wykonał w terminie lub wykonał nienależycie wyrok Sądu w tym zakresie;

VI. nakazania pozwanej złożenia w terminie 7 dni od uprawomocnienia się wyroku umieszczenia i utrzymywania przez nieprzerwany okres co najmniej czterech tygodni, na stronach internetowych znajdujących się pod adresem: (...) oraz pod adresem (...) oświadczenia (o określonym w pozwie formacie) o następującej treści: (...) Sp. z o.o. przeprasza konsumentów napojów energetycznych oraz (...) sp. z o.o. sp.k., i Fundację (...), wprowadzających na rynek napój energetyczny T., za dopuszczenie się wobec nich czynów nieuczciwej konkurencji oraz naruszenia ich praw poprzez bezprawne wprowadzanie do obrotu napoju energetycznego pod nazwą (...) (...) w opakowaniu naśladowującym wygląd opakowania napoju energetycznego T.”.

Powodowie wskazali, że z pozwaną działającą na tym samym rynku napojów energetyzujących. (...) jest jednym z liderów rynku, wprowadzając do obrotu napój T., a produkt pozwanej, tj. (...) od 2016 r. jest wprowadzany do obrotu w ładząco podobnym opakowaniu, co w ocenie powoda narusza prawa wyłączne do znaku towarowego T., nr R. (...), oraz narusza zasady uczciwej konkurencji, w szczególności te określone w art. 10 i 3 u.z.n.k. Powodowie zarzucili, że opakowanie (...) zostało celowo zbliżone do opakowania T. w stopniu prowadzącym do ładzącego podobieństwa i prowadząc do ryzyka wprowadzenia w błąd klientów co do pochodzenia towarów – zarówno bezpośrednio (poprzez mylenie dwóch napojów), jak i błędne wyobrażenie klientów, że napój N. pochodzi z tego samego źródła rynkowego bądź od podmiotów powiązanych relacjami ekonomicznymi czy prawnymi, uzasadniającymi takie podobieństwo. Powodowie zarzucili również pasożytnictwo przez stronę pozwaną na cudzych oznaczeniach i wyglądzie opakowań, a w konsekwencji – bezpodstawne osłabianie pozycji rynkowej napoju T., wypracowanej w drodze wieloletnich nakładów, służących budowie renomy i rozpoznawalności marki T. w charakterystycznym opakowaniu. W ocenie powodów, strona pozwana zmierza do przejścia, bez wysiłków i nakładów, wartości rynkowych wiążących się z produktem powodów. Strona powodowa podkreśliła, że pozwana dopuszcza się czynu nieuczciwej konkurencji, zarówno poprzez wprowadzenie towarów do obrotu w opakowaniu mogącym wprowadzić klientów w błąd co do istotnych cech towaru – jego pochodzenia oraz umieszczenie na opakowaniu oznaczeń graficznych ładząco podobnych do oznaczeń powodów. Powodowie wskazali, że nieuczciwe działania strony pozwanej naruszają interesy majątkowe obu powodów. Odnośnie do naruszenia praw do znaku towarowego (...), strona powodowa wskazała na upodobnienie się do znaku przez oznaczenie N. w warstwie wizualnej i koncepcyjnej.

Pozwana wniosła o oddalenie powództwa, zaprzeczając legitymacji procesowej powodów w zakresie prawa do znaku towarowego, podnosząc brak uprawnień i rynkowego pierwszeństwa do niebiesko-srebrnej kolorystyki grafiki opakowania, brak ryzyka wprowadzenia w błąd klientów co do pochodzenia napojów T. i (...) wobec zastosowania odmiennych nazw i strategii marketingowej, brak wykazania negatywnego oddziaływania napoju (...) na pozycję rynkową, renomę, rozpoznawalność, przychody czy klientelę powodów, a w konsekwencji – brak oznak pasożytnictwa na produkcie powoda. Strona pozwana podkreśliła swoje rynkowe pierwszeństwo w stosowaniu oznaczenia w stosunku do pierwszeństwa znaku towarowego, brak podobieństwa oznaczenia pozwanej do znaku, brak ryzyka wprowadzenia w błąd oraz zaprzeczyła, by znak T. miał charakter renomowany oraz by napój T. był renomowany, powszechnie rozpoznawalny i bardzo popularny na rynku oraz stale obecny wśród najsilniejszych marek w Polsce. Strona pozwana zaprzeczyła także, by klienci mylili dwa sporne produkty, zakwestionowała wysokość wydatków marketingowych, udział pozwanej w lokowaniu produktów na półkach sklepowych oraz podniosła, iż od marca 2018 r. strona pozwana wprowadza do obrotu napój w nowym opakowaniu z wizerunkiem N. P.. Strona pozwana podkreśliła, że powód nie wykazał, że przyciągnięcie uwagi klientów (...) nastąpiło w wyniku zastosowania podobieństwa opakowań, wywołującego pozytywne skojarzenia z utrwalonym w świadomości wizerunkiem wyrobu wcześniej uprawnionego. Strona pozwana podniosła, że zmieniając szatę graficzną swojego napoju bazowała na własnej koncepcji co do samego produktu, jego opakowania, marketingu i promocji. Podniosła, że udział produktu (...) na rynku jest stabilny, analogicznie do produktu T.. Strona pozwana podkreśliła również, że nie jest możliwe zmonopolizowanie barw dla oznaczania własnego produktu w dowolnych zestawieniach oraz zakazanie używania elementów, niewchodzących w skład znaku towarowego na gruncie p.w.p. Strona pozwana zarzuciła również powodowi nadużycie prawa podmiotowego.

W dniu 19 września 2019 r. strona pozwana wniosła pozew wzajemny domagając się:

I nakazania pozwany wzajemnie aby w terminie 21 dni od daty uprawomocnienia się orzeczenia sprawie złożyli na ich koszt, w ogólnopolskich poniedziałkowych i piątkowych następujących po sobie wydaniach dzienników „Rzeczpospolita” i Gazeta (...), na pierwszej stronie, bądź na pierwszej stronie, na której mogą być umieszczane ogłoszenia oraz w serwisach internetowych tych dzienników, tj. (...) oraz (...) na ich stronach głównych, przez całą dobę, w sposób uniemożliwiający wyłączenie oświadczenia widocznego centralnie w formie ogłoszenia (o określonym formacie) o treści: „ Fundacja (...) z siedzibą w G. oraz (...) Sp. z o.o. sp.k. z siedzibą w T. przepraszają (...) Sp. z o.o. z siedzibą w Z. za wytoczenie przeciwko spółce (...) oczywiście bezzasadnego powództwa w sprawie dotyczącej napoju (...) (...), która toczyła się przed Sądem Okręgowym w Krakowie, sygn. akt 956/18.”, przy czym w terminie 21 dni od daty uprawomocnienia się orzeczenia w niniejszej sprawie pozwane wzajemnie obowiązane są złożyć pierwsze z w/w oświadczeń we wszystkich czterech wymienionych źródłach, tzn. obu dziennikach (...) i Gazeta (...) oraz obu ich serwisach internetowych (...) oraz (...)

II zasądzenia kwoty 194.400 zł tytułem naprawienia szkody poniesionej przez (...) wskutek wniesienia oczywiście bezzasadnego powództwa w sprawie głównej.

Powódka wzajemna podała, że z uwagi na wniesienie oczywiście bezzasadnego powództwa głównego zobligowana była do poniesienia kosztów obrony w postaci wynagrodzenia profesjonalnych pełnomocników, przy czym ze względu na tajemnicę przedsiębiorstwa (...) oraz kancelarii pełnomocników strony pozwanej, domaga się naprawienia szkody w wysokości określonej rozporządzeniem Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U. 2018 poz. 265).

W piśmie z 12 listopada 2019 r., przed rozpoczęciem rozprawy, Fundacja (...) cofnęła pozew bez zrzeczenia się roszczenia.

Postanowieniem z 19 listopada 2019 r. Sąd umorzył postępowanie główne w sprawie z powództwa Fundacji, zasądzając koszty procesu na rzecz strony pozwanej. Jednocześnie, wobec uprzedniego złożenia powództwa wzajemnego przeciwko Fundacji, zachowała ona swoją rolę pozwanego wzajemnie wobec braku podstaw procesowych zakończenia postępowania z powództwa wzajemnego wobec Fundacji w sposób formalny i podtrzymywania powództwa w tym przedmiocie przez powoda wzajemnego. Wytoczenie dopuszczalnego powództwa wzajemnego utrwaliło sytuację procesową w tym zakresie, a kodeks postępowania cywilnego nie przewiduje automatyzmu w umorzeniu sprawy z powództwa wzajemnego w razie umorzenia sprawy z powództwa głównego.

W odpowiedzi na pozew wzajemny pozwani wzajemnie wnieśli o jego oddalenie. Podnieśli zarzut braku legitymacji procesowej biernej po stronie Fundacji, która nie jest już powodem w sprawie głównej, a w konsekwencji nie może być pozwany w sprawie z powództwa wzajemnego.

W piśmie procesowym z dnia 29 maja 2020 r. strona powodowa, wobec wprowadzenia przez stronę pozwaną do obrotu nowego opakowania napoju (...), rozszerzyła powództwo, obejmując wyżej wskazanymi żądaniami także napój energetyzujący pod nazwą (...) w opakowaniach aluminiowych (puszkach) o poj. 250 ml (zwana dalej puszką (...), o wyglądzie przedstawionym poniżej:

W odpowiedzi na zmieniony pozew strona pozwana (...) sp. z o.o. wniosła o jego oddalenie powołując się na jego oczywistą bezzasadność. W toku sporu oświadczyła, że zmiana opakowania produktu (...) na opakowanie z oznaczeniem (...) nie była wywołana uznaniem zasadności twierdzeń powoda.

**Zaskarżonym wyrokiem** Sąd Okręgowy oddalił powództwo wzajemne, a z powództwa głównego:

I. nakazał pozwanej aby zaniechała wytwarzania, oferowania, wprowadzania do obrotu, importu lub eksportu napojów energetyzujących pod nazwą (...) (lub (...),(...) (...)) w opakowaniach aluminiowych (puszkach) o poj. 250 ml., z oznaczeniem (wyglądem opakowania) w postaci grafiki z ciemnoniebieskim/ granatowym tłem, z dodatkiem czerwonych elementów graficznych określających rodzaj produktu oraz z białym lub srebrnym logotypem (graficznym przedstawieniem nazwy produktu) umieszczonym pionowo wzdłuż opakowania, wykonanym pogrubioną, prostą

(niepochyłą), szeryfową czcionką (krojem pisma), wielkimi literami, na co najmniej 75% wysokości opakowania, to jest w sposób przedstawiony na zdjęciach;

II. nakazał pozwanej aby zaniechała prowadzenia wszelkich form reklamy lub promocji napojów energetyzujących pod nazwą (...) (lub „N’ (...), (...)” w opakowaniach aluminiowych (puszkach) o poj. 250 ml., oznaczonych w sposób wskazany w pkt. I;

III. nakazał pozwanej aby usunęła ze strony internetowej (...) ze strony (...) oraz z oficjalnego (prowadzonego przez stronę pozwaną lub na jej zlecenie) profilu produktu (...) (lub (...) (...), (...)) na portalu F., informacji o napoju energetyzującym pod nazwą (...) (lub (...) (...), (...)) w opakowaniach aluminiowych (puszkach) o poj. 250 ml., oznaczonych w sposób wskazany w pkt. I;

IV. nakazał pozwanej aby złożyła w terminie 30 dni od uprawomocnienia się wyroku, na jej koszt, w ogólnopolskich piątkowych wydaniach dzienników (...) oraz Gazeta (...), na pierwszej stronie, na której mogą być umieszczane ogłoszenia, oświadczenia w formie ogłoszenia zajmującego co najmniej 1/2 strony, wydrukowanego pogrubioną czarną czcionką V. na białym tle, o wielkości nie mniejszej niż 22 pt, odstęp interlinia 1,5, bez żadnych dodatkowych elementów słownych lub graficznych o następującej treści: (...) Sp. z o.o. przeprasza konsumentów napojów energetycznych oraz (...) sp. z o.o. sp.k., przedsiębiorcę wprowadzającego na rynek napój energetyczny T., za dopuszczenie się wobec niego czynów nieuczciwej konkurencji poprzez bezprawne wprowadzanie do obrotu napoju energetycznego pod nazwą (...) w opakowaniu naśladującym wygląd opakowania napoju energetycznego T.”;

V. w pozostałym zakresie oddalił powództwo;

VI. zasądził od pozwanej na rzecz (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółki komandytowej w T. kwotę 8.052 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Podstawą rozstrzygnięcia były następujące, ustalone przez Sąd pierwszej instancji fakty.

D. M. decyzją z 24 maja 2017 r. zostało udzielone prawo ochronne na znak towarowy nr Z. (...)

z pierwszeństwem od 19 września 2016 r. dla produktów m.in. w kategorii „napoje energetyzujące”.

Stronie pozwanej przyznane zostało prawo ochronne na znaki towarowe słowne: (...) G. E. i (...) G. G. M. P..

Fundacja (...) zawarła 1 kwietnia 2007 r. z D. M. umowę o zarządzanie prawami. Na jej podstawie D. M. powierzył Fundacji prawo do podejmowania wszelkich czynności związanych z zarządzaniem i ochroną interesów prawnych i faktycznych związanych m. in. z prawem ochronnym do słowno-graficznego znaku towarowego (...), zarejestrowanego w urzędzie patentowym RP pod numerem (...) oraz z prawem ochronnym do słownego znaku towarowego (...) zarejestrowanego w Urzędzie (...) ( (...)), pod numerem (...) z siedzibą w A., (...)

Fundacja i (...) współpracują ze sobą w zakresie produkcji i dystrybucji produktów energetyzujących z oznaczeniem (...) na podstawie umowy o współpracy z 8 listopada 2010 r. i porozumienia wykonawczego z 15 listopada 2010 r. D. M. udzielił (...) licencji wyłącznej na korzystanie ze znaku nr (...) (...).

D. M. zawarł z (...) w dniu 29 listopada 2018 r. umowę licencyjną dot. znaku R. (...). Na jej mocy potwierdził, że upoważnił (...) do używania wspomnianego znaku towarowego na terytorium RP na zasadach wyłączności w odniesieniu m.in. do napojów energetyzujących. Licencja wyłączna obejmuje wszelkie zgłoszone i zarejestrowane na rzecz licencjodawcy znaki towarowe, zawierające oznaczenie T.. Licencja wyłączna została udzielona na okres 10 lat z możliwością przedłużenia na kolejne pięcioletnie okresy. Decyzją z 13 sierpnia 2019 r (...) została wpisana do rejestru znaków towarowych pod nr (...) (...) w rubryce (...) jako licencjodawca wyłączny.

(...) od 2012 r. produkuje i wprowadza do obrotu produkt w postaci napoju energetyzującego pod nazwą (...) w opakowaniach o przedstawionym niżej wyglądzie:

rewers:

awers:

Pierwotna wersja opakowania produktu wprowadzanego do obrotu przez powoda od 2010 r. wyglądała zaś następująco:

Upřednio produkt T. był produkowany i wprowadzany do obrotu od 2000 r. przez stronę pozwaną m.in. w opakowaniu:

(...) sp. z o.o. s.k. jest częścią Grupy M. – jednej z największych firm w Europie (...) w segmencie produktów spożywczych. Wśród produktów G. (...) są soki i nektary, makarony i wyroby zbożowe, przetwory warzywne i owocowe, dania gotowe, produkty instant, a także wyroby farmaceutyczne. Grupa M. wprowadza do obrotu produkty pod marką np. T., K., L., Ł., K., K. czy (...)

W 2010 r. D. M. zakończyła współpracę z pozwaną, a rozpoczął współpracę ze stroną powodową.

Strona pozwana do 2010 r. wprowadzała do obrotu napój T., a od 2010 r. produkuje i wprowadza do obrotu m.in. produkt w postaci napoju energetyzującego pod nazwą N. i (...) oraz napój B.. Pierwotnie opakowanie napoju N. było utrzymane w czarno-biało-żółtej kolorystyce z napisem „(...)”, pisanym małymi literami, przy czym ostania litera była drukowana, a jej elementy poprzeczne nawiązywały do rur wydechowych silnika.

Wygląd stosowanych przez stronę pozwaną opakowań w poszczególnych latach (odpowiednio od lewej: 2010, 2011, 2013, 2016, grudzień 2016 r.) przedstawiał się następująco:

Od 2016 r. strona pozwana wprowadzała do obrotu produkt N. w opakowaniach:

awers:

rewers:

oraz opakowania w wersji:

Obecnie opakowania te nie są wprowadzane do obrotu ponieważ współpraca z zawodnikami sportu żużlowego została już zakończona.

Zmiana kolorystyki opakowania na niebieską wynikała z chęci zastosowania kolorystyki analogicznej, jak w przypadku liderów rynku, tj. R. B., T.. Późniejsza zmiana koloru czcionki ze srebrnej na białą wynikała z chęci zwiększenia jej czytelności w oświetleniu sklepowym. Projektując puszki N., M. K. (1) znał wygląd opakowań konkurencyjnych. Projekt puszki nr(...) zatwierdzał prezes zarządu strony pozwanej W. W.. Przy projektowaniu pierwotnej puszki N. w toku dyskusji była mowa o tym, by nie upodabniać tego produktu do napoju T..

Powyższe ustalenia były wynikiem następującej oceny dowodów.

Sąd Okręgowy uznał za częściowo niewiarygodne zeznania świadka M. K. (1) w zakresie, w jakim świadek stwierdził, że zmiana kolorystyki puszki była związana z zakończeniem współpracy z R. K. (1). Zakończenie tej współpracy nie wymagało zmiany kolorystyki, już utrwalonej przez jakiś czas w świadomości klientów, a poza tym, po wznowieniu współpracy z K. (...) nadal stosowany jest kolor niebieski puszki, co wykluczało przyjęcie, że musi istnieć związek pomiędzy współpracą z R. K. (1) a określonym kolorem puszki. Z zeznań świadka w dalszej części wynikało zresztą (i w tym zakresie Sąd uznał te zeznania za wiarygodne jako logiczne i zgodne z zasadami doświadczenia życiowego), że motywem zmiany kolorystyki była chęć zastosowania kolorystyki takiej, jak wykorzystywana na opakowaniach liderów rynku, tj. R. B., T..

Sąd uznał zeznania świadka za niewiarygodne również w zakresie, w jakim świadek stwierdził, że projektując puszkę N. w kolorze granatowym wzorował się na pierwotnej puszcze T., którą również sam projektował. Trudno bowiem doszukać się podobieństwa pomiędzy puszką N., a puszką T. z 2006 r., poza samym układem wertykalnym nazwy. Nadto, wbrew wyglądowi puszek, świadek wskazał, że jego zdaniem puszki N. i współczesny T. łączy jedynie kolorystyka, a dopatrywał się podobieństwa pomiędzy puszką N. i opakowaniem T. z 2006 r., wskazując, że ta puszka była jego inspiracją. Świadek wskazał też, że puszki T. z 2006 r. oraz puszki N. nr (...) i nr (...) wykazują znaczące podobieństwo jeśli chodzi o czcionki, nie dopatrywał się jednak podobieństwa między czcionką zastosowaną na opakowaniu N. i na obecnym opakowaniu T., które w ocenie Sądu wykazują znacznie większe podobieństwo. Jednocześnie świadek wskazał, że nie chciał upodabniać się za bardzo do „pierwotnego” T., dlatego zastosował inną czcionkę i w innym kolorze, przez co podobieństwo dotyczyło już tylko układu kompozycyjnego nazwy względem puszki.

Nie zostało również uznane za wiarygodne zeznanie świadka co do tego, że rodzaj czcionki był związany z czcionką użytą w filmie (...), bowiem marka N. miała kojarzyć się z motoryzacją. Po pierwsze, skojarzenie marki z motoryzacją nie polega na wykorzystaniu literackiego bajek animowanych dla dzieci, w której występują samochody, bowiem produkt adresowany jest do osób dorosłych i jeśli ma odwoływać się do atrybutów motoryzacyjnych (...), żużel), to na pewno nie należą do nich bajkowe pojazdy z filmów animowanych, a tym bardziej wyroby cukiernicze (k. 4379), bazujące na popularności tej bajki. Ponadto brak podstaw do kojarzenia zastosowanej przez projektanta czcionki z czcionką uwidocznioną na k. 3536 (czcionka pochyła, litery pisane), brak też podstaw by kojarzyć ją samoistnie z motoryzacją.

Sąd uznał również, że nie zasługiwały na wiarę zeznania świadka w zakresie, w jakim wskazał, że przy projektowaniu dokładał starań, by odróżnić się od innych produktów na rynku – podobieństwo puszki nr (...) oraz puszki T. wyklucza przyjęcie – w świetle zasad doświadczenia życiowego i zaistniałych pomiędzy stronami sporów – że projektując puszkę N. świadek nie zauważył podobieństwa do puszki T., tym bardziej, że sam wskazał, że zmiana kolorystyki miała upodobnić produkt do liderów. W konsekwencji za niespójne uznano zeznania świadka, w których wskazał w jednym miejscu, że chodziło o upodobnienie się do liderów, a w drugim – że nie chodziło o to, by się do kogoś upodabniać.

Za niewiarygodne Sąd uznał również zeznania świadka w zakresie, w jakim wskazał, że w spółce nie toczyły się (z wyjątkiem pierwszej puszki N.) żadne rozmowy dotyczące podobieństwa lub odróżnienia się od produktu T.. Mając na uwadze wygląd tych puszek oraz stan skonfliktowania stron, Sąd uznał za nieprawdopodobne w świetle zasad doświadczenia życiowego, by kwestia ta nie pojawiła się podczas dyskusji dotyczących wyboru konkretnej opcji opakowania.

Z tych przyczyn Sąd uznał zeznania świadka za wiarygodne jedynie w zakresie, w jakim nie budziły wątpliwości co do swojej spójności oraz zgodności z zasadami doświadczenia życiowego.

Zeznania świadka P. G. uznano za wiarygodne co do dostosowania się do kolorystyki stosowanej przez inne podmioty obecne na rynku, w tym lidera rozpoznawalności, tj. produktu R.. Sąd uznał je natomiast za niewiarygodne w części, w jakiej świadek wskazała, że nie było rozważane podobieństwo produktu N. do produktu T.. W ocenie Sądu (jak to już wyjaśniono), zasady doświadczenia życiowego wskazują, że zbliżenie opakowań musiało być przedmiotem analizy wewnętrznej, zwłaszcza, że świadek jednocześnie wskazała, że w firmie toczyły się dyskusje dotyczące podobieństwa T. do produktu B.. Za niezgodne z zasadami doświadczenia życiowego należało uznać zeznania świadka P. G. w zakresie, w jakim wskazała źródła inspiracji projektanta co do użytej czcionki. Jak już wskazano wyżej napis na wyrobach cukierniczych produkowanych na rynek dziecięcy w związku z popularnością bajki animowanej lub logo danej korporacji taksówkarskiej nie powodują, że dana czcionka kojarzy się z motoryzacją i nie sposób uznać, by profesjonalny projektant, chcąc dobrać czcionkę „motoryzacyjną”, mógł się inspirować źródłami tego typu.

Zeznania świadka K. S. (1) zostały uznane za wiarygodne co do zaczerpnięcia kolorystyki z produktu lidera. Podobnie jak zeznania członka zarządu strony pozwanej A. M..

Ponadto Sąd Okręgowy ustalił, że przed zatwierdzeniem jakiejkolwiek puszki do produkcji projekty były opiniowane przez kancelarię patentową. Dopiero po opinii pozytywnej trafiały do produkcji.

Zmiany opakowania produktu N. dotychczas miały charakter definitywny. Nie były prowadzone kampanie promocyjne, informujące konsumentów o zmianie szaty graficznej produktu N.. Kampanie reklamowe czy marketingowe produktu N. nie były nagradzane w konkursach branżowych.

Obecnie strona pozwana wprowadza do obrotu opakowania z oznaczeniem(...), bez apostrofu.

Produkt N., stworzony w 2009 r., jest skierowany do klienta ekonomicznego, poszukującego tańszego produktu, konkuruje z markami własnymi hipermarketów i markami lokalnymi. W związku z tym strona pozwana stosuje ograniczone wsparcie marketingowe tego produktu, uznając za główny czynnik zakupu jego dostępność i ekspozycję. Nie są obecnie organizowane żadne większe kampanie marketingowe lub reklamy medialne tego produktu. Produkt N. nie miał konkurować z markami pozycjonowanymi wyżej, np. T.. Udział w rynku produktu N. jest na stabilnym poziomie z tendencją rosnącą, a jego sprzedaż przynosi zysk. Rynek napojów energetycznych rośnie od 2006 r., ze wzrostem rok do roku o kilkanaście procent.

Stworzenie marki N. było wynikiem dużego sukcesu rynkowego napoju T. (za czasów jego produkcji przez pozwaną), co stwarzało opcję podwyższenia ceny napoju T. i robiło miejsce dla tańszego produktu.

Wejściu produktu N. na rynek towarzyszyły działania promocyjne, polegające głównie na sponsoringu wydarzeń, związanych z motoryzacją, np. D. Mistrzostw Polski; w 2011 r. zorganizowana została kampania „Wyścig (...)”. W 2014 r. marka N. była promowana jako (...) I. S. (...). W 2018 r. marka N. sponsorowała mecz żużlowy Polska vs Reszta Świata na S. w C.. Strona pozwana zawarła umowę sponsoringu S.(...)C..

Celem promocji napoju N. pozwana nawiązała też współpracę z R. K. (1) – w 2010 r., ponownie w 2013 r. i w późniejszym okresie. Początkowo stosowana żółta kolorystyka wynikała właśnie z powiązania z R. K. (1), który był wówczas kierowcą wyścigowym w (...) w teamie R., posługującym się kolorem żółtym. Pozwana zorganizowała kampanię reklamową w (...) oraz różne wydarzenia promocyjne z udziałem R. K. (1). W 2017 r. strona pozwana ogłosiła konkurs (...) M. C.”, w którym do wygrania były m.in. wyjazd na wyścig (...) w związku z tym zmieniono element opakowania (...) na (...).

W latach 2017-2018 strona pozwana współpracowała z żużlowcami – N. P., B. S. i B. Z., których wizerunki znalazły się na opakowaniu w 2018 r.

Od marca 2018 r. produkt N. wprowadzany był do obrotu w opakowaniu z wizerunkiem N. P., umieszczonym na tylnej stronie puszki, z powrotem na froncie opakowania pojawił się dopisek K. (...). Następnie w obrocie znalazły się opakowania różnych wariantów produktu z wizerunkami B. S. i B. Z..

Budżet marketingowy na wprowadzenie produktu N. na rynek wynosił ok. 10-12 mln zł. Potem nie były już prowadzone kampanie o takiej skali. W latach 2016-2019 budżet marketingowy napoju N. to ok. 1 mln zł rocznie, wydatkowany na drobne działania marketingowe w sklepach, materiały ekspozycyjne, umowy reklamowe z R. K. czy żużlowcami, sponsoring wydarzeń żużlowych. W sierpniu 2019 r. nie były już prowadzone żadne działania marketingowe marki N.. Od 2018 r. fanpage produktu nie był już aktywnie prowadzony.

W okresie od 15 kwietnia do 30 czerwca 2020 r. (...) zorganizowała kampanię reklamową z loterią konsumencką, w której do wygrania była żółta m., umieszczona na opakowaniu, a od 1 września do 30 listopada – żółty F. (...) z 1968 r. Strona pozwana w okresie od 3 września do 15 listopada zorganizowała loterię konsumencką, w której do wygrania był żółty nowy F. (...), który jest poddawany tuningowi przez prowadzących popularny program motoryzacyjny braci C.. Pojazdy zostały umieszczone na opakowaniach obu produktów.



Napój B., produkowany przez stronę pozwaną, był na koniec 2017 r. liderem rynku napojów energetycznych (29,1% udziału w rynku pod względem ilości, 29% pod względem wartości), produkt N. w tym samym czasie miał 2,6% udziału w rynku pod względem wartości, 3,2% pod względem ilości sprzedanych produktów .. (...) poprzednich latach pozycja napoju N. kształtowała się następująco:

– pod względem wartości: 4,5% w 2010 r., 2,4% w 2011 r., 2,1% w 2012 r., 2,4% w 2013 r., 3% w 2014 r., 2,4% w 2015 i 2,7% w 2016 r.;

– pod względem ilości: 3,4% w 2010 r., 2,2% w 2011 r., 2% w 2012 r., 2,3% w 2013 r., 3,3% w 2014 r., 2,7% w 2015 r. i 3,1% w 2016 r.

Cena napoju N. wahała się od 1,29 zł w 2017 r. do 2,49 zł w lutym 2018 r. Cena regularna to 1,39 zł.

Średnia cena napoju T. to ok. 2,30 zł, w ramach promocji cenowych można kupić napój poniżej 2 zł. Ok. 80% sprzedaży to wariant podstawowy napoju.

(...) prowadzi intensywne działania promocyjne i reklamowe produktu T., tj. reklamy telewizyjne (corocznie), internetowe, w mediach społecznościowych, reklamy zewnętrzne, promocje w miejscach sprzedaży oraz w czasie wydarzeń publicznych, np. koncertów, konkursów internetowych. Powodowa spółka w ramach promocji napoju T. prowadzi sponsoring gier video, sztuk walki – lokalnych federacji bokserskich; sponsoruje koncerty i teledyski hiphopowe. Prowadzone są również kampanie na portalu Y.. W działaniach marketingowych – reklamie telewizyjnej, wydarzeniach marketingowych, uczestniczy D. M. oraz inni mistrzowie różnych dyscyplin, nie tylko sportowych.

(...) poniosła koszty reklamowe i marketingowe dotyczące promowania marki T. w poszczególnych latach w wysokości: 33.268.582 zł w roku 2013, 23.166.900 zł w roku 2014, 13.658.936 zł w roku 2015, 18.106.279 zł w roku 2016, 21.023.959 zł w roku 2017, 11.424.781 w okresie od stycznia do lipca 2018 r.

Niektóre kampanie reklamowe produktu T. zostały negatywnie ocenione na rynku, w szczególności kampania nawiązująca do Powstania (...).

Działania marketingowe strony powodowej (...) zostały wyróżnione w konkursach branżowych, np. (...) w 2013 r., (...) Konkurs (...) Kreatura w 2013 r., Międzynarodowy Festiwal (...). M. otrzymała także wyróżnienie (...) (2016 r.), czy (...) (2017 r.). Produkt T. uzyskał też wyróżnienia w konkursach konsumenckich – „Najlepszy produkt – Wybór Konsumentów” (lata 2014 i 2017). W 2019 r. marka T. otrzymała nagrodę (...) za marketing w kategorii napojów bezalkoholowych. Strona powodowa wsparła również akcję uwolnienia tygrysów, przewożonych przez terytorium RP. W 2020 r. powódka otrzymała wyróżnienie Y. T. (...), wskazujące na zaangażowanie użytkowników w kampanię reklamową produktu T..

(...) produktu T. w serwisie społecznościowym F. ma prawie 400.000 polubień. (...) produktu N. w serwisie społecznościowym F. miał na dzień 24 października 2018 r. 12.766, a na dzień 12 listopada 2019 r. – 12.577 polubień.

M. T. w rankingu marek (...) stale zajmuje wysokie miejsce. W 2014 roku była 20 co do mocy marką napoju bezalkoholowego, pozycję tę utrzymała w roku 2015, a w 2016 roku uplasowała się na (...) pozycji. W 2017 roku marka T. zajęła(...) miejsce spośród wszystkich polskich marek pod względem wartości.

W raporcie z badania agencji (...) z października 2014, przeprowadzonego drogą wywiadu indywidualnego na próbie 1000 osób w kategorii wiekowej(...)lat, bez wynagrodzenia dla respondentów, wskazano, że liderem pod względem znajomości w kategorii napojów energetycznych jest R., a na drugim miejscu plasuje się marka T. ze znajomością spontaniczną – (...)na poziomie 16%, znajomością spontaniczną wśród wszystkich wymienionych – 49% i znajomością wspomaganą – 80%. Znajomość spontaniczna marki N. plasowała się w tym czasie na poziomie 2%, a wspomaganą – 5%. Spośród badanych 30% wskazało, że najczęściej spośród napojów energetycznych spożywa

produkt marki T., a 35%, że spożywało ten produkt w ostatnim miesiącu. Natomiast 1% wskazał na spożywanie napoju N. w ostatnim miesiącu, a 4% – kiedykolwiek (w przypadku napoju T. było to 75%).

Instytut (...) przeprowadził w lipcu i sierpniu 2017 r. na zlecenie (...) badanie C. metodą wywiadu indywidualnego techniką (...) na próbie (...) Polaków w wieku (...) lat i przedstawił w raporcie z badania następujące wnioski: po pierwsze, niebieska puszką z białym napisem jednoznacznie kojarzy się użytkownikom napojów energetycznych z marką T.. Po zaprezentowaniu puszek spornych napojów z „rozmałą nazwą” większość badanych odpowiedziała, że to produkty T.. Prawie wszyscy respondenci uczestniczący w badaniu uznali, że puszki obydwu napojów są do siebie podobne. Ponad połowa (52% respondentów) była zdania, że T. i N. w prezentowanych opakowaniach (puszka nr (...)) pochodzą od tego samego producenta. Dodatkowo, wszystkie badane elementy (sposób, w jaki napisana jest nazwa, wygląd opakowania, układ elementów na opakowaniu oraz kolorystyka) w opakowaniach T. i (...) G. zostały uznane przez respondentów za bardzo do siebie podobne.

W raporcie z badania (...) (k. 3997-4018) K. M. B., przeprowadzający badanie na zlecenie powoda, sformułował następujące wnioski: użytkownikom napojów energetycznych niebieska puszką kojarzy się głównie z dwoma napojami – R. B. i T.. Po zaprezentowaniu puszek spornych napojów z „rozmałą nazwą” więcej badanych odpowiadało, że to produkty (...). Na tle kategorii (po pokazaniu przykładowej półki) za najbardziej podobne do siebie uznano opakowania T. i N. (w wersji (...)), ok. 96% badanych uznało puszki za podobne. Podobny odsetek badanych (po ok. 40%) uznał, że oceniane opakowania pochodzą od tego samego producenta lub od różnych producentów.

Sąd Okręgowy wskazał, że wyniki przeprowadzonych na zlecenie powoda badań miały jedynie pomocnicze znaczenie przy rozpoznawaniu niniejszej sprawy, nie stanowiąc dowodu z opinii instytutu czy dowodu z eksperymentu konsumenckiego przeprowadzonego na zlecenie Sądu. W oparciu o wyniki tych badań Sąd uznał jednak, że można stanowczo przesądzić, iż marka T. jest znacznie bardziej rozpoznawalna i znacznie częściej wybierana przez konsumentów niż marka N., tym bardziej, że wnioski te były potwierdzane przez świadków, wskazujących, że marka N. ma charakter marki niszowej i nie jest znacząco wspomagana marketingowo. Sama kwestia podobieństwa opakowań podlegała samodzielnej ocenie Sądu na podstawie przeprowadzonego dowodu z oględzin wszystkich puszek przedstawionych przez strony.

W swoich opiniach prywatnych prof. (...) M. S. formułował wnioski dotyczące zbieżności opakowań przedmiotowych produktów, wskazując na znaczne upodobnienie obu opakowań. Świadczą o tym, zdaniem opiniującego: identyczna kolorystyka opakowania, umieszczenie oraz charakter kroju literownictwa nazwy produktu (jednoelementowa czcionka szeryfowa, której grubość elementów pionowych i poziomych jest zbliżona), koncepcja kompozycyjna poszczególnych paneli, wzajemna relacja tych elementów do siebie i ich rozmieszczenie. W opinii wskazano także, że w przypadku opakowań napojów energetycznych nie obowiązuje kanon projektowy. W opinii z roku 2020 (dotyczącej zmienionej wersji opakowania napoju (...) (...) M. S. stwierdził, że obecne opakowanie (...) (...) idzie dalej w zbliżeniu wizerunków paneli frontowych”. Ponadto, „brak wyraźnych, rozpoznawalnych różnic znacznie upodabnia opakowania do siebie. (...) Zaistniała sytuacja projektowa oddziałuje na percepcję i postrzeganie konsumenta, co ma wpływ na świadomy wybór konkretnego produktu oraz stwarza ryzyko pomyłki”.

Do przedstawicieli powoda (...) docierały sygnały od przedstawicieli handlowych o podobieństwie produktów, pomyłkach klientów i sprzedawców. Zdarzały się sytuacje, w których zakupione zostały dwa różne produkty (T. i N.), a skasowane zostały dwie sztuki tego samego produktu. Przedstawiciele sklepów zgłaszali, że klienci kierowali zapytania dotyczące „tańszego T.”. Zdarzyła się sytuacja, w której do powodowej spółki wpłynęła reklamacja produktu N..

Produkty T. i N. bywają zlokalizowane obok siebie w placówkach handlowych, na tej samej półce, a bywają od siebie znacznie oddalone.

Między stronami toczą lub toczyły się liczne procesy sądowe, dotyczące różnych aspektów działalności konkurencyjnej i oznaczania produktów oznaczeniem T..

Na rynku polskim i zagranicznym funkcjonują inne napoje energetyczne, stosowane są różne wzory graficzne i zestawy kolorystyczne, w tym popularny zestaw niebiesko-szary z czerwonymi elementami.

Kancelaria (...), K., (...)" s.k. wystawiła faktury VAT, wskazując spółkę (...) sp. z o.o. jako nabywcę usług. W wydrukach tabel – zestawienia prac dla pozwanej zostały zamieszczone pozycje związane z nin. powództwem ze wskazaniem kwot w wysokości łącznej 164.984,50 zł. Sąd uznał, że przedłożone odpisy faktur, poświadczane za zgodność z oryginałem, nie dawały podstawy do ustalenia ich faktycznej treści, bowiem przy sporządzaniu kopii zostały zasłonięte dane dotyczące rzeczywistych kwot, na które opiewały faktury, nie było więc możliwe stwierdzenie, na ile wysokość kwoty objętej daną fakturą pokrywała się z danymi wskazanymi w tabelach i jaka była rzeczywista wysokość kwoty wynagrodzenia za świadczenie usług prawnych w zakresie zastępstwa procesowego w nin. sprawie. Również tabele dołączone do faktur, poświadczane za zgodność z oryginałem, nie odzwierciedlały rzeczywistej treści tabel, bo były częściowo zasłonięte. Tabele nie zostały również w żaden sposób podpisane lub w inny sposób zaakceptowane, w sposób umożliwiający stwierdzenie, że takie czynności zostały zaaprobowane przez stronę pozwaną co do rodzaju, kwoty i czasu. Przedstawione tabele nie dawały również podstawy do ustalenia, kto wykonywał daną czynność i przez jaki czas, co uniemożliwiało weryfikację wskazanych w nich danych, również co do zastosowanych stawek. Brak było również jakiegokolwiek umowy pozwalającej na ustalenie wysokości stawek umownych, a ponadto należy podkreślić, że suma kwot wykazanych w tabelach była niższa niż kwota dochodzona pozwem wzajemnym.

Sąd uznał za niewystarczające zeznania członka zarządu strony pozwanej A. M. dla ustalenia wysokości kosztów obsługi prawnej poniesionej przez stronę pozwaną na odparcie zarzutów powoda – przedstawicielka pozwanego nie była w stanie wskazać, jakie kwoty zostały przeznaczone na obsługę prawną w ramach powództwa głównego, a jakie – wzajemnego; nie była w stanie wskazać, jakie kwoty zostały przeznaczone na zakup usług prawnych zewnętrznych, a jakie – pracowników i ile osób pracowało nad poszczególnymi sprawami. A. M. nie była też w stanie wskazać stawki godzinowej i sposobu obliczania wynagrodzenia, stąd nie było możliwości jakiegokolwiek weryfikacji podanej informacji o wysokości poniesionych kosztów.

Strona powodowa oparła żądanie pozwu na bezprawnym naruszeniu przez stronę pozwaną praw do znaku towarowego (...) oraz naruszeniu zasad uczciwej konkurencji poprzez naśladowanie gotowego produktu, wykorzystaniu renomy powoda oraz oszukańczym oznaczeniu towarów.

Sąd uznał za nieuzasadnione roszczenie, oparte o naruszenie prawa ochronnego na znak towarowy T.. Odwołując się do art. 296 ust. 2 ustawy z 30 czerwca 2000 r. Prawo własności przemysłowej (t.j. Dz. U. 2021 r., poz. 324, dalej p.w.p.) stwierdził, że podobieństwo zachodzące w warstwie wizualnej pomiędzy znakiem towarowym T. i oznaczeniem stosowanym na puszcze napoju N. nie dominuje nad warstwą znaczeniową i fonetyczną obu tych oznaczeń, a część słowna w przypadku znaków słowno-graficznych ma charakter zazwyczaj dominujący. Użycie różnych słów w tych znakach towarowych i oznaczeniach wyklucza ich podobieństwo w stopniu mogącym wywołać ryzyko skojarzenia tych dwóch znaków jako znaków towarowych, a nie jako części większej całości w postaci całego opakowania. W błąd w niniejszej sprawie wprowadzało nie samo oznaczenie N., nawet w zestawieniu z czcionką, ale zbliżenie opakowań jako całości – sposób umiejscowienia oznaczenia, jego wielkość, tło, układ graficzny. Istniejące różnice w warstwie fonetycznej i znaczeniowej powodowały, że podobieństwo w warstwie wizualnej, przejawiające się w podobieństwie stosowanej czcionki i koloru tej czcionki, nie mogło być rozstrzygające.

Sąd uznał za niewykazaną okoliczność, że znak T. stanowi znak renomowany w rozumieniu art. 296 ust. 2 pkt 3 p.w.p. Znak renomowany jest wartością samą w sobie ze względu na własną jakość. Jest to oznaczenie, które samo w sobie przyciąga uwagę odbiorców, jest obecne na rynku i rozpoznawalne zupełnie niezależnie od tego czy i jakie towary (usługi) są za jego pośrednictwem oznaczane. Ma zdolność przyciągania nawet wtedy gdyby posłużyło do oznaczenia takich spośród nich, które dotąd nie były z nim łączone. W ocenie Sądu, nie zostały przedstawione dowody mogące potwierdzać, że zastosowanie znaku T. na jakimkolwiek produkcie, nawet wykraczającym poza branżę spożywczą, przyciągnie pozytywnie uwagę odbiorców z uwagi na renomowany charakter znaku (a nie produktu).

Sąd uznał natomiast za uzasadnione żądanie ochrony, sformułowane w oparciu o zapisy ustawy z 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. 2003, nr 153, poz. 1503 ze zm., dalej u.z.n.k.), uznając czyn pozwanego, polegający na dystrybucji produktu N. w opakowaniu jak określone w pkt I wyroku (i tylko takim) stanowi niedozwolony w świetle art. 3 ust. 1 oraz art. 10 u.z.n.k. czyn nieuczciwej konkurencji, polegający na zawinionym naśladownictwie opakowania cudzego produktu, wprowadzającym w błąd co do pochodzenia produktu, a także rodzącym ryzyko utraty lub redukcji zdolności odróżniającej opakowania powoda i prowadzącym do korzystania z renomy cudzego produktu, bez adekwatnego własnego wkładu pracy i kosztów, co można zakwalifikować jako wykorzystanie tego opakowania celem redukcji czasu i kosztów wypromowania swojego produktu na rynku oraz zapewnienia jego rozpoznawalności. Odwołując się do poglądów wyrażanych w obszernie cytowanych orzeczeniach Sąd Okręgowy podkreślił, że ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji skierowana jest przeciwko wszystkim praktykom sprzecznym z prawem lub dobrymi obyczajami, które zagrażają uczciwej rywalizacji rynkowej. Za naruszające dobre obyczaje uznać m.in. należy pasożytnicze korzystanie z cudzej renomy lub pozycji rynkowej, w celu zbudowania własnej pozycji. Każdy nowy producent wchodzący na dany rynek lub producent wchodzący z nowym produktem ma obowiązek takiego zachowania, aby nie doprowadzić do konfuzji, w tym zadbać, aby opakowanie nie było podobne do już istniejących na danym rynku. W jego gestii pozostaje, w jaki sposób to osiągnie. Wymagana jest ostrożność, aby poprzez wprowadzenie do obrotu bardzo podobnie opakowanego i nazwanego towaru, nie wprowadzić konsumentów w błąd i nie odebrać ich w ten sposób innemu producentowi. Dobrym obyczajem kupieckim jest nie tylko niepodsywanie się pod firmę i renomę konkurencyjnego przedsiębiorstwa, lecz także niewykorzystywanie cudzych osiągnięć w wypromowaniu nowego produktu dla zaistnienia w świadomości konsumentów ze swoim, rodzajowo tożsamym, wyrobem bez ponoszenia w tym celu własnych wysiłków i nakładów finansowych. Taki obyczaj wywodzi się z zakorzenionej w polskim społeczeństwie i zasługującej na aprobatę normy moralnej, zgodnie z którą nikt nie powinien czerpać nieuzasadnionych korzyści z cudzej pracy.

Wykorzystanie przez konkurenta cudzych osiągnięć rynkowych, w tym naśladownictwo cudzego produktu, co do zasady jest dozwolone, niekiedy jednak przybiera formę, która jest nie do zaakceptowania z punktu widzenia zasad uczciwej konkurencji. O ile jednak naśladownictwo produktów jest rynkowo pożądane, to naśladownictwo opakowań nie ma już żadnej gospodarczej wartości i nie jest wyrazem rozwoju gospodarczego oraz zdrowej konkurencji pomiędzy podmiotami rynkowymi.

W ocenie Sądu w praktyce rynkowej za naganne należy również uznać szkodzenie własnym działaniem produktom lub oznaczeniom konkurenta poprzez rozwadnianie znaku i renomy opakowania, nawet jeśli działanie to nie wprowadza w błąd i nie buduje pozytywnych skojarzeń z marką konkurenta. Za sprzeczne z zasadami współzycia społecznego Sąd Okręgowy uznał takie zbliżanie opakowań, które nie mając uzasadnienia rynkowego, prowadzi do budowania sprzecznych z rzeczywistością, wyraźnych skojarzeń pomiędzy markami konkurencyjnymi, powodując ryzyko wdarcia się w klientelę napoju „z wyższej półki” bez stosownych nakładów marketingowych, bez jednoczesnego uszczerbku dla własnego produktu i jego marki, będącej rzeczywistym konkurentem produktu powoda.

Z ustalonego stanu faktycznego – danych dotyczących udziału w rynku, działań marketingowych, ich budżetu, zasięgu kampanii i oddźwięku w przestrzeni medialnej, miejsca w rankingu dotyczącego siły marek, otrzymywanych nagród oraz wyników badań rozpoznawalności i popularności marki wynika, że oznaczenie T. i produkt nim oznaczony cieszą się dużą popularnością, są dobrze rozpoznawalne na rynku i cieszą się renomą wśród konsumentów. Produkt N. projektowany był jako adresowany do klienteli innej niż T. i B. – jest produktem niskokosztowym, z bardzo ograniczonym budżetem marketingowym, konkuruje z markami własnymi, a jego udział w rynku i rozpoznawalność plasują się na znacznie niższym poziomie niż produkt T., przy czym udział ten jest stabilny mimo ograniczonych nakładów na promocję marki.

Opakowania napoju T. i N., mimo różnobrzmiących nazw, wykazują znaczące podobieństwo oparte na zastosowaniu:

1. tego samego lub zbliżonego zestawu barw dla analogicznych elementów opakowań – zarówno w przypadku puszek objętej pierwotnym żądaniem („(...)” – jaśniejsze tło i „(...)” – ciemniejsze tło), jak i puszek objętej żądaniem rozszerzonym („(...)” – w przypadku puszek nr (...) zastosowano identyczny kolor dla oznaczenia nazwy wraz z obwódką

srebrną, przy czym jest ona wyraźniejsza na produkcie N., a przypadku puszki nr (...) zastosowano odmienną, ale zbliżoną kolorystykę srebrną;

2. nazwy produktów – mimo że niepodobne w warstwie fonetycznej, mają wspólne trzy z pięciu liter i w warstwie pisanej wyróżnia się spośród nich charakterystyczna w alfabecie łacińskim litera (...), dominująca w obu nazwach nad resztą liter, wypadająca w obu wersjach opakowania trochę poniżej (...) lub prawie na tej samej wysokości (...) co w oznaczeniu T. na puszcze powoda;

3. zastosowano zbliżoną czcionkę dla oznaczenia produktu – masywną, drukowaną, bardzo wyraźną, szeryfową (z poprzecznymi elementami w lit.(...)) – czcionki nie są co prawda identyczne (w puszcze (...))czcionka uległa niewielkiemu zmniejszeniu, co w związku z dodaniem srebrnej obwódki dało efekt jej pogrubienia), ale ich krój jest bardzo zbliżony i trudny do odróżnienia na „pierwszy rzut oka”;

4. zastosowane zostały elementy czerwone dla zaakcentowania rodzaju produktu (w opakowaniu T.: „E. drink” czerwoną czcionką, w puszcze nr (...)białą czcionką w czerwonej ramce „classic E.”, w puszcze nr(...)białą czcionką w czerwonej ramce „E. (...)”, przy czym (...)jest większe od napisu E., a litera (...) jest wyróżniona kolorem żółtym;

5. zastosowano identyczny układ graficzny – wertykalny napis na puszcze, zajmujący prawie całą powierzchnię puszki, wypełniający całą (puszka (...)) lub prawie całą (puszka nr (...)) część ekspozycyjną puszki, czyli część widoczną na półce sklepowej;

6. opakowanie obu produktów oparte jest na tym samym pomysłe graficzno- marketingowym, czyli maksymalnym wyeksponowaniu nazwy produktu na froncie opakowania, przy pomocy wyraźnej, rzucającej się w oczy czcionki, bez eksponowania dodatkowych elementów konkurujących z nazwą typu grafika z wizerunkiem, symbolem itp.

Spośród różnic Sąd Okręgowy wskazał na:

1. tył opakowania;

2. w puszcze nr (...) zastosowano jaśniejszy kolor tła, a litera (...)została dodatkowo oznaczona czerwoną wstawką,

3. oba produkty wskazują nazwisko sportowca powiązanego z marką – na puszcze T. znalazło się oznaczenie (...), a na N. – (...), przy czym w puszcze nr (...) w wersji konkursowej oznaczenie to znalazło się nad nazwą produktu, we wcześniejszych wariantach pojawiało się w dole puszki horyzontalnie albo poniżej nazwy wertykalnie;

4. puszka N. nr(...) posiada dodatkowe oznaczenie (...), wskazujące na moc silnika, a tło puszki nie jest jednolite – zastosowano skośny deseń;

5. puszka N. nr (...) również miała niejednolite tło, nad nazwą produktu zastosowano deseń w postaci kratki, deseń taki zastosowano również w puszcze (...) jako obwódkę górnej części, w puszcze (...) i funkcjonował dodatkowo apostrof pomiędzy literami(...)

6. tylna część puszki nr (...) zawierała inny deseń, ale została wykonana według wzoru zastosowanego w przypadku puszki T. – napis umieszczony poziomo i zamieszczenie grafiki obiektu związanego z marką (tygrysa lub bolidu).;

W ocenie Sądu pierwszej instancji, w opakowaniach N. na froncie zostały powtórzone wszystkie zasadnicze elementy opakowania powoda w jego frontowej części, poza samą nazwą, która jednak zawiera w części te same litery (...),co prowadzi do ryzyka „złania się” tych opakowań, w szczególności w razie umiejscowienia na półce obok siebie, co obrazuje następujące zestawienie fotograficzne produktów, będących przedmiotem oględzin:

Żądanie pozwu nie dotyczyło korzystania z określonej kolorystyki przez powoda, ale wprowadzania produktu w określonym opakowaniu i zakaz udzielony przez Sąd w wyroku nie odnosi się do samego zestawu kolorystycznego. Nie

miało więc znaczenia, że wcześniej strona pozwana wprowadzała do obrotu produkt T. w zupełnie innym opakowaniu, choć używając podobnego kanonu kolorystycznego.

Pierwszeństwo rynkowe używania danego zestawu kolorów nie miało znaczenia dla rozstrzygnięcia, bowiem nie jest możliwe zastrzeżenie stosowania określonego zestawu kolorystycznego, a przedmiotem sprawy były konkretne opakowania i to ich podobieństwo, a nie podobieństwo do innych produktów, było przedmiotem oceny. Zakaz wprowadzania produktów do obrotu w określonym opakowaniu nie oznacza zakazu stosowania określonego zestawu kolorystycznego, jeśli mimo zastosowania takiego samego zestawu opakowanie będzie wystarczająco różniło się od opakowania konkurenta. Nie miało więc znaczenia, że określony zestaw kolorystyczny był uprzednio stosowany również przez stronę pozwaną, wprowadzającą do 2010 r. do obrotu produkt T..

Sąd Okręgowy podkreślił, że brak jest korelacji pomiędzy opakowaniem T. jak na k. 1291 i obecnym opakowaniem N., tak by można było mówić, że opakowanie N. jest wzorowane na pierwotnym opakowaniu T., a zatem że pozwanej przysługuje rynkowe pierwszeństwo do tego oznaczenia. W ocenie Sądu obecne opakowanie N. nie wykazuje ciągłości w stosunku do opakowania T., tak jak nie ma ciągłości pomiędzy opakowaniem produktu T. w wersji z 2005 r. a obecną wersją – sam wertrykalny układ czcionki nie jest przesądzający i nie powoduje, że wszystkie opakowania z takim układem wywodzą się od opakowania T. z 2005 r. Z porównania opakowań i ich ewolucji w czasie wynika, że obecne i poprzednie opakowania N. od 2016 r. „oparły się” o opakowanie T. stosowane od 2013 r., nie zbliżając się nigdy do opakowania T. stosowanego do 2010 r. Nie miało pokrycia w ustalonym stanie faktycznym twierdzenie strony pozwanej dotyczące stosowania opakowania N. od 2005 r. Opakowanie N. z 2016 r. to inne opakowanie i inny produkt, co składa się na inne oznaczenie, więc nie może być mowy o jakimkolwiek pierwszeństwie oznaczenia N. w stosunku do obecnego produktu T.. Sąd ustalił, że opakowanie obecnie stosowane przez powoda jest stosowane z drobnymi modyfikacjami od 2013 r., a N. – od 2016 r. i stosowanie tych konkretnych oznaczeń miało znaczenie dla ustalenia pierwszeństwa rynkowego.

Powód wprowadza produkt do obrotu w zaprezentowanym opakowaniu i brak było w momencie zamknięcia rozprawy podstaw do stwierdzenia, by naruszał w ten sposób czyjeś uprawnienia. W ocenie podlegało czy dopuszczalne jest stosowanie przez pozwanego późniejszych opakowań nr (...) (...)w zestawieniu z opakowaniem powoda, a nie dopuszczalność stosowania przez powoda jego opakowania w zestawieniu z wcześniejszymi opakowaniami T..

W kwestii porównania obu produktów, z uwagi na odmienność znaczeniową i brzmieniową nazw produktów, Sąd uznał, że posłużenie się wzorcem uważnego konsumenta, mimo że zakup tego typu produktu ma charakter impulsowy, jest szybkie i zwykle klient nie koncentruje się znacząco na wyborze z uwagi również na niewielką cenę, nie pozwala na przyjęcie, że oznaczenie produktu N. poprzez stosowanie określonego opakowania może wprowadzać w błąd co do tożsamości obu produktów (co do tego, że są to dokładnie te same produkty). W ocenie Sądu kupując produkt N. uważny konsument powinien zorientować się – mimo podobieństwa opakowań – jaki produkt kupuje. Ocena taka podyktowana jest właśnie koniecznością uwzględnienia wzorca uważnego klienta, dla którego istotne znaczenie ma nazwa produktu i który po nazwie identyfikuje produkt. Ocena ta nie wyklucza jednak, że zachodzić będą – w przypadku mniej uważnych klientów, nierealizujących cech modelowego klienta uważnego, pomyłki co do produktu, zwłaszcza przy ustawieniu produktów obok siebie. Takie pomyłki klientów „nieuważnych” nie dają podstawy do przyjęcia, że doszło do naśladownictwa produktu, co nie wyklucza przyjęcia, że doszło do wprowadzenia w błąd co do pochodzenia produktu od tego samego przedsiębiorcy lub przedsiębiorcy ekonomicznie powiązanego (art. 10 ust. 2 w zw. z ust. 1 u.z.n.k.).

Sąd uznał, że podobieństwo opakowań N. nr(...) oraz opakowania produktu T. jest na tyle znaczące, że wykluczona jest przypadkowość. Sąd Okręgowy miał przy tym na uwadze także historię sporów sądowych stron. Zbliżanie wizerunku opakowań doprowadziło do sytuacji, w której opakowania te można na pierwszy rzut oka skojarzyć ze sobą jako podobne – uwzględniające ten sam praktycznie szablon graficzny z podstawieniem innej nazwy. Różnice są na tyle nieznaczące, że na pierwszy plan wysuwają się podobieństwa, tj. układ graficzny (pionowy napis wzdłuż puszki), krój czcionki (szeryfowa, szeroka; w przypadku puszki nr (...)) – podobieństwo było jeszcze bardziej widoczne, bowiem szerokość poszczególnych elementów składowych liter była praktycznie taka sama, kolor czcionki (w

pierwotnej wersji srebrna, obecnie biała ze srebrną obwódką), kolor tła (niemal identyczny w przypadku puszek nr (...) zbliżony w przypadku puszek nr (...), pojawiająca się na niemal tej samej (puszka nr (...) – zbliżenie w tym zakresie) charakterystyczna w alfabecie litera (...), która dominuje w obu słowach i jest centralnym punktem obu słów, przez co – mimo całkowicie odmiennego fonetycznego brzmienia obu nazw, występuje ryzyko, że puszki zawierające te dwa produkty będą zlewać się ze sobą, a ich odróżnienie wymagać będzie ponadprzeciętnego skupienia uwagi. Możliwość tego skojarzenia stwarza w ocenie Sądu ryzyko, że produkt pozwany – tańszy i znacznie mniej popularny – może być kojarzony z produktem flagowym powoda, budując pozytywne skojarzenia u konsumentów, niemające odzwierciedlenia w rzeczywistym powiązaniu między tymi produktami. Stwarza to ryzyko budowania siły marki N. na skojarzeniu z marką T., co stanowiłoby nieuprawnioną fruktyfikację cudzych wysiłków marketingowych. W ocenie Sądu pierwszej instancji podobieństwo to rodzi ryzyko skojarzenia obu produktów i prowadzić może, nawet w przypadku modelowego, uważnego konsumenta, do konfuzji co do zakresu powiązania lub co do tego, czy produkt N. jest nowszą wersją produktu T., co w bogatej historii działalności stron i ich konfliktów sądowych już miało miejsce na rynku (produkt B. był prezentowany jako następca produktu T.). Podobieństwo tych opakowań rodzi więc ryzyko błędnej oceny konsumenckiej co do tego, czy napój N. ma powiązanie z napojem T., bowiem zwykle tylko wówczas tak istotne podobieństwo opakowań jest tolerowane na rynku przez uprawnione podmioty. Występowanie produktu jednoznacznie nawiązującego do innego, mającego silną pozycję rynkową, rodzi ryzyko uznania produktu mniej znanego jako podtypu tego bardziej znanego, a w konsekwencji – nieuzasadnionego realnym własnym wysiłkiem marketingowym budowania marki przez produkt N.. Stylizowanie własnego opakowania w kierunku opakowania konkurenta, intencjonalne zbliżanie ich form zewnętrznych przy zachowaniu odrębności nazwy, co usprawiedliwiać ma to zbliżanie, musi być uznane za nieuczciwe, jeśli jego skutkiem jest zagrożenie zdolności odróżniającej opakowania konkurenta, prowadząc do „złania się” oferowanego przez niego produktu z produktem pozwany. Takie celowe, nieuzasadnione względami praktycznymi, funkcjonalnymi czy wynikającymi z rozwoju marki podobieństwo, rodzi w świetle zasad doświadczenia życiowego ryzyko obniżenia potencjału odróżniającego marki powoda, który albo pozostanie przy swoim opakowaniu, które, mimo silnej marki produktu powoda, będzie się jawiło jako „jedno z wielu”, powtarzalne, nieoryginalne, banalne, albo zdecyduje się na zmianę opakowania, mierząc się z koniecznością ponownego budowania pozycji nowego. Działanie powodujące takie „postawienie pod ścianą” swojego konkurenta, nie zasługuje na aprobatę, zwłaszcza, że decyzja o zmianie wyglądu zewnętrznego produktu prowadziłaby do kolejnego zagrożenia dla marki powoda, tj. do możliwej konfuzji konsumentów co do tego, czy pozostały na rynku napój (...) w opakowaniu przypominającym ostatnie rozpoznawalne opakowanie produktu (...), nie stanowi kontynuacji tego produktu.

Tego typu zbliżanie wyglądu zewnętrznego opakowań bez uzasadnionego powodu rodzi ryzyko w postaci zaburzenia rynkowego, powodującego osłabianie siły odróżniającej stabilnej marki rynkowej poprzez wykorzystanie niszowej, adresowanej do innego kręgu odbiorców marki konkurenta. Może skutkować zarówno wykorzystaniem siły marki ugruntowanej na rynku przez markę słabszą, jak i wzmocnieniem się marki wiodącej naruszydźcą, konkurencyjnej względem powoda. Upodobnienie marki słabszej do mocniejszej, mimo pożądanego w marketingu trendu odróżniającego, sprawiać musi wrażenie swoistego „poświęcenia” tej marki i rezygnacji z budowy jej siły w oparciu o własne zdolności odróżniające. Jak wynika z ustalonego stanu faktycznego, obecnie marka N. nie jest wspierana na rynku przez stronę pozwaną jako marka (...) (tak zeznał świadek P. L.), a zatem można zasadnie przyjąć domniemanie faktyczne, że upodobnienie do marki będącej przedmiotem intensywnych działań marketingowych wpływa pozytywnie na pozycję rynkową marki słabszej.

Działanie rynkowe, polegające na tego typu nadmiernym i nieuzasadnionym upodobnieniu produktów, nie ma żadnego pozytywnego wpływu na rozwój gospodarczy, nie jest „staniem na barkach poprzedników”, ale swoistą grą marketingową, uderzającą w słusznie chronione interesy innych przedsiębiorców w postaci ochrony oznaczeń odróżniających. Wniosek ten jest uzasadniony tym bardziej, że wygląd opakowania w zakresie zbliżanym (kolor, odcień, czcionka) nie nawiązywał w żaden sposób do nazwy produktu, oznaczającej w języku angielskim silnik. Wręcz przeciwnie, kolor niebieski kojarzy się z chłodem, orzeźwieniem. Ten brak spójności znaczeniowo-wizerunkowej wskazuje, że celem zbliżenia opakowań była właśnie chęć upodobnienia się do innych marek (co zresztą wynikało z zeznań świadków M. K. (1), P. G. i K. S. (1), którzy podkreślali chęć wpisania się w kanon rynkowych liderów),

a nie wdrażanie jakiejś przemyślanej strategii mającej na celu promocję marki N. jako bytu na rynku odrębnego – zarówno od konkurentów, jak i innych produktów pozwanego. O powyższym świadczy również upodabnianie strategii marketingowej w postaci loterii konsumenckiej (termin i nagroda).

Znamienne jest również w ocenie Sądu nawiązywanie przez produkt N. do produktu T., a nie własnego flagowego produktu pozwanego, tj. B.. Nie byłoby nic dziwnego w zaakcentowaniu powiązania z gigantem rynkowym, tj. produktem B., do którego jednak nawiązania nie można się dopatrzyć w obu opakowaniach i żaden ich element nie pozwala na jednoznaczne skojarzenie, że produkty pochodzą od tego samego producenta. Przedstawicielka strony pozwanej wyjaśniła, że pozwana unika „aspirowania” do klientów B. i T., bo wtedy „kanibalizowałyby” własną markę. Mimo tego pozwany zdecydował się na zbliżenie do opakowania konkurenta, co daje podstawę do przyjęcia, że stronie pozwanej nie zależało na identyfikacji produktu N. z producentem i innymi produktami tego samego producenta (by uniknąć tej „kanibalizacji”), ale właśnie na oderwaniu go od tego skojarzenia i skojarzenie z innymi produktami na rynku (zeznania M. K. (1)), co szczególnie wyraźnie widoczne jest w przypadku produktu powoda. Użyte przez przedstawicielkę strony pozwanej A. M. sformułowanie wskazuje, że takie aspirowanie do klientów z innej półki prowadzi do przejmowania klientów (stosując tę terminologię – do „kanibalizmu” w przypadku przejmowania własnych klientów), przy czym upodobnienie opakowania do marki konkurenta minimalizuje ryzyko przejmowania konsumentów własnego napoju, potęgując natomiast ryzyko przejmowania cudzych klientów.

Pozwany nie wykazał, by w związku ze zmianą szaty graficznej opakowania prowadził jakieś działania komunikacyjne, mające na celu zespolenie starego wizerunku z nowym i utrwalenie tego nowego wizerunku, mimo znaczącego przeskoku kolorystyczno-formalnego, który teoretycznie narażał produkt pozwanego na utratę dotychczasowej klienteli, mogącej mieć problem z odnalezieniem „starego” produktu w nowej szacie. Fakt, że udział produktu pozwanego w rynku jest stabilny mimo zmiany wizerunkowej i bardzo niewielkich (w porównaniu) nakładów marketingowych (po zmianie szaty opakowania) uzasadnia domniemanie faktyczne, że ten udział w rynku przynajmniej częściowo gwarantuje opakowanie (jako generalnie składowa sukcesu rynkowego produktu), a w konsekwencji – jego rozpoznawalność, która oparta jest o skojarzenie z produktem powoda.

Pozwany dokonując zmiany nie miał na celu utrwalania dotychczasowych skojarzeń budowanych poprzez opakowanie, ale właśnie zmianę skojarzeń i ich przerzucenie na inne marki, co potwierdzały w/w zeznania świadków. Pozwana nie wyjaśniła w przekonujący sposób jakie były motywy zmiany opakowania i dlaczego zrezygnowała z dotychczasowej kolorystyki, która funkcjonowała na rynku przez jakiś czas i to w okresie prowadzenia dużo intensywniejszych kampanii promocyjnych niż obecnie (co wynikało z zeznań świadków P. G., K. S. (1)). Zarzucenie intensywnych akcji marketingowych zbiegło się w czasie ze zmianą opakowania, co wskazuje na zmianę strategii marketingowej co do celu, utrzymania i rozwoju marki N. i przyciąganie uwagi klientów od tej pory bardziej w wyniku podobieństwa opakowań N. do innych produktów niż działaniami budującymi samodzielną moc marki. Działania marketingowe strony pozwanej w postaci zbliżonej loterii konsumenckiej dodatkowo pogłębiają ryzyko konfuzji co do pochodzenia produktów oraz zagrażają zdolności odróżniającej produktu powoda.

Sąd Okręgowy zwrócił uwagę na fakt, że mimo, iż na rynku funkcjonuje wiele opakowań w kolorystyce niebiesko-srebrno-czerwonej (k. 2446-2586), żaden z nich nie przypomina opakowania powoda, co wskazuje pośrednio na tyle duży zakres swobody twórczej w przypadku tego typu opakowań, że z łatwością możliwe było zaprojektowanie opakowania nawet w podobnej kolorystyce, ale odróżniającego się od innych.

Przy ocenie zakresu żądania Sąd miał na uwadze to, że co prawda w chwili zamknięcia rozprawy wprowadzany był do obrotu produkt N. w opakowaniu nr (...) (z oznaczeniem (...)), ale jak wynika z oświadczenia na rozprawie, decyzja o wprowadzaniu do obrotu w innej puszcze nie wynika z uznania żądania i zaniechania określonych działań, a zatem decyzja o ponownej dystrybucji w poprzednim opakowaniu może zapaść w każdej chwili, nawet jeśli standardowo strona nie „powraca” do poprzednich opakowań. Nie zostało więc wykazane trwałe zaniechanie dystrybucji w danym opakowaniu, co uzasadniało uwzględnienie żądania również co do wersji nr (...) (objętych pierwotnym żądaniem). Sąd Okręgowy podkreślił, że np. opakowanie zawierające wizerunek żużłowców miało charakter tymczasowy, co wynikało z umowy, k. 3543.



Co do zarzutu przedawnienia Sąd wskazał, że kwestionowane opakowanie N. zostało wprowadzone do obrotu w 2016 r. Do daty wniesienia pozwu nie upłynął więc termin przedawnienia z art. 20 ust. 1 u.z.n.k. Brak było również podstaw do przyjęcia, że strona powodowa akceptowała używanie oznaczenia stosowanego od 2016 r. i żądanie ochrony nie może być uwzględnione z powodu długotrwałego tolerowania danego stanu rzeczy. W niedługim czasie od naruszenia strony powodowe podjęły starania o zabezpieczenie swoich roszczeń i następnie wytoczyły przedmiotowe powództwo. Roszczenie zakazowe jest kierowane wobec opakowania stosowanego od 2016 r. Wcześniejsze opakowanie zdaniem powodów wystarczająco odróżniało się od przedmiotowego i nie uzasadniało poszukiwania ochrony na drodze procesu.

Sąd pierwszej instancji uznał za poboczne dla rozstrzygnięcia okoliczności związane z innymi procesami sądowymi pomiędzy stronami. Ocenie w przedmiotowej sprawie podlegał wycinek konkurencyjnej działalności stron. Nie sposób było pominąć całkowicie historii sporów stron, w szczególności dokonanej w 2010 r. zmiany podmiotu produkującego napój T. oraz stworzenie pierwotnego opakowania produktu T. przez stronę pozwaną, jednak zasadniczo przebieg sporów pomiędzy stronami pozostawał poza zakresem relewantnego stanu faktycznego. W ocenie Sądu brak było podstaw do stwierdzenia, że obecny wizerunek opakowania napoju T. oraz jego obecna rozpoznawalność były wynikiem w całości lub choćby znacznej części wysiłków strony pozwanej, co mogłoby uzasadniać zarzut nadużycia prawa. Okoliczność ta nie została wykazana, a zmiana opakowania i znaczące wysiłki marketingowe powoda od 2010 r. oraz nawiązanie współpracy z D. M. wskazują, że obecnie strona powodowa samodzielnie promuje markę T., nie poprzestając na popularności napoju zdobytej podczas jego dystrybucji przez pozwaną. Fakt wprowadzania do obrotu danej marki uprzednio przez inny podmiot nie zwalnia tego podmiotu od obowiązku zachowania reguł uczciwego konkurowania w dziedzinie oznaczeń i nie daje uprawnienia do upodobniania swojego produktu do tego uprzednio wprowadzanego do obrotu.

Niesporna pomiędzy stronami okoliczność prowadzenia długotrwałych procesów sądowych dotyczących wielu aspektów działalności konkurencyjnej, miała jednak wpływ na ocenę możliwości pominięcia produktu T. przy projektowaniu opakowania produktu N. i stawianych przed oboma podmiotami konkurującymi wymogów co do minimalnego odróżnienia swoich produktów od produktów konkurenta.

Podsumowując powyższe argumenty Sąd Okręgowy uznał, że pozwana naruszyła art. 10 ust. 2 w zw. z ust. 1 u.z.n.k. oraz naruszyła dobry obyczaj kupiecki, co najmniej zagrażając interesom konkurenta w rozumieniu art. 3 ust. 1 u.z.n.k., bowiem doprowadziła do sytuacji, w której powstało ryzyko, że budowanie na rynku pozycji pozwanego odbywać się będzie przez wykorzystanie pracy powoda, bez dania jakiegokolwiek ekwiwalentu, a budowanie tej pozycji pozwanego w sposób nieuczciwy da przewagę pozwanemu – zarówno co do czasu przygotowania tej pozycji, jej kosztów i jej marketingu. Taka praktyka pozwanego prowadzi do ryzyka jego nieuczciwego uprzywilejowania kosztem powoda, skoro pozwany zdobywa swoją klientelę na tym samym rynku, a upodobnienie opakowań może prowadzić zarówno do pomyłek co do pochodzenia towaru, jak i obniżania kosztów marketingu przez pozwanego kosztem powoda, a także obniżania zdolności odróżniającej opakowania powoda.

Sąd miał na uwadze, że opakowanie strony powodowej miało charakter indywidualny, a opakowanie to funkcjonowało na rynku od ok. 2013 r. Konsumenci produkt ten znają i wybierają, a produkt jest intensywnie reklamowany z uwzględnieniem stosowanego opakowania. Opakowanie to miało więc zdolność odróżniającą w rozumieniu art. 10 u.z.n.k. i było używane w tej postaci wcześniej niż zakwestionowane opakowanie produktu N.. Sąd uznał, że wykazane zostało przez powoda (w szczególności poprzez oględziny opakowań) istnienie ryzyka konfuzji konsumenckiej, bowiem wykorzystywane przez pozwanego opakowania, zbliżone w taki sposób do opakowań powoda (w szczególności puszka nr (...)) mogły wprowadzić klientów w błąd co do pochodzenia towarów ze wspólnego źródła – od tego samego przedsiębiorcy lub przedsiębiorstw powiązanych, bowiem mając na uwadze zasady doświadczenia życiowego, tylko w takich sytuacjach przedsiębiorcy pozwalają sobie na tak dalekie zbliżenie dwóch różnych produktów, stosując jednocześnie różne nazwy handlowe. Mając na uwadze ogólne wrażenie wywoływane przez oba produkty Sąd pierwszej instancji uznał, że są one podobne – co do kształtu, układu graficznego (zwłaszcza część frontowa, istotniejsza z punktu widzenia ryzyka konfuzji), kolorystyki, liternictwa, dodatków kolorystycznych, których użycie

nie było determinowane rodzajem produktu, a przedstawione przez strony wizerunki innych opakowań wskazywały na pełną swobodę twórczą w tym zakresie, nawet przy zastosowaniu wspólnej kolorystyki. Występujące różnice, w szczególności nazwa, miały charakter znaczący dla oceny możliwości wprowadzenia w błąd co do tożsamości produktów jako tych samych, ale występujące podobieństwo nadal prowadziło do ryzyka konfuzji co do pochodzenia towarów od jednego producenta lub grupy powiązanych producentów, które w przypadku produktów tego typu nie jest eliminowane poprzez same informacje handlowe zawarte na puszcze, bowiem są to informacje pisane małą czcionką, zwykle nie będące przedmiotem uwagi konsumentów w przypadku szybkich, impulsowych zakupów. W przypadku zakupu produktu na tym poziomie cenowym, niejednokrotnie w ramach większych zakupów, nie sposób wymagać od konsumentów takiej uważności wobec informacji handlowych, jak w przypadku droższych produktów. Nie należy też wymagać szczególnego skupienia się przez klientów na przyczynach podobieństw pomiędzy poszczególnymi opakowaniami. Klient podejmując decyzję o zakupie może opierać się na ogólnym wrażeniu wywoływanym przez produkt, w tym jego skojarzenie z innym produktem, popularnym na rynku. Dobre praktyki kupieckie wymagają dołożenia staranności celem wystarczającego odróżnienia się od produktu konkurenta, celem wyeliminowania ryzyka konfuzji i nieuczciwego przejmowania klienteli konkurenta tylko w oparciu o zastosowane opakowanie, w oderwaniu od jakości samego produktu. Należy zwrócić uwagę, że mając na uwadze znaczący stopień skonfliktowania stron, zwłaszcza na polu uczciwej konkurencji, zbliżanie się wyglądu opakowań obu produktów nie mogło być uznane za przypadkowe.

W ocenie Sądu pozwana wykorzystwała charakterystyczne i dominujące elementy opakowania stosowanego przez powoda, którego produkt cieszy się ugruntowaną pozycją na rynku, co ułatwia skupienie klienta na produkcie pozwanej, nawet jeśli wcześniej nie był znany i może rodzić ryzyko dokonywania wyboru konsumenckiego w oparciu o samo skojarzenie z produktem powoda. Istnienie takiego ryzyka wynika z samego faktu podobieństwa tych opakowań, które może prowadzić do skojarzeń co do ich pochodzenia ze wspólnego źródła lub do przeniesienia pozytywnych skojarzeń z produktu T. na produkt N. tylko z uwagi na ogólne wrażenie podobieństwa produktu N. do produktu T.. Takie działanie pozwanego, polegające na zbliżaniu wyglądu opakowania swojego produktu do produktu dystrybuowanego przez powoda musi zostać uznane za naruszające dobre obyczaje, a tym samym stanowiące czyn nieuczciwej konkurencji, polegający na nieuczciwym wykorzystaniu cudzej renomy i wypracowanej pozycji rynkowej. Ponadto, nawet uznanie, że brak jest ryzyka „przechwytywania” klientów czy budowania pozytywnych skojarzeń produktu pozwanego w oparciu o wizerunek produktu powoda, nie wpływa na ocenę co do tego, że wprowadzenie opakowania bardzo podobnego, w stopniu nieuzasadnionym rodzajem produktu ani względami technicznymi, rodzi ipso facto ryzyko osłabienia zdolności odróżniającej opakowania powoda, osłabiając przez to siłę marki i /ryzyko zniweczenia, przynajmniej częściowo, podejmowanych przez powoda wysiłków marketingowych, co również stanowi zagrożenie interesów przedsiębiorcy. Z tych przyczyn Sąd uznał, iż wprowadzanie do obrotu produktu N. w spornych opakowaniach stanowiło również nienazwany czyn nieuczciwej konkurencji, o którym mowa w art. 3 ust. 1 u.z.n.k.

Sąd uwzględnił żądanie co do zaniechania wytwarzania, oferowania, wprowadzania do obrotu, importu lub eksportu oraz reklamy, a także usunięcia informacji o produktach w takim opakowaniu ze wskazanych mediów społecznościowych, ograniczając jednak to żądanie do realnie stosowanych opakowań, których dotyczyło naruszenie. Mając na uwadze powyższe, Sąd orzekł jak w pkt I i II wyroku na podstawie art. 18 ust. 1 pkt 1 u.z.n.k., a w pkt III wyroku – na podstawie art. 18 ust. 1 pkt 2 u.z.n.k., uznając, że wyeliminowanie zakwestionowanych opakowań z treści dostępnych w mediach społecznościowych, mających szczególny zasięg w przypadku grup konsumenckich docelowych przedmiotowych produktów, jest konieczna dla odwrócenia skutków stwierdzonego naruszenia zasad uczciwej konkurencji.

Sąd uwzględnił powództwo w zakresie realnie używanych przez stronę pozwaną opakowań, usuwając z żądania określenie „w szczególności” i zamieszczając wizerunki spornych opakowań, mając na uwadze, że opis nie był wystarczający – można sobie wyobrazić takie opakowania, wyczerpujące wszystkie składniki opisu słownego, które in concreto nie będą jednak podobne do opakowania powoda w stopniu wprowadzającym w błąd lub naruszającym zasady uczciwej konkurencji. Zakres działań sądu wyznacza art. 321 k.p.c., a w świetle tego przepisu, redukcja Nakazanie zaniechania określonych działań musi dotyczyć zaistniałych naruszeń, a nie naruszeń hipotetycznych,

mogących powstać w przyszłości, przy czym treść prawomocnego wyroku i uwzględnienie żądania zaniechania powinno stanowić dla strony naruszczyelskiej wytyczną co do sposobu projektowania opakowania tak, by nie narazić się na kolejny zarzut zbytniego upodobnienia stosowanych przez siebie opakowań. Jednocześnie zakres niedozwolonych oznaczeń został zamieszczony w opisie słownym, bowiem w sposób oczywisty naruszenie nie dotyczy elementów odróżniających, ale elementów wspólnych.

Sąd pierwszej instancji uznał, że co do zasady na uwzględnienie zasługiwało roszczenie o złożenie oświadczenia w oparciu o art. 18 ust. 1 pkt 3 u.z.n.k. Działania pozwanego docierały do nieograniczonego kręgu konsumentów. W tej sytuacji do pełniejszego usunięcia skutków niedozwolonych działań pozwanych konieczne jest również złożenie stosownego oświadczenia w środkach masowego przekazu. Oświadczenie to będzie spełniało także funkcję informacyjną względem klientów. Kontrolując żądany przez powoda sposób złożenia oświadczenia Sąd uznał, że wystarczające będzie jego jednokrotne złożenie w dwóch czasopismach – ogólnopolskich dziennikach, adresowanych do szerokiego grona odbiorców. Jednocześnie Sąd dokonał częściowej modyfikacji treści oświadczenia, oddalając powództwo w zakresie, w jakim treść oświadczenia odwoływała się do niedookreślonych „przysługujących praw” oraz praw własności przemysłowej.

Sąd Okręgowy uznał, że nie jest konieczne dla odwrócenia skutków naruszenia zamieszczanie ogłoszenia na stronie internetowej (...) i (...), które siłą rzeczy adresowane są do konsumentów tych napojów, a zatem użytkowników w pełni świadomych swoich wyborów. W przypadku tych użytkowników nie występuje ryzyko ich wprowadzenia w błąd co do produktu, a zatem odwracanie skutków naruszenia nie jest konieczne przez szczególne docieranie do tych osób. Ponadto odwracanie skutków naruszenia nie powinno prowadzić do ukarania przeciwnika procesowego poprzez specjalne wywołanie wśród jego klientów przekonania o nieuczciwości danego przedsiębiorcy i zaburzenia w ten sposób funkcjonowania innych gałęzi jego działalności, co do których nie był formułowany zarzut naruszenia zasad uczciwej konkurencji. Jednocześnie strona powodowa nie wykazała, by uwzględnienie przedmiotowego żądania było z jakichś przyczyn konieczne dla odwrócenia skutków naruszenia. Z tych przyczyn Sąd w tym zakresie powództwo oddalił na mocy art. 18 ust. 1 pkt 2 i 3 u.z.n.k.

Sąd pierwszej instancji uznał również za bezzasadne żądanie pozwu w części, w jakiej powód domagał się upoważnienia go do zastępczej publikacji oświadczenia. Upoważnienie wierzyciela do zastępczego wykonania czynności zastępowalnej na koszt dłużnika należy do kompetencji sądu rejonowego działającego jako organ egzekucyjny podejmujący czynności zmierzające do realizacji tytułu wykonawczego. Czynności egzekucyjne nie wykonuje natomiast sąd przeprowadzający postępowanie rozpoznawcze. Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 28 czerwca 2006 r., III CZP 23/06, OSNC 2007/1/11, przesądził, że w przypadku, gdy zasądzone świadczenie polega na złożeniu przez dłużnika oświadczenia odpowiedniej treści w formie ogłoszenia prasowego, to do egzekucji tego rodzaju świadczeń stosuje się art. 1049 k.p.c., zatem ma ono charakter zastępowalny. Uprawnienie do żądania przez powoda upoważnienia go do zastępczej publikacji oświadczenia nie wynika natomiast z art. 18 ust. 1 pkt 3 u.z.n.k. i nie można go też wywodzić z art. 1049 § 1 k.p.c., bowiem przepis art. 1049 k.p.c. daje określone uprawnienia również dłużnikowi i przewidziana tam procedura powinna zostać zrealizowana na etapie wykonania orzeczenia.

Sąd na mocy art. 100 k.p.c. rozdzielił stosunkowo koszty procesu głównego pomiędzy stronami, uznając, że powództwo zostało uwzględnione w oparciu o część podstaw prawnych przywołanych przez powoda, a ponadto w części żądanie zostało oddalone, a w konsekwencji strona powodowa powinna zostać uznana za stronę wygrywającą w 3/4.

### ***W zakresie powództwa wzajemnego, Sąd zważył, co następuje.***

Zgodnie z art. 22 u.z.n.k. w razie wniesienia oczywiście bezzasadnego powództwa z tytułu nieuczciwej konkurencji, sąd, na wniosek pozwanego, może nakazać powodowi złożenie jednokrotnego lub wielokrotnego oświadczenia odpowiedniej treści i w odpowiedniej formie (ust. 1). Pozwany, u którego na skutek wniesienia powództwa, o którym mowa w ust. 1, powstała szkoda, może żądać jej naprawienia na zasadach ogólnych (ust. 2).

Jak podnosi się w literaturze, powództwo jest oczywiście bezzasadne, gdy dla każdego prawnika jest widoczne od razu z samego pozwu, że powództwo jest niewątpliwie sprzeczne z zasadniczymi i niepodlegającymi różnej wykładni

przepisami prawa materialnego lub procesowego i z tej racji nie może być uwzględnione. Ocena, że zachodzi oczywista bezzasadność, jest oceną nasuwającą się prima facie, bez konieczności szczególnego badania sprawy. Nie można uznać za bezzasadne powództwa, które zostało zwrócone z powodu braków formalnych lub cofnięte. W tym ostatnim przypadku, stosownie do art. 203 § 2 k.p.c., pozew cofnięty nie wywołuje żadnych skutków prawnych, jakie ustawa łączy z wniesieniem powództwa (tak E. N., K. S. – K., Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, opublikowano: (...) 2018 i Lex).

W zakresie, w jakim postępowanie zostało umorzone, nie doszło do merytorycznego rozpoznania sprawy, a dopiero wówczas możliwe jest dokonanie oceny, czy powództwo było oczywiście bezzasadne. Postanowienie o umorzeniu postępowania głównego z powództwa Fundacji stało się prawomocne, a zatem cofnięcie nie zostało uznane za sprzeczne z prawem, zmierzające do obejścia prawa lub naruszające zasady współzycia społecznego. Cofnięcie pozwu oznacza rezygnację z jego rozpoznania, a pozew cofnięty nie wywołuje żadnych skutków, jakie ustawa wiąże z wytoczeniem powództwa (art. 203 § 2 zd. 1 k.p.c.). Umorzenie postępowania będącego wynikiem cofnięcia pozwu, jest co prawda traktowane jako przegranie sprawy na gruncie rozstrzygnięcia o kosztach procesu, jednakże nie może być utożsamiane z oczywistą bezzasadnością powództwa, które wymaga rozpoznania tego powództwa merytorycznie. Nie jest dopuszczalne dokonywanie hipotetycznej oceny oczywistej bezzasadności powództwa w innym procesie, jeśli zasadniczy proces nie został zakończony merytorycznie. Cofnięcie pozwu przez Fundację na pewnym etapie procesu głównego powodowało, że utraciła status strony powodowej w procesie głównym, nie mogła popierać swojego żądania, przytaczać dalszych wniosków, powoływać argumentacji oraz wnosić środków zaskarżenia, a zatem jakkolwiek ocena zasadności tego powództwa miałaby charakter spekulacji w oparciu o stan istniejący do momentu cofnięcia pozwu. W takiej sytuacji powództwo wzajemne, podstawą uwzględnienia którego jest prawomocne oddalenie powództwa pozwanego wzajemnie i to z powodu jego oczywistej bezzasadności, nie mogło zostać uwzględnione, skoro ta oczywista bezzasadność nie została i nie mogła zostać stwierdzona przez sąd w postępowaniu z powództwa głównego wobec zakończenia procesu w sposób formalny.

Nie mogło być mowy o uwzględnieniu powództwa wzajemnego wobec (...) sp. z o.o. s.k. wobec uwzględnienia żądania powoda głównego w znacznej części, i to w oparciu o przepisy ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.

Brak podstaw do uznania za delikt wytoczenia powództwa w sprawie głównej na podstawie przepisów p.w.p., która to podstawa prawna nie została uwzględniona przez Sąd. Ani u.z.n.k., ani p.w.p. nie przewidują możliwości sformułowania roszczeń w oparciu o bezzasadność powództwa, opartego o naruszenie prawa ochronnego do znaku towarowego. W przypadku tak ocennych kryteriów, które były przedmiotem rozpoznania przez Sąd na gruncie p.w.p., nie sposób mówić o oczywistej bezzasadności powództwa wytoczonego przez powoda w oparciu o art. 296 p.w.p., mimo że żądanie pozwu nie zostało uwzględnione na tej podstawie.

Ponadto, w ocenie Sądu Okręgowego nie została wykazana szkoda poniesiona przez powoda wzajemnego na skutek wytoczenia powództwa głównego, bowiem nie zostały przedstawione realne koszty poniesione przez stronę na obsługę prawną w przedmiotowej sprawie. Nie było wystarczające powoływanie się na stawki normatywne. Te mają znaczenie na gruncie zasądzenia kosztów postępowania głównego i nie jest konieczne wytaczanie powództwa wzajemnego w celu ich uwzględnienia. Wykazanie wysokości szkody wymagałoby przedstawienia rzeczywistych kosztów wynikających z konieczności zaangażowania pracowników dla odparcia żądań powoda, przy czym koszty zastępstwa procesowego w samym procesie głównym podlegają uwzględnieniu w ramach kosztów procesu, nawet jeśli stosowane są stawki umowne – zgodnie z § 16 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia

22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U. 2018 poz. 265), przy czym nawet w razie niewskazania stawki umownej, wysokość kosztów zastępstwa procesowego może ulegać podwyższeniu na gruncie § 15 ust. 3 w/w rozporządzenia. Nie było wystarczające na gruncie art. 6 k.c. odwoływanie się przez powódkę wzajemną do stawek normatywnych, nawet z uwagi na tajemnicę przedsiębiorstwa (k. 3650). Nie zostało też wykazane ilu faktycznie pełnomocników pracowało przy sprawie, w jakim zakresie czasowym oraz jaki był realny koszt strony pozwanej z tego tytułu.

Mając na uwadze powyższe, Sąd oddalił powództwo wzajemne na mocy art. 22 u.z.n.k. w zw. z art. 6 k.c.

Mając na uwadze ustaloną przez Sąd wartość przedmiotu sporu w sprawie z powództwa wzajemnego w zakresie niepieniężnym na kwotę 254.400 zł (k. 4368) oraz wysokość roszczenia pieniężnego, Sąd na mocy art. 98 § 1 k.p.c. zasądził na rzecz pozwanej wzajemnie (...) koszty procesu w kwocie 10.800 zł na podstawie § 2 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz.U. 2015 poz. 1500).

Sąd na mocy art. 102 k.p.c. nie obciążył powódki wzajemnej kosztami procesu przeciwko Fundacji, mając na uwadze, że na gruncie zasad dotyczących kosztów procesu cofnięcie powództwa głównego przez Fundację było traktowane jak przegranie sprawy (art. 203 § 2 zd. 2 k.p.c.) i koszty procesu zostały zasądzone w postanowieniu o umorzeniu postępowania z powództwa głównego od Fundacji na rzecz (...). Fundacja cofając pozew samodzielnie zrezygnowała z poddania pod osąd swojego żądania, uniemożliwiając dokonanie stanowczej procesowej oceny co do zasadności żądania powództwa wzajemnego co do niej, a w konsekwencji – co do jego ewentualnej oczywistej bezzasadności, co stanowiło przesłankę rozstrzygnięcia powództwa wzajemnego. W konsekwencji obciążanie obecnie powódki wzajemnej kosztami procesu z tego tytułu byłoby w ocenie Sądu niesłuszne, skoro na etapie wniesienia powództwa wzajemnego powódka wzajemna mogła zasadnie liczyć, że żądanie Fundacji zawarte w pozwie głównym zostanie w sposób merytoryczny rozstrzygnięte.

### ***Apelacje od wyroku wniosły obie strony.***

Powód zaskarżył wyrok co do oddalenia powództwa w części:

- w jakiej Sąd usunął w punkcie I określenie „w szczególności” w sformułowaniu „to jest w szczególności w sposób przedstawiony na zdjęciach poniżej” powodując, że zakres zakazu (nakazu zaniechania) został odniesiony jedynie do opakowań zobrazowanych na zdjęciach zamieszczonych w pozwie, a także zmodyfikował treść opisu poprzez zmianę wskazania proporcji wysokości logo (...) do wysokości puszki z żądanymi przez powoda co najmniej 60% na co najmniej 75%, co miało wpływ także na odsyłające do punktu I rozstrzygnięcia w punkcie II i III;
- oddalającej roszczenia o udzielenie powodowi upoważnienia do publikacji ogłoszeń określonych w pkt IV. petitum pozwu w sprawie głównej na koszt Pozwanego w przypadku, gdyby nie wykonał on w terminie lub wykonał nienależycie wyrok Sądu w tym zakresie;
- oddalającej żądanie nakazania (...) złożenia oświadczenia (przeprosin) na stronach internetowych należących do pozwanej: (...) oraz (...)

Powód zarzucił:

1. naruszenie art. 327<sup>1</sup> § 1 k.p.c. poprzez brak wyjaśnienia podstawy prawnej rozstrzygnięć polegających na ograniczeniu czy oddaleniu roszczeń powoda;
2. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. przez brak wszechstronnej oceny dowodów, a w konsekwencji brak ustalenia, że stosowane aktualnie przez(...)naruszycielskie opakowanie napoju (...) z oznaczeniem (...) (puszka nr (...)) zawiera logotyp o wysokości nieco mniejszej niż 75% w stosunku do wysokości puszki, a ponadto, że stosowane wcześniej przez (...) również uznane przez Sąd za naruszczeniowskie opakowanie napoju (...) z żużłowcami, zawierało logotyp o wysokości zbliżonej do 60% w stosunku do wysokości puszki;
- 3.-7. naruszenie art. 3 ust. 1 u.z.n.k., art. 10 ust. 2 u.z.n.k., art. 16 ust. 1 pkt 1 i 2 u.z.n.k., art. 18 ust. 1 pkt 1 u.z.n.k. poprzez częściowe oddalenie roszczenia w wyniku wprowadzenia przez Sąd zmiany konstrukcji nakazu zaniechania z pkt. I. sentencji wyroku, a w konsekwencji roszczeń z pkt II. i III. petitum pozwu;

8. naruszenie art. 18 ust. 1 pkt 3 u.z.n.k. w zw. z art. 3 ust. 1, w zw. z art. 10 ust. 2, w zw. z art. 16 ust. 1 pkt 1 i 2 u.z.n.k., w zw. z art. 480 k.c. przejawiające się w tym, że pomimo spełnienia wszystkich przesłanek zastosowania art. 18 ust. 1 pkt 3 u.z.n.k. przez oddalenie roszczenia (...) o udzielenie mu upoważnienia do dokonania zastępczej publikacji oświadczeń w prasie, na wypadek niewykonania bądź nienależytego wykonania obowiązku publikacji przez (...)

9 naruszenie art. 18 ust. 1 pkt 3 u.z.n.k. przejawiające się w oddaleniu roszczenia o nakazanie publikacji ogłoszeń z przeprosinami na stronach internetowych (...)

Powód wniósł o zmianę wyroku w zaskarżonej części przez uwzględnienie powództwa głównego, a nadto o zasądzenie od (...) na rzecz (...) kosztów postępowania, w tym postępowania apelacyjnego, według norm przepisanych, przy uwzględnieniu co najmniej dwukrotności stawki minimalnej kosztów zastępstwa adwokackiego.

Pozwana zaskarżyła wyrok w części obejmującej pkt I, II, III IV i VI wyroku odniesieniu do sprawy z powództwa głównego, a także co do pkt I i II rozstrzygnięcia w sprawie z powództwa wzajemnego.

W sprawie z powództwa głównego skarżący zarzucił:

1. naruszenie art. 233 w zw. z art. 227 k.p.c. przez jednostronną ocenę materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie i przyjęcie częściowo dowolnych ustaleń faktycznych, jak również brak wyprowadzenia z zebranego w sprawie materiału dowodowego prawidłowych wniosków co do istotnych dla sprawy okoliczności, a po części poczynienie przez Sąd I instancji ustaleń pozostających w sprzeczności z zebrany materiał, przejawiające się w:

a) dowolnym ustaleniu, że opakowanie napoju energetycznego N. z kwestionowanym układem graficznym jest stosowane przez (...) od 2016 r. i że w roku 2016 nastąpił w przypadku opakowania N. „znaczący przeskok kolorystyczno-formalny”, podczas gdy okolicznością bezsporną było, że wszystkie elementy w postaci: kwestionowanego układu graficznego, polegającego na zastosowaniu pionowego napisu wzdłuż puszki, srebrnego bądź białego koloru czcionki, niebieskiego koloru tła i literą (...) w centralnym punkcie nazwy były obecne na opakowaniu napoju N. od 2013 r., zatem roszczenia (...) winny były zostać oddalone jako przedawnione;

b) dowolnym ustaleniu, że napój T. wprowadzany do obrotu od 2010 r. przez (...), to ten sam produkt co napój energetyczny (...) produkowany i wprowadzany do obrotu w latach 2004-2010 r. pod nazwą tiger;

c) błędnym uznaniu za niewiarygodne części zeznań świadka M. K. (1) oraz świadka P. G.;

d) dowolnym ustaleniu, że po stronie (...) zachodzi faktyczne rynkowe pierwszeństwo zastosowania opakowania napoju energetycznego o następujących cechach: aluminiowe opakowanie o poj. 250 ml, grafika z ciemnoniebieskim/granatowym tłem z dodatkiem czerwonych elementów graficznych określających rodzaj produktu, biały lub srebrny logotyp (graficzne przedstawienie nazwy produktu) umieszczony pionowo wzdłuż opakowania, wykonany pogrubioną, prostą, szeryfową czcionką, wielkimi literami na co najmniej 75% wielkości opakowania;

e) dowolnym przyjęciu, że(...) intencjonalnie stylizował własne opakowanie napoju energetycznego N. w kierunku opakowania napoju T. spółki (...) i błędnym pominięciu części zeznań świadka M. K. (1), w których świadek wyjaśniał przyczyny zmiany opakowania napoju N. na przełomie 2015/2016, w tym rezygnację z tzw. szachownicy, wskazując na konieczność uzyskania na opakowaniu większej przestrzeni na wymagane prawem informacje, podczas gdy w świetle zasad logiki i doświadczenia życiowego zgromadzony w sprawie materiał, prawidłowo a nie dowolnie oceniony, nie pozwala na wyprowadzenie takiego wniosku przede wszystkim dlatego, że, po pierwsze, (...) jest producentem napoju B., który w kategorii energetyków jest rynkowym liderem i to on konkuruje z T. w sposób uczciwy i tę walkę konkurencyjną wygrywa;

f) błędnym uznaniu za udowodnione na podstawie zeznań świadka J. W., dotyczących jednej sytuacji, że „zdarzały się sytuacje, w których zakupione zostały dwa różne produkty (T. i N.), a skasowane zostały dwie sztuki tego

samego produktu”, a następnie wywiedzenie stąd wniosku, że pomiędzy analizowanymi opakowaniami istnieje ryzyko konfuzji;

g) błędnym uznaniu za udowodnione, że do powoda dochodziły sygnały dotyczące podobieństwa między opakowaniami napoju T. i napoju N.;

2. naruszenie art. 231 w zw. z art. 227 k.p.c. polegające na sprzecznym z zasadami logiki i doświadczenia życiowego dokonaniu następujących błędnych domniemań faktycznych:

a) że z faktu, iż marka N. jest marką I. cost wynika fakt, że „upodobnienie do marki będącej przedmiotem intensywnych działań marketingowych wpływa pozytywnie na pozycję rynkową marki słabszej”,

b) że z faktu, że udział rynkowy N. pozostał stabilny po zmianie opakowania – mimo zmiany wizerunkowej i niewielkich nakładów marketingowych – wynika fakt domniemywany, że taka sytuacja jest przynajmniej częściowo wynikiem oparcia wyglądu opakowania N. o skojarzenie z produktem (...);

3. art. 231 w zw. z art. 227 k.p.c. poprzez ich niezastosowanie i przyjęcie, że nie zostało wykazane, iż wizerunek opakowania i obecna rozpoznawalność napoju T. spółki (...) były wynikiem w całości lub choćby w znacznej części wysiłków skarżącej, która w latach 2004-2010 produkowała swój napój pod nazwą T. (obecnie pod nazwą B.);

4. naruszenie art. 316 § 1 k.p.c. w zw. z art. 18 ust. 1 pkt 1 u.z.n.k. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie przejawiające się w uwzględnieniu roszczeń zakazowych (...) w pkt I, II i III wyroku, pomimo że w chwili zamknięcia rozprawy napój N. występował już w obrocie w innym opakowaniu – z oznaczeniem (...)

II. naruszenie przepisów prawa materialnego:

5. art. 10 ust. 1. i 2 u.z.n.k. poprzez:

a) błędne przyjęcie, że po stronie (...) zachodzi zgodne z prawem faktyczne pierwszeństwo posłużenia się opakowaniem napoju T. o następujących cechach: aluminiowe opakowanie o poj. 250 ml, grafika z ciemnoniebieskim/granatowym tłem z dodatkiem czerwonych elementów graficznych określających rodzaj produktu, biały lub srebrny logotyp (graficzne przedstawienie nazwy produktu) umieszczony pionowo wzdłuż opakowania, wykonany pogrubioną, prostą, szeryfową czcionką, wielkimi literami na co najmniej 75% wielkości opakowania, podczas gdy (...) albo nie używał poszczególnych elementów opakowania jako pierwszy, albo elementy te nie miały zdolności odróżniającej na rynku energetyków;

b) błędne przyjęcie, że opakowanie napoju energetycznego (...) jest samo w sobie odróżniające, podczas gdy zastosowane zestawy barw niebiesko-srebrnych czy niebiesko-białych z elementem czerwonym są klasyczne dla energetyków i nie można ich kwalifikować jako charakterystycznych dla (...); co za tym idzie, jedynym elementem odróżniającym na opakowaniu (...) była nazwa (...) i ta nazwa nie występuje nie występowała na opakowaniu napoju N.;

c) błędne przyjęcie, że opakowania napoju T. i N. wykazują znaczące podobieństwo i jako takie stwarzają ryzyko wprowadzenia w błąd, podczas gdy mają dominujące w skali opakowań różne oznaczenia identyfikujące produkt;

d) błędną wykładnię przesłanki „wprowadzenia w błąd” i przyjęcie przy jej ocenie modelu konsumenta nieuważnego;

6. naruszenie art. 3 ust. 1 w zw. z art. 18 ust. 1 pkt 1 i 3 u.z.n.k. polegające na:

a) błędnym uznaniu działań strony pozwanej za czyn nieuczciwej konkurencji polegający na zawinionym naśladownictwie opakowania cudzego produktu w celu wypromowania nowego produktu, gdy napój N. nie był w 2016 produktem nowym;

b) błędnym przyjęciu, że działania pozwanej w postaci rzekomo niezgodnego z prawem naśladowstwa opakowania napoju (...) mogą zagrażać interesom (...), bo prowadzą do „rozwadniania znaku i renomy opakowania” oraz mogą doprowadzić do tego, że budowanie na rynku pozycji pozwanej odbywać się będzie przez wykorzystanie pracy powoda, podczas gdy Sąd równocześnie ustalił, że marka N. była niszowa i skierowana do innego kręgu odbiorców niż marka T., co świadczy o tym, że napój N. nie miał i nie ma zdolności odebrania klientów T., bo siła oddziaływania „marki/oznaczenia” N. była nakierowana na inną grupę konsumentów; w okolicznościach niniejszej sprawy nie mogło być też mowy o zamiarze przejęcia przez (...) części udziału rynkowego napoju T.;

c) posłużeniu się w uzasadnieniu stanowiska co do naruszenia dobrych obyczajów argumentacją dotyczącą rzekomych motywacji (...) przy dokonywaniu zmian opakowania napoju (...), podczas gdy przy ocenie, czy zachodzi niedozwolone podobieństwo, a więc czy doszło do naruszenia dobrych obyczajów, nie mają znaczenia motywacje potencjalnego naruszciciela;

d) wywiedzeniu rzekomego naruszenia przez (...) dobrych obyczajów z takich okoliczności, jak relacje pomiędzy stronami i prowadzenie przez strony sporów w innych sprawach;

7. naruszenie art. 5 k.c. oraz art. 3 ust. 1 i 2 u.z.n.k. poprzez odmowę przyjęcia, że dochodzenie przez (...) roszczeń z tytułu naruszenia (...) stanowi nadużycie prawa i jako takie nie zasługuje na przyznanie ochrony, podczas gdy:

a) to(...) opracował w latach 2004-2010 koncepcję opakowania napoju T., obejmującą elementy zastosowane następnie w projekcie puszkii napoju N. (to (...) pierwszy posłużył się takimi elementami jak, układ graficzny puszkii napoju energetycznego z dużym, wertykalnym logotypem, obejmującym całą wysokość puszkii, czerwony element określający kategorię produktu (...)) oraz to opakowanie napoju T. spółki (...) w sposób nieuczciwy naśladowało dawne opakowanie napoju T. produkowanego przez skarżącą – co jest przedmiotem oceny w ramach sprawy z powództwa wzajemnego (...) przeciwko (...) przez tut. Sądem w sprawie IX GC 1193/14,

b) dochodzenie przez stronę powodową roszczeń wynikających z u.z.n.k. stanowi nadużycie prawa jako sprzeczne z zasadą współzycia społecznego, tzw. zasadą „czystych rąk”, zgodnie z którą nie może powoływać się na naruszenie swoich praw ten, kto sam narusza prawa innych, w szczególności prawa tego podmiotu, przeciwko któremu uprawniony „czyni użytek” ze swego prawa;

8. art. 18 ust. 1 pkt 3 w zw. z art. 3 ust. 1 i art. 10 ust. 1 i 2 u.z.n.k. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i nakazanie(...) złożenia oświadczeń w nieodpowiedniej formie i o nieodpowiedniej treści określonych w pkt IV sentencji wyroku podczas gdy skarżąca nie dopuściła się zarzucanych jej czynów nieuczciwej konkurencji; niezależnie ani forma, ani treść nakazanych oświadczeń nie są odpowiednie, tj. adekwatne do tych czynów i do funkcji, jaką ma pełnić oświadczenie, o którym mowa w art. 18 ust. 1 pkt 3 u.z.n.k.

W sprawie z powództwa wzajemnego pozwany zaskarżył wyrok co do punktów I i II, zarzucając naruszenie:

9. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie oraz art. 231 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie polegające na jednostronnej ocenie materiału dowodowego i przyjęciu, że wysokość szkody związanej z koniecznością zwalczania oczywiście bezzasadnego powództwa (...) i Fundacji nie została wykazana, podczas gdy pozwana przedłożyła do akt sprawy dokumenty, z których wynikało, jakie koszty pomocy prawnej poniosła w związku z niniejszą sprawą;

10. art. 22 ust. 1 i 2 u.z.n.k. w zw. z art. 203 § 2 k.p.c. poprzez ich błędną wykładnię, a w konsekwencji niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie, że skoro Fundacja cofnęła pozew, to roszczenie skarżącej względem Fundacji z art. 22 ust. 1 u.z.n.k. jest nieuzasadnione, co doprowadziło do nierozpoznania istoty sprawy w zakresie roszczeń skarżącej skierowanych do Fundacji; podczas gdy Fundacja nie miała legitymacji czynnej (m.in. dlatego, że nie jest producentem napoju T. i w ogóle nie konkuruje z (...) na rynku napojów energetycznych), taka oczywista bezzasadność zachodziła przynajmniej w stosunku do Fundacji;



11. naruszenie art. 3 ust. 1 u.z.n.k. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie, że z uwagi na to, iż kryteria oceny roszczenia z art. 296 p.w.p. są ocenne, nie można mówić o oczywistej bezzasadności powództwa wytoczonego na tej podstawie, podczas gdy w zakresie powództwa z art. 296 p.w.p. roszczenie(...) było oparte nie o art. 22 ust. 1 i 2 u.z.n.k., lecz o art. 3 ust. 1 u.z.n.k., a w świetle kryterium „dobrego obyczaju” każde powództwo, wywodzone z każdej podstawy materialnoprawnej, w tym art. 296 p.w.p. może być poddane ocenie przez pryzmat kryterium jego oczywistej bezzasadności;

12. naruszenie art. 22 ust. 1 i 2 u.z.n.k. przez ich niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie, że roszczenie skarżącej przeciwko (...) z art. 22 ust. 1 i 2 u.z.n.k. jest bezzasadne, ponieważ roszczenie (...) zostało uwzględnione, a dodatkowo skarżąca rzekomo nie wykazała swojej szkody powstałej wskutek wytoczenia powództwa.

Pozwana i powódka wzajemna wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku przez oddalenie powództwa głównego w całości i wyrzeczenie w przedmiocie kosztów procesu za I instancję, a w sprawie z powództwa wzajemnego poprzez jego uwzględnienie i wyrzeczenie w przedmiocie kosztów procesu za I instancję, ewentualnie o uchylenie wyroku w części rozstrzygającej o pozwie wzajemnym. Ponadto skarżąca wniosła o zasądzenie od (...) sp. z o.o. sp. k. i Fundacji (...) zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego według norm prawem przepisanych.

Strony wzajemnie wniosły o oddalenie apelacji przeciwnika i zasądzenie kosztów postępowania.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.**

Nie jest uzasadniona dalej idąca apelacja pozwanego.

Co do powództwa głównego.

Chybiony jest zarzut naruszenia art. 233 k.p.c. w zw. z art 227 k.p.c. Art. 233 zawiera dwie jednostki redakcyjne. § 1 dotyczy oceny mocy i wiarygodności dowodów, § 2 – skutków odmowy przedstawienia przez stronę dowodu lub przeszkód stawianych w jego przeprowadzeniu wbrew postanowieniu sądu. Skarżący nie wskazał, który z paragrafów ma na myśli, jednak żaden z nich nie pozostaje w związku z art. 227 k.p.c., który określa przedmiot dowodu. Skarżący nie wykazuje, aby postępowanie dowodowe wykraczało poza ramy ustanowione w art. 227 k.p.c., tj. aby obejmowało fakty dla sprawy nieistotne, lub też aby Sąd pominął dowód, choć dotyczył faktu istotnego.

Uzasadnienie zarzutu nie wskazuje, aby skarżący odnosił się do naruszenia art. 233 § 2 k.p.c. Natomiast wykazanie naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. wymaga wyszczególnienia dowodów, którym sąd błędnie dał wiarę, lub mylnie odmówił wiarygodności, z wykazaniem, że rozumowanie sądu nie przystaje do reguł logicznego myślenia i doświadczenia życiowego.

Tej kwestii dotyczą zarzuty 1c i 1g, ale i one są niezasadne. Zeznania świadków M. K. (1) oraz świadka P. G. zostały ocenione prawidłowo, z uwzględnieniem całego materiału dowodowego, a także eksponowanej przez obie strony historii ich sporu. Jest nieprawdopodobne, co słusznie zauważył Sąd pierwszej instancji, aby powołani świadkowie nie dostrzegli uderzającego podobieństwa między opakowaniami stron. Zeznania M. K. (1) – projektanta opakowań pozwanego, wręcz rażą oderwaniem od rzeczywistości, co Sąd Okręgowy wypunktował. Sąd Okręgowy poświęcił w uzasadnieniu ocenie tych zeznań dużo uwagi, omówił je szczegółowo. Rozważania te Sąd Apelacyjny w pełni popiera, nie widząc potrzeby ponownego odnoszenia się do zupełnie nieprzekonujących prób wyjaśnienia zbliżenia opakowań napoju N. do opakowań napoju T.. Obstawanie przez pozwanego – za świadkiem M. K. i P. G. – przy braku podobieństwa między tymi opakowaniami, a rzekomym podobieństwem z puszką T. używaną przed rokiem 2010, czy też przy koncepcji nawiązania do symboliki kreskówki dla dzieci, do których produkt nie jest przeznaczony, razi naiwnością i dyskredytuje przyjętą linię obrony. Nie sposób też dać wiarę twierdzeniom, że ani projektant, ani członkowie zarządu pozwanej nie dostrzegli oczywistego podobieństwa do opakowań konkurenta, z którym spory mają długą historię i – co widoczne w niniejszej sprawie – przybierają nie tylko biznesowy, ale i ambicjonalny charakter.

Odwołanie się w apelacji do zasad doświadczenia życiowego jest czysto teoretyczne. Profesjonalny projektant, któremu zależy na wyniku odróżniającym, z pewnością byłby w stanie ten efekt osiągnąć – jak wskazują liczne przedstawione przez strony przykłady opakowań w zbliżonej kolorystyce. Abstrahując od intencji – M. K. ten zabieg się nie udał. Nawet gdyby uzyskane podobieństwo było przypadkowe, to ostatecznie decyzję o wprowadzeniu opakowania do produkcji podejmował pozwany – zorientowany na rynku napojów energetycznych i aktywnie uczestniczący w sporze z aktualnym producentem napoju T.. Skoro podobieństwo opakowań jest uderzające dla nieprofesjonalisty, a za takich w kwestii rynku napojów energetycznych należy uznać sądy obu instancji, to nie sposób przyjąć, że nie dostrzegła go żadna z osób zarządzających pozwaną spółką. Dowody przeciwnie trzeba uznać za niewiarygodne, jako rażąco sprzeczne z zasadami doświadczenia życiowego.

Chybione jest odwoływanie się do wiodącego napoju pozwanej – B. – skoro skarżąca podjęła w pełni skuteczny wysiłek, aby do tej marki się nie upodobnić. Sąd Okręgowy wyczerpująco, z odwołaniem do materiału dowodowego, wykazał intencjonalność odróżniania napoju N. od marki własnej, a nawiązania do droższej marki konkurenta. Powtarzanie tych w pełni aprobowanych przez Sąd Apelacyjny, obszernych i kompleksowych fragmentów uzasadnienia, jest zbędne. Sąd pierwszej instancji przekonująco wyjaśnił, dlaczego pozwany upodabniał do produktu powoda napój tańszy, a nie konkurujący z T. napój B.. Fakt, że (...) dba o wyróżniające opakowanie napoju B. nie wyklucza wniosku, że produkt tańszy upodabnia do wiodącego napoju konkurenta.

Pozostałe zarzuty zamieszczone w punkcie 1 nie dotyczą oceny wiarygodności i mocy dowodów, lecz rzekomych błędów wnioskowania co do pierwszeństwa stosowanych przez strony opakowań.

Wbrew zarzutom apelacji, Sąd Okręgowy ustalił i przedstawił w uzasadnieniu obraz puszek stosowanej przez pozwaną od 2013 r. Kwestia oceny przedawnienia roszczenia jest natomiast zagadnieniem z zakresu prawa materialnego (zarzut 1a).

Skarżący stawiając zarzuty naruszenia prawa materialnego nie wskazał na naruszenie art. 20 u.z.n.k., niewątpliwie jednak taka była jego intencja. Ponadto naruszenie prawa materialnego sąd odwoławczy jest obowiązany brać pod uwagę z urzędu. Zarzut przedawnienia nie ma jednak uzasadnienia. Słusznie pozwany wskazuje, że już puszka wprowadzona do obrotu w roku 2013 wykazywała podobieństwo do opakowań powoda. Przedstawiciele powoda wskazywali jednak, że akceptowalny próg został przekroczony dopiero przy opakowaniach wprowadzanych na rynek od roku 2016. Zgodnie z art. 20 ust. 1 u.z.n.k. bieg przedawnienia rozpoczyna się oddzielnie co do każdego naruszenia. Nawet zatem gdyby uznać, że już wprowadzenie do obrotu opakowań z roku 2013 stanowiło czyn nieuczciwej konkurencji, to nie pozbawia to powoda możliwości żądania ochrony za dalsze naruszenia.

Sąd Okręgowy nie ustalił, że napój T. produkowany od 2010 r. przez (...) to ten sam napój, który produkowała pozwana do tego czasu. Receptura obu napojów nie była przedmiotem sporu i nie ma w sprawie znaczenia (zarzut 1b).

Wnioski prawne co do pierwszeństwa stosowania opakowań (zarzut 1d), to także zagadnienie z zakresu prawa materialnego, a nie oceny wiarygodności czy mocy dowodów. Fakty, które były podstawą tych wniosków (wygląd opakowań stron) nie są natomiast sporne.

Zarzuty 1f i 1g są wynikiem niezrozumienia wywodów Sądu Okręgowego. Nawet zeznania jednego świadka mogą być wystarczające dla uznania, że doszło do incydentalnych pomyłek co do nabywanego produktu. Ustalenie, że dochodziło do pomyłek w wyborze napojów, zwłaszcza jeśli stały obok siebie, czy też przy kasie, jest w świetle przedstawionego w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku zestawienia puszek stron i zasad doświadczenia życiowego jak najbardziej uprawnione. Sąd Okręgowy uznał jednak te sytuacje za irrelewantne. Przyjął bowiem, że pojedyncze przypadki pomylenia produktów stron są wynikiem nieuwagi klientów i nie świadczą o ryzyku konfuzji co do kupowanego produktu. Sąd podkreślił, że napoje T. i N. różnią się w stopniu dostatecznym, aby klient mógł się zorientować, który z nich kupuje.

Art. 231 k.p.c., podobnie jak art. 233 § 1 i 2 k.p.c., dotyczy innych sytuacji niż art. 227 k.p.c. i nie pozostaje w nim w związku. W zarzucie 2 pozwana odnosi się do błędu w domniemaniach faktycznych, czego dyspozycja art. 227 k.p.c. nie obejmuje.

Stwierdzenie, że upodobnienie do marki będącej przedmiotem intensywnych działań marketingowych wpływa pozytywnie na pozycję rynkową marki słabszej jest wnioskiem zgodnym z zasadami doświadczenia życiowego. Skojarzenie jakiegokolwiek produktu z innym rozpoznawalnym i pozytywnie przez klientów odbieranym, oczywiście wpływa na odbiór konsumentów i pozwala osiągnąć dobry rezultat bez intensywnej działalności promocyjnej. Taka jest główna motywacja podmiotów naruszających zasady uczciwej konkurencji, a masowość nagannych praktyk doprowadziła do ingerencji ustawodawcy przez uchwalenie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Sąd Apelacyjny nie dostrzega także braku logiki czy sprzeczności z zasadami doświadczenia życiowego w stwierdzeniu, że skoro udział rynkowy N. pozostał stabilny po zmianie opakowania – mimo zmiany wizerunkowej i niewielkich nakładów marketingowych – to taka sytuacja jest przynajmniej częściowo wynikiem oparcia wyglądu opakowania N. o skojarzenie z produktem (...). Nie mniej dla uznania popełnienia czynu przewidzianego w art. 10 ust. 2 u.z.n.k. nie jest konieczne wywołanie skutku w postaci osiągnięcia korzyści ekonomicznej, lecz wystarczy wykazanie możliwości wprowadzenia w błąd co do pochodzenia towaru. Ta przesłanka niewątpliwie została spełniona.

Fakt, że pozwana produkowała do roku 2010 napój o nazwie T. został przez Sąd Okręgowy ustalony. Jest bezsporne, że zakończenie współpracy przez D. M. z pozwanym, a rozpoczęciem z powodem i dalsza produkcja przez obie strony napojów energetycznych pod różnymi nazwami, było zarzewiem wielu sporów i procesów. Pozwana nie może obecnie wyprowadzać dla siebie korzystnych skutków prawnych z faktu, że w przeszłości produkowała napój T., skoro prawo do używania takiego oznaczenia utraciła, co zostało prawomocnie przesądzone (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 5 marca 2018 r., I AGa 14/18 i wyrok Sądu Najwyższego z 2 marca 2021 r., III CSKP 5/21, Biul.SN 2022/2/8). Opakowania stosowane przez strony do roku 2010 (przez pozwaną) i w roku 2010 (przez powoda) nie są objęte sporem. W chwili gdy pozwana zaczęła używać opakowań będących przedmiotem sporu w niniejszej sprawie (rok 2016), powód produkował napój już od 6 lat, zatem tak samo długo, jak czynił to wcześniej pozwany. W międzyczasie powód czynił znaczne nakłady na popularyzację własnego produktu, co Sąd Okręgowy wykazał. Nie jest zatem zasadny zarzut 3.

Nie ma racji skarżący zarzucając uwzględnienie roszczeń objętych pozwem w sytuacji, gdy w chwili wydawania wyroku produkował już napój w innym opakowaniu (zarzut 4). Zarzut ten w istocie jest zarzutem naruszenia prawa materialnego, a nie art. 316 § 1 k.p.c. Sąd Okręgowy niewątpliwie bowiem, co wynika z uzasadnienia wyroku, brał pod uwagę stan rzeczy istniejący w chwili zamknięcia rozprawy. W toku sporu zostało wykazane, że opakowania obu stron nieznacznie się zmieniały, cały czas zachowując cechy wyróżniające (głównie kolorystyka, układ napisu, czcionka). Mimo wprowadzanych przez pozwanego zmian żadne nie prowadziły do zaburzenia podobieństwa, które mogło prowadzić do wiązania obu produktów w taki sposób, aby rodziły skojarzenia co do wspólnego pochodzenia. Słusznie ustalona przez Sąd Okręgowy intencjonalność działań pozwanej powoduje, że powód nadal ma interes w żądaniu zakazów uwzględnionych w wyroku, aby uniknąć do powrotu do stosowania takich, lub podobnych o czym jeszcze dalej przy omawianiu zarzutów apelacji powoda.

Nie są uzasadnione także powołane w apelacji zarzuty naruszenia prawa materialnego.

Nie ma racji skarżąca wywodząc, że opakowanie powoda nie ma wartości odróżniającej (zarzut 5). Pozwana wskazuje na poszczególne elementy opakowania i wywodzi, że były one już wcześniej używane przez nią lub innych producentów energetyków. Wywody te nie są uzasadnione. Prawidłowo Sąd Okręgowy wskazał, że ochronie nie podlega dana kompozycja kolorystyczna, czy też sam rodzaj i układ czcionek, ale opakowanie jako całość, którego cechy zostały w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku drobiazgowo opisane – z zestawieniem podobieństw i różnic. Sąd miał na uwadze, że także napoje innych producentów wykorzystują podobne zestawienia barw, jednak całość jest na tyle różna, że nie budzi skojarzeń. Pozwana zresztą, dla oznaczenia napoju B. z powodzeniem stosuje inną kolorystykę. Dominujące podobieństwo opakowań stron jednoznacznie zostało wykazane zdjęciem przedstawiającym opakowania obok siebie/

które skarżąca niesłusznie marginalizuje. Sąd Apelacyjny w pełni akceptuje wyczerpujące wywody Sądu pierwszej instancji w tym zakresie i ich powtarzanie, przy braku nowych argumentów, uznaje za zbędne.

Wobec zarzutu 5d jeszcze raz trzeba podkreślić, że Sąd Okręgowy dokonywał ocen przez pryzmat klienta dostatecznie uważnego. Z tego właśnie względu uznał, że zachodzi ryzyko wprowadzenia w błąd nie co do tożsamości obu produktów, a jedynie co do ich pochodzenia. Sąd brał pod uwagę i to, że produkty stron mają inne nazwy, nie rodzące skojarzeń. Słusznie wskazał, że tak istotne podobieństwo opakowań jest tolerowane na rynku tylko w przypadku posiadania uprawnień do stosowania podobnych oznaczeń. Produkt nowszy, nawiązujący do innego już znanego, może być zatem uznany za jego następcę, inną wersję czy też uzupełnienie serii.

Wbrew wywodom apelacji z uzasadnienia zaskarżonego wyroku jednoznacznie wynika, że Sąd Okręgowy miał na uwadze i to, że produkt N. istniał na rynku już przed rokiem 2016 (zarzut 6). Wykazał jednak precyzyjnie, w tym z odwołaniem do nakładów czynionych przez strony na promocję, do zeznań przedstawicielki strony pozwanej A. M., jakie korzyści pozwana mogła osiągać upodabniając opakowanie N. do opakowań powoda – konkurenta, z którym pozostaje od roku 2010 w permanentnych sporach, przy jednoczesnej ochronie swego wiodącego produktu – napoju B..

Fakt, że marka N., jako tańsza była przeznaczona do innych odbiorców, nie wyklucza wniosków Sądu pierwszej instancji co do tego, że pozwany mógł czerpać profity poprzez pozytywne skojarzenie z droższym i bardziej rozpoznawalnym na rynku produktem powoda.

Ma rację skarżąca wywodząc, że ocena podobieństwa opakowań musi być dokonywana obiektywnie, bez względu na intencje naruszcyciela (zarzut 7). Takiej obiektywnej oceny Sąd Okręgowy niewątpliwie dokonał. Powództwo w niniejszej sprawie musiałyby zostać uwzględnione i w razie ustalenia podobieństwa przypadkowego, bez przypisania pozwanej złych intencji. Te mają jednak znaczenie dla zakresu uwzględnionych żądań, a także możliwości odwołania się przez pozwaną do art. 5 k.c. Zarzut ten należy uznać za chybiony choćby dlatego, że – jak trafnie uznał Sąd Okręgowy – działania pozwanej nie były przypadkowe, lecz były wynikiem strategii, wpisującej się w wieloletni konflikt stron.

Odwołanie do produkowania napoju T. w puszkach o podobnej kolorystyce do roku 2010 nie może mieć znaczenia, skoro żadne z opakowań objętych sporem (wliczając także opakowania powoda) nie jest podobne do puszki sprzed roku 2010 w stopniu rodzącym konfuzję. Wykorzystana kolorystyka, jak sama pozwana podaje, nie jest dla napojów energetycznych nietypowa. Koncepcja zastosowania układu wertykalnego także nie może być uznana za chronioną nowość.

Zarzut 8 jest nieuzasadniony co do zasady, skoro Sąd Apelacyjny zaakceptował wnioski o naruszeniu przepisów u.z.n.k. przez pozwaną.

Nie budzi także zastrzeżeń zaakceptowana przez Sąd Okręgowy forma usunięcia skutków dokonanych przez pozwaną naruszeń. Uzasadnia ją skala naruszeń, popularność napoju powoda i ogólnokrajowa dostępność napojów obu stron oraz skala obrotów stron.

Nieskuteczne są także zarzuty apelacji odnoszące się do powództwa wzajemnego, choć za słuszny Sąd Apelacyjny uznaje zarzut błędnej wykładni art. 22 ust. 1 i 2 u.z.n.k. w zw. z art. 203 § 2 k.p.c. Sąd Apelacyjny zgadza się ze skarżącą, że nie w każdym przypadku cofnięcie powództwa będzie wykluczało zastosowanie art. 22 u.z.n.k. Także pozew następnie cofnięty może bowiem zagrażać interesom pozwanego, zwłaszcza jeśli zostanie nagłośniony, lub powód uzyska środki zabezpieczające, i narażać go na szkodę, w tym obronę przed niesłusznie wysuwanymi roszczeniami. W ocenie Sądu Apelacyjnego w sprawie nie można jednak mówić o oczywistej bezzasadności powództwa.

Oczywista bezzasadność powództwa, nie jest równa niewykazaniu zasadności roszczeń. To bezzasadność kwalifikowana; dostrzegalna dla każdego prawnika już *prima facie* – bez analizy materiału dowodowego i pogłębionej analizy prawnej i nie jest równa niewykazaniu zasadności roszczeń (por. na tle art. 424<sup>9</sup> k.p.c. postanowienie Sądu

Najwyższego z 14 kwietnia 2008 r., II BP 1/08, LEX nr 470957; K. Szczepanowska-Kozłowska w: E. Nowińska, K. Szczepanowska-Kozłowska, Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, wyd. II, Warszawa 2022, art. 22; J. Rasiewicz w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, wyd. II, red. M. Sieradzka, M. Zdyb, Warszawa 2016, art. 22). Sąd Apelacyjny aprobuje wyrażony w doktrynie pogląd, że powołany przepis jest wymierzony w działania o charakterze szykany (J. Szwaja (red.), Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz. Wyd. 5, Warszawa 2019). Ponadto w literaturze trafnie się przyjmuje, że zastosowanie wykładni funkcjonalnej i systemowej art. 22 ust. 1 u.z.n.k. prowadzi do wniosku, że obejmuje on przypadki zagrażające interesowi pozwanego lub go naruszające (zob. J. Rasiewicz, Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, wyd. II, red. M. Sieradzka, M. Zdyb, Warszawa 2016, art. 22). Taka sytuacja w sprawie nie wystąpiła, skoro ostatecznie powództwo MSW zostało uwzględnione, a wystąpienie początkowo w charakterze powoda także Fundacji (...) nie pogarszało sytuacji powoda i nie zwiększało nakładów na obronę prawną. Wytoczenie powództwa tożsamego co (...) nie stanowiło istotniejszego zagrożenia interesów pozwanego, niż tylko wytoczenie powództwa przez (...). Nawet błędne uznanie w pozwie, że legitymowaną w sporze jest także Fundacja, nie może być uznane za intencjonalne nękanie pozwanej. Istotą sporu było bowiem to, czy pozwana narusza zasady uczciwej konkurencji, co zostało wykazane.

Bez względu na słuszność stanowiska pozwanej co do podstaw powództwa, już z przedstawionych w apelacji argumentacji wynika, że „należało zweryfikować, czy wytoczenie przez Stronę Powodową (bezzasadnego) powództwa w oparciu o art 296 (...) naruszało dobry obyczaj, a jeśli tak – to jaki”. W sprawie nie może być więc mowy o bezzasadności powództwa w stopniu oczywistym. Wskazywanie alternatywnych podstaw mających uzasadniać żądanie, gdy jedna z nich okazała się uzasadniona, nie może świadczyć ani o oczywistej bezzasadności powództwa, ani o szykaniu naruszającej zasady uczciwej konkurencji. Nie ma więc podstaw do doszukiwania się w samym wytoczeniu powództwa odrębnych od przewidzianych przepisami szczególnymi czynów nieuczciwej konkurencji.

Z powyższych względów brak było podstaw do uwzględnienia żądań pozwu wzajemnego, co czyni zbędnym odnoszenie się do zarzutów co do wysokości doznanej przez powódkę wzajemną szkody.

Co do apelacji powoda.

Zarzuty skarżącego sformułowane w sposób zawiły, zbędnie je multiplikując, powołując na ich uzasadnienie wiele przepisów, które nie pozostają ze sobą w związku. Nie mniej, wbrew stanowisku pozwanego, zarówno zakres zaskarżenia, jak i wnioski apelacji zostały dostatecznie precyzyjnie określone. Zastrzeżenia skarżącego co do wydanego orzeczenia są czytelne.

Aktualne pozostają wyżej przedstawione uwagi co do stawiania zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. oraz zakresu zastosowania tych przepisów. Dowody, na które powołuje się powód, zostały przez Sąd Okręgowy uznane za wiarygodne. Nie było między stronami sporne jakimi opakowaniami obie strony się posługiwały.

Słusznie skarżący zarzuca, że Sąd Okręgowy błędnie ustalił, że napój T. był produkowany przez (...) od 2000 r., podczas gdy między stronami jest bezsporne (pозwana powołuje się na to także we własnej apelacji), że produkcja tego napoju rozpoczęła się na przełomie 2003 i 2004 roku. Rzeczywiście, co w apelacji zauważono, jest to błąd bez wpływu na rozstrzygnięcie sprawy.

Zastrzeżenia powoda zmierzają do podważenia wniosku Sądu pierwszej instancji, że napis na uznanych za naruszające prawo powoda zajmuje 75% wysokości puszki i ograniczenie nakazów skierowanych do pozwanej w zaskarżonym wyroku (punkty I-III) wyłącznie do opakowań o takiej wysokości napisu oraz wyłącznie do opakowań wskazanych na zdjęciach umieszczonych w wyroku. Znaczenie zaskarżonego wyroku (punkty I–III) będzie ograniczone, powód nadal będzie narażony na ryzyka szczegółowo przez Sąd Okręgowy opisane.

Ponadto rację ma powód wykazując, że zastosowany przez Sąd Okręgowy opis opakowań, po pierwsze, zawiera w sobie sprzeczność, po drugie, nie zabezpiecza interesów powoda. Zarówno w przeszłości (opakowania z żużłowcami), jak

i obecnie pozwany wprowadzał na rynek także opakowania z napisem o wysokości niższej niż 75%, co na rozprawie apelacyjnej przyznano jako bezsporne (fotografie k. 5144 i 5142).

Jako bezsporny Sąd Apelacyjny ustala fakt, że napis (...) na wskazanej w punkcie I wyroku puszcze z dolnym poziomym napisem K. team zajmuje 73,1% wysokości puszek, zatem mniej niż wskazane w wyroku 75% (73,1 %). W chwili orzekania przez Sąd Apelacyjny pozwany wprowadzał na rynek również puszek z dolnym skośnym (w kolorach żółtym i czerwonym) dopiskiem T. P., na których wysokość napisu (...) także była nieznacznie tylko mniejsza niż 75%.

W ocenie Sądu Apelacyjnego nie sposób też uznać, aby granica 75% była tą, poniżej której prawdopodobieństwo wprowadzenia w błąd co do pochodzenia produktu zostanie wykluczone, czego dowodzi zarówno puszka (...).

Prawidłowo Sąd pierwszej instancji uznał, że producent wprowadzając na rynek nowy towar winien zadbać o to, aby odróżniał się od innych towarów na rynku już obecnych, zwłaszcza jeśli mają już one wypracowaną pewną pozycję. Analogicznie należy traktować zmianę opakowania produktu już istniejącego na zbliżone do opakowania konkurenta. To pozwana ma zatem zadbać o dostateczne odróżnienie swojego produktu od już istniejących na rynku. Ograniczenie wysokości wertykalnie umieszczonej nazwy do nieco ponad połowy wysokości opakowania (60% – jak żąda powód) taką gwarancję daje. Trzeba mieć na uwadze, że – wbrew faktom – pozwany nadal zaprzecza, aby między opakowaniami stron istniało podobieństwo rodzące konfuzję. Mimo sporu stron i kolejnych drobnych modyfikacji opakowań (co wiązało się przecież z nakładami) nie doprowadził do stworzenia opakowania, które nie rodziłoby skojarzeń z marką powoda. Przez lata wytworzył już skojarzenia z opakowaniami powoda. Symboliczne ograniczanie wysokości nazwy napoju problemu ryzyka wprowadzenia w błąd nie rozwiązuje. Dokonując tych zmian, lub zmian mniej istotnych elementów, pozwany zastrzegał zresztą, że nie uznaje powództwa. Wobec postawy pozwanego, szeroko i trafnie opisanej przez Sąd Okręgowy, konieczne jest takie rozstrzygnięcie, które nie będzie zmuszało powoda po każdej małoistotnej zmianie opakowania pozwanego do występowania z nowym powództwem. Powód wykazał bowiem, że dokonane przez pozwanego naruszenia nie były ani incydentalne, ani przypadkowe. Istnieje zatem zagrożenie dalszych podobnych naruszeń (art. 18 ust. 1 pkt 1 i 2 u.z.n.k.).

Dlatego Sąd Apelacyjny uwzględnił stanowisko powoda co do potrzeby zarówno zmiany stosunku wysokości nazwy napoju do wysokości puszek – z 75% do 60%, jak i wskazania, że zdjęcia opakowań zawarte w wyroku mają tylko poglądowy charakter, przez dodanie słów „w szczególności”.

Słusznie także powód kwestionuje oddalenie powództwa o zamieszczenie żądanych oświadczeń na stronach internetowych (...) adresowanych do nabywców napojów tego producenta, w tym napoju N.. W ocenie Sądu Apelacyjnego celowe jest poinformowanie i tych nabywców, wśród których mogą być zarówno konsumenci, jak i przedsiębiorcy, o braku powiązań z podobnie opakowanymi produktami powoda.

Sąd Okręgowy miał na uwadze, że prawdopodobieństwo wprowadzenia w błąd istnieje także wtedy, gdy krąg odbiorców może uznać, że dane towary lub usługi pochodzą z tego samego przedsiębiorstwa lub ewentualnie z przedsiębiorstw powiązanych gospodarczo. Wchodząc na stronę F. klient dowie się o podmiocie produkującym napój N.. Nawet jednak od uważnego klienta, zwłaszcza napojów o niewysokiej cenie, nie można wymagać doszukiwania się informacji czy producenci napojów T. i N. pozostają we współpracy – jak mogłyby prima facie sugerować opakowania, czy wręcz przeciwnie, konkurują na rynku. Chcąc kupić napój energetyczny klient, nawet profesjonalny, zazwyczaj nie będzie badał rejestrów sądowych, czy dopytywał o istnienie umów licencyjnych.

Słusznie stwierdził Sąd Najwyższy w wyroku z 29 października 2020 r., V CSK 632/18 (LEX nr 3086231), że celem oświadczenia przewidzianego w art. 18 ust. 1 pkt u.z.n.k. jest przywrócenie stanu równowagi naruszonego czynem nieuczciwej konkurencji, a także ma ono czynić zadość pokrzywdzonemu oraz pełnić funkcję wychowawczą, prewencyjną i kompensacyjną. Funkcje te spełni bezpośrednie dotarcie do nabywców produktów pozwanej.

Za uzasadniony Sąd Apelacyjny uznaje zarzut naruszenia art. 480 § 1 k.c., zbędnie przywołany w związku z przepisami art. 18 ust. 1 pkt 3 u.z.n.k. w zw. z art. 3 ust. 1, w zw. z art. 10 ust. 2, w zw. z art. 16 ust. 1 pkt 1 i 2 u.z.n.k., które nie dotyczą wykonania zastępczego. Żądanie upoważnienia powoda do publikacji nakazanych oświadczeń i zobowiązanie

pozwanego do zwrotu poniesionych z tego tytułu kosztów w wypadku, gdyby nie wykonał wyroku w określonym terminie jest usprawiedliwione. Sąd Apelacyjny aprobuje w tym zakresie argumentację przytoczoną w orzeczeniach Sądu Najwyższego – w uchwałach z 28 czerwca 2006 r., III CZP 23/06 (OSNC 2007, nr 1, poz. 11), z 17 lutego 2016 r., III CZP 106/15 (OSNC 2017/2/13) i w wyroku z 23 maja 2013 r., I CSK 531/12 (OSNC-ZD 2014, nr C, poz. 53). Obowiązek polegający na złożeniu przez dłużnika oświadczenia odpowiedniej treści w formie ogłoszenia jest czynnością zastępowalną i podlega egzekucji na podstawie art. 1049 k.p.c. Upoważnienie powoda już na etapie rozstrzygnięcia o obowiązku złożenia przez pozwanego odpowiedniego oświadczenia do wykonania zstępczego, ułatwi przeprowadzenie postępowania egzekucyjnego i przyczyni się do szybszego zaspokojenia interesów powoda. Powód wykazał, z odwołaniem do historii sporów stron, na celowość takiego rozstrzygnięcia.

Podsumowując, Sąd Apelacyjny za własne przyjmuje wszystkie Sądu Okręgowego (z wyjątkiem daty rozpoczęcia produkcji napoju T. przez pozwaną oraz wysokości puszki (...), poczynioną przez ten Sąd ocenę dowodów i zasadniczo rozważania prawne – z wyżej przedstawionymi wyjątkami co do zakresu roszczeń strony powodowej oraz co do wykładni art. 22 ust. 1 u.z.n.k.

Sąd Apelacyjny za zbędne dla rozstrzygnięcia sprawy uznał prowadzenie dowodów z wyroków zapadłych w innych procesach z udziałem stron i komunikatów stron co do tych wyroków, które potwierdzają ich skonfliktowanie, nie wnosząc nic do niniejszej sprawy. Materiał zgromadzony przed Sądem Okręgowym był także wystarczający do ustalenia niebezpieczeństwa dokonywania przez pozwaną w przyszłości dalszych analogicznych czynów nieuczciwej konkurencji.

Apelacja (...) sp. z o.o. została oddalona na podstawie art. 385 k.p.c., wyrok został natomiast zmieniony z apelacji powoda – na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. Choć w wyniku zmiany wyroku powód wygrał postępowanie w większej części niż przyjęte przez Sąd Okręgowy <sup>3</sup>/<sub>4</sub>, to nie było podstaw do ingerencji w rozstrzygnięcie o kosztach procesu. Zgodnie z art. 378 § 1 k.p.c. sąd odwoławczy rozpoznaje sprawę w granicach zaskarżenia. Powód natomiast nie zaskarżył rozstrzygnięcia o kosztach postępowania. Konsekwentnie nie formułował też wniosków co do zmiany wyroku w tym zakresie.

Postępowanie apelacyjne w całości przegrała pozwana spółka, która na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. została zobowiązana do zwrotu kosztów poniesionych przez powoda i pozwanych wzajemnych.

(...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością poniosła opłatę od własnej apelacji oraz koszty zastępstwa procesowego – z apelacji powoda 4.050 zł i z apelacji pozwanej 8.100 zł.

Fundacji (...) należą się koszty zastępstwa procesowego z apelacji pozwanej obejmującej powództwo wzajemne w wysokości 8.100 zł.

Wysokość wynagrodzenia pełnomocnika powodów ustalono na podstawie 15 ust. 3, § 2 pkt 6 i 7 oraz § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz.U.2015.1800). Sąd Apelacyjny nie widział podstaw do zastosowania podwójnej stawki minimalnej. Obszerność stanowiska powodów wykraczała ponad rzeczywistą potrzebę.

SSA Małgorzata Gulczyńska SSA Elżbieta Fijałkowska SSA Małgorzata Goldbeck-Malesińska

--	--	--

(...)

st. sekr. sąd. K. K. (1)