

Wątpliwości dowodowe z podmiotowym kryterium oceny naruszenia prawa do oznaczenia geograficznego. Na przykładzie wyroku TSUE i następczych wyroków sądów niemieckich w sprawie Champagner Sorbet

Evidential Doubts with the Subjective Criterion for Assessing the Infringement of the Right to a Geographical Indication: Based on the CJEU Judgement and Subsequent Judgements by German Courts in the Champagne Sorbet case

Abstract

Designations of origin are also protected when their characteristic ingredient is used in products other than those to which they are directly related. The mere fact that the quantity of the ingredient in such a product complies with the specification of the designation is not sufficient to exclude infringement of the right, particularly in terms of exploiting the designation's reputation. This is determined by the taste of the product, in which the said ingredient must be clearly perceptible. However, the CJEU judgment in this case, concerning Champagne contained in an ice cream dessert, did not specify precisely whose taste should be used to determine the presence of the essential characteristic of a given designation of origin in the product. This ambiguity, coupled with the additional unavailability of the sorbet on the market, caused the German courts, as national courts implementing the assumptions and guidelines adopted in the aforementioned judgment (and also in the Advocate General's opinion), to apply a methodology for determining taste that raises serious doubts, particularly in terms of evidence.

MARCIN TRZEBIATOWSKI – profesor nauk prawnych, Katolicki Uniwersytet Lubelski im. Jana Pawła II, ORCID – 0000-0001-5097-3618, e-mail: remigius@kul.pl

SŁOWA KLUCZOWE: oznaczenie pochodzenia, reputacja, środek spożywczy, nazwa, podstawowa cecha charakterystyczna, dowód

KEY WORDS: designation of origin, reputation, foodstuff, name, essential characteristic, evidence

Kryterium podmiotowym w systemie ochrony praw w dziedzinie oznaczeń odróżniających, jak i ściśle związanej z nią – zwłaszcza w zakresie przesłanek tej ochrony – dziedzinie uczciwej konkurencji, jest model przeciętnego konsumenta. Model ten jest miarodajny także dla ochrony oznaczeń pochodzenia. Dlatego wszelkie sytuacje odchodzenia od tego probierza przy wyznaczaniu granic wyłączności na wspomniane oznaczenia muszą budzić zastrzeżenia. Sytuacja taka miała zaś miejsce w sprawie Champagner Sorbet. Doszło do niej zaś jednak pośrednio, albowiem poprzez indolencję TSUE, który nie podjął problemu dowodowego zasygnalizowanego – choć też tylko zdawkowo – w opinii rzecznika generalnego. Ostatecznie do wspomnianej sytuacji przyczyniły się sądy niemieckie, które – jako krajowe – realizowały kierunek interpretacji właściwych przepisów, wyznaczony wyrokiem Trybunału. Choć dostrzegły one zawartą w opinii rzecznika propozycję co do sposobu przeprowadzenia dowodu w zasadniczej kwestii w tej sprawie, to zmodyfikowały ją właśnie poprzez usunięcie z niej alternatywy w postaci badania postawy konsumentów i poprzestanie na opinii biegłych. Co więcej, finalnie, z racji braku już na rynku spornego produktu, zaaprobowały dowód z jedyne go świadka ściśle związanego z powodem w tej sprawie. Kazus ten obrazuje więc dobitnie skutki, do których – w praktyce sądów krajowych – prowadzi asekuranckie orzecznictwo Trybunału w kwestiach dowodowych, połączone z osłabianiem kryterium przeciętnego konsumenta jako punktu odniesienia dla oceny naruszenia praw do oznaczeń pochodzenia.

1 | Problem prawny

Wyrazistym przypadkiem dla identyfikacji istoty, jak i zrozumienia znaczenia powyższego problemu od strony praktycznej jest spór, jaki powstał już 10 lat temu między stowarzyszeniem producentów szampana działającym

pod nazwą Comité interprofessionnel du Vin de Champagne (Międzybranżowy Komitetem Wina z Szampanii – dalej: „CIVC”) a nadzorującym posługiwanie się chronioną nazwą pochodzenia, jaką jest Champagne, niemiecką spółką Aldi prowadzącą rozległą sieć sklepów spożywczych w Europie i na innych kontynentach. Spółka ta sprzedawała, m.in. w Niemczech, produkt mrożony pod nazwą Champagner Sorbet wyprodukowany przez holenderską spółkę Galana. Ten deser lodowy zawierał wśród składników^[1] 12% szampana, przy czym na opakowaniu tego deseru lodowego obok wyżej wymienionej nazwy obecna była też grafika obrazująca typową butelkę wina musującego oraz napełniony nim kieliszek na wysokiej nóżce^[2]. CIVC uznało, że rozprowadzanie tak oznaczonego produktu stanowi naruszenie nazwy pochodzenia Champagne, domagając się od Aldi zaprzestania wykorzystywania tej nazwy w handlu produktami mrożonymi.

Podstawę prawną powstałego sporu stanowił art. 103 ust. 2 lit. a-d rozporządzenia nr 1308/2013 o wspólnej organizacji rynków produktów rolnych^[3], a głównie regulacja spod lit. a pkt (ii)^[4]. Jest to przepis normujący zakres działań stanowiących naruszenie prawa do oznaczeń geograficznych dla wina i do tego produktu z takimi oznaczeniami^[5].

¹ Skład tego produktu był następujący: woda, cukier, szampan (12%), maltodekstryna, syrop glukozowy, przecier gruszkowy (gruszki, cukier, naturalny aromat, regulator kwasowości: kwas cytrynowy), naturalny aromat, ekstrakt z marchwi, żelatyna, substancja żelująca: mączka chleba świętojańskiego, pektyna, regulator kwasowości: kwas cytrynowy.

² Zdjęcie tego opakowania zamieszczone jest w opinii rzecznika generalnego wydanej w tej sprawie, a zwłaszcza w wyrokach sądów niemieckich będących następstwem wyroku Trybunału w tym postępowaniu – zob. dalej.

³ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1308/2013 z 17 grudnia 2013 r. ustanawiającego wspólną organizację rynków produktów rolnych oraz uchylającego rozporządzenia Rady (EWG) nr 922/72, (EWG) nr 234/79, (WE) nr 1037/2001 i (WE) nr 1234/2007 (Dz. Urz. 2013, L 347, s. 671), dalej „rozp. 1308/2013”.

⁴ Dla ścisłości trzeba dodać, że w aspekcie momentu nastąpienia czynu, leżącego u podstaw tytułowych wyroków sądowych, wyjściową podstawą normatywną był tu art. 118m ust. 2 lit. a pkt (ii) rozporządzenia Rady (WE) nr 1234/2007 z 22 października 2007 r. ustanawiającego wspólną organizację rynków rolnych oraz przepisy szczegółowe dotyczące niektórych produktów rolnych (Dz. Urz. 2007, L 299, s. 1), który pokrywał się z wyżej wymienionym przepisem rozp. 1308/2013.

⁵ Powołany przepis brzmi następująco:

„2. Chroniona nazwa pochodzenia i chronione oznaczenie geograficzne oraz wino, w odniesieniu do którego chronione oznaczenie jest stosowane zgodnie ze specyfikacją produktu, są chronione przed:

a) wszelkim bezpośrednim lub niebezpośrednim wykorzystaniem tej chronionej nazwy w celach handlowych:

W ramach postępowania przed judykaturą niemiecką Sąd Krajowy w Monachium (Landgericht München – dalej: „LG-M”) uznał roszczenie CIVC^{6]}, ale Wyższy Sąd Krajowy w Monachium (Oberlandesgericht München – dalej: „OLG-M”) zmienił to rozstrzygnięcie, oddalając pozew^{7]}. Przyjął, że przesłanka dotycząca nieuczciwego wykorzystania nazwy pochodzenia nie została tu spełniona, ponieważ Aldi miała uzasadniony interes w wykorzystaniu nazwy Champagner Sorbet dla oznaczenia potrawy znanej pod tą nazwą od lat (niemieckim) odbiorcom, której szampan stanowi zasadniczy składnik, i ponieważ nie stosowała tego oznaczenia w sposób wprowadzający w błąd^{8]}. Mówiąc ściślej, Sąd ten przyjął posiadanie wspomnianego interesu przez Aldi ze względu na te dwa powody: a) w języku niemieckim oraz w niemieckiej literaturze kulinarnej Champagner Sorbet jest zwyczajowym wyrażeniem służącym do oznaczenia deseru lodowego, którego przygotowanie wymaga użycia wspomnianego francuskiego wina musującego, oraz b) produkt Galany zawiera 12% szampana, czyli ilość, która jest wystarczająca, by nadać sorbetowi podstawową cechę charakterystyczną tego wina musującego (tj. jego smak).

-
- (i) w odniesieniu do porównywalnych produktów niezgodnych ze specyfikacją produktu objętego chronioną nazwą; lub
 - (ii) w zakresie, w jakim takie zastosowanie wykorzystuje reputację nazwy pochodzenia lub oznaczenia geograficznego;
 - b) wszelkim niewłaściwym stosowaniem, naśladowaniem lub przywołaniem, nawet jeśli podano prawdziwe pochodzenie produktu lub usługi lub jeżeli podano chronioną nazwę w tłumaczeniu, w formie transkrybowanej lub transliterowanej, w tym z towarzyszącym jej określeniem takim jak: „w stylu”, „typu”, „zgodnie z metodą”, „jak produkowane w”, „imitacja”, „o smaku”, „podobne do” lub podobne;
 - c) wszelkim innym nieprawdziwym lub wprowadzającym w błąd oznaczeniem miejsca wytworzenia, pochodzenia, charakteru lub zasadniczych cech produktu, na wewnętrznym lub zewnętrznym opakowaniu, w materiałach reklamowych lub dokumentach związanych z danym produktem sektora wina, oraz pakowaniem produktu w pojemnik, który mógłby błędnie sugerować miejsce pochodzenia wyrobu;
 - d) wszelkimi innymi praktykami mogącymi wprowadzić konsumentów w błąd co do prawdziwego pochodzenia produktu”.

^{6]} Wyrok Sądu Krajowego w Monachium z 18.03.2014 r., 33 O 13181/13.

^{7]} Wyrok Wyższego Sądu Krajowego w Monachium z 16 października 2014 r., 29 U 1698/14, zob. np. <https://www.markenmagazin.de/olg-muenchen-champagner-sorbet-urteil-vom-16-10-2014-29-u-169814/>. [dostęp: 1.10.2025].

^{8]} W tłumaczeniu tego wyroku na j. polski to ostatnie zdanie, z pkt 24, zawiera błąd polegający na braku negacji.

Federalny Sąd Najwyższy (Bundesgerichtshof – dalej: „BGH”), do którego wniesiono rewizję, zasadniczo nie zgodził się ze stanowiskiem OLG-M, jako że przyjął on okoliczności faktyczne opisane pod lit. a i b powyżej, nie dokonawszy wcześniej niezbędnych ocen faktycznych. Poza tym BGH wyraził (hipo)tezę, że sporna nazwa jest tego rodzaju, że może spowodować wpływ reputacji nazwy pochodzenia Champagne na produkt rozprowadzany przez Aldi. Niemniej – w kontekście założeń przyjętych przez OLG-M – zgłosił wątpliwość, czy stanowi to wykorzystanie reputacji tej nazwy w rozumieniu przepisów rozp. 1308/2013, skoro nazwa spornego środka spożywczego odpowiada zwyczajom docelowych odbiorców w zakresie oznaczenia tego środka oraz że produkt taki zawiera składnik w ilości wystarczającej dla nadania mu podstawowej cechy charakterystycznej. Jak zaznaczył BGH, zgadzając się w tym punkcie z OLG-M, w razie potwierdzenia istnienia uzasadnionego interesu (tu: Aldi) w wykorzystaniu chronionej nazwy wykluczone będzie zachodzenie nieuprawnionego wykorzystania jej reputacji. Zdaniem BGH taki interes może wynikać z przepisów UE w dziedzinie etykietowania, rozpatrywanych w związku z uregulowaniami dotyczącymi jakości produktów rolnych i spożywczych,^[9] a odsyłającymi do specjalnych wytycznych Komisji^[10], jakie miałyby faktycznie przemawiać na korzyść Galany i Aldi. W tym wątku sprawy strony

⁹ Chodzi tu o rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1151/2012 z 21 listopada 2012 r. w sprawie systemów jakości produktów rolnych i środków spożywczych (Dz.Urz. 2012, L 343, s. 1), dalej „rozp. 1151/2012”, którego art. 13 ust. 1 odpowiadał art. 103 ust. 2 rozp. 1308/2013, a którego motyw 32 przewidywał: „Należy rozszerzyć ochronę nazw pochodzenia i oznaczeń geograficznych, tak aby uwzględnić przypadki niewłaściwego stosowania, imitowania i przywoływania zarejestrowanych nazw w przypadku towarów oraz usług, tak aby zagwarantować wysoki poziom ochrony i zrównać go z poziomem obowiązującym w sektorze wina. W przypadkach, w których produkty posiadające chronione nazwy pochodzenia i chronione oznaczenia geograficzne są wykorzystywane jako składniki, należy uwzględniać komunikat Komisji zatytułowany „Wytyczne w sprawie etykietowania środków spożywczych wykorzystujących produkty posiadające chronione nazwy pochodzenia (ChNP) i chronione oznaczenia geograficzne (ChOG) jako składniki”. Wyżej wymienione rozporządzenie zostało uchylone przez rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2024/1143 z 11 kwietnia 2024 r. w sprawie oznaczeń geograficznych w odniesieniu do wina, napojów spirytusowych i produktów rolnych oraz gwarantowanych tradycyjnych specjalności i określeń jakościowych stosowanych fakultatywnie w odniesieniu do produktów rolnych, zmieniające rozporządzenia (UE) nr 1308/2013, (UE) 2019/787 i (UE) 2019/1753 oraz uchylające rozporządzenie (UE) nr 1151/2012 (Dz.Urz. L 2024/1143, s. 1), dalej „rozp. 2024/1143”.

¹⁰ Komunikat Komisji z 16 grudnia 2010 r. – Wytyczne w sprawie etykietowania środków spożywczych wykorzystujących produkty posiadające chronione nazwy

stały na zupełnie przeciwnych pozycjach^[11]. CIVC zaproponowało sprawdzić, czy ilość szampana zawarta w spornym sorbecie wystarczy, by nadać mu podstawową cechę charakterystyczną, która to sytuacja w jego opinii nie ma miejsca w niniejszym przypadku, ponieważ podstawowe cechy szampana (tj. drobne i utrzymujące się bąbelki, jak również jego orzeźwiający, owocowy i kwaskowy smak) nie występują w tym sorbecie. Samo bowiem to, że proporcja szampana (12%) użytego do przygotowania tego środka spożywczego, która odpowiada tej wartości w ramach specyfikacji dotyczącej chronionej nazwy pochodzenia Champagne, miało nie uzasadniać posłużenia się taką nazwą. Galana uznała swoje działanie za całkiem legalne i nie mające negatywnego wpływu na reputację rzeczonoj nazwy pochodzenia ani nie korzystające z tej reputacji. Stwierdziła zwłaszcza, że sprzedaż przez nią spornego środka spożywczego nie podpada pod art. 103 ust. 2 rozp. 1308/2013, jako że środek ten jest zgodny z wytycznymi^[12].

pochodzenia (ChNP) i chronione oznaczenia geograficzne (ChOG) jako składniki (Dz.Urz. C 341 z 16.12.2010, s. 3).

¹¹ Dobrze oddaje to opinia rzecznika generalnego w tej sprawie (pkt 30-31 opinii) – co do tej opinii zob. dalej.

¹² Chodziło konkretnie o pkt 2.1.2 wyżej wymienionych wytycznych o treści: „Ponadto Komisja uważa, że nazwa zarejestrowana jako ChNP lub ChOG mogłaby zostać wymieniona w ramach lub w pobliżu nazwy handlowej danego środka spożywczego zawierającego produkty z zarejestrowaną nazwą, oraz przy etykietowaniu, prezentacji i reklamie tego środka spożywczego, pod warunkiem że spełnione są następujące warunki: przedmiotowy środek spożywczy nie zawiera żadnego innego „porównywalnego składnika”, czyli żadnego innego składnika, który całkowicie lub częściowo zastępuje składnik posiadający ChNP lub ChOG. Tytułem nieograniczającego przykładu pojęcia „porównywalnego składnika” Komisja jest zdania, że ser pleśniowy (lub zwyczajowo: „niebieski ser”) byłby porównywalny z serem Roquefort, ponadto składnik ten powinien być używany w ilości wystarczającej do nadania odnośnemu środkowi spożywczemu podstawowej cechy charakterystycznej. Z uwagi na szeroki wachlarz potencjalnych przypadków Komisja nie jest jednak w stanie zasugerować minimalnej wartości procentowej, którą należy jednakowo stosować. Tytułem przykładu, włączenie minimalnej ilości przyprawy posiadającej ChNP lub ChOG do środka spożywczego mogłoby, w odpowiednim przypadku, wystarczyć do nadania wymienionemu środkowi spożywczemu podstawowej cechy charakterystycznej. Natomiast włączenie minimalnej ilości mięsa posiadającego ChNP lub ChOG do środka spożywczego nie byłoby a priori wystarczające do nadania danemu środkowi spożywczemu podstawowej cechy charakterystycznej, na koniec najlepiej byłoby, gdyby procentowa wartość włączenia składnika posiadającego ChNP lub ChOG była wskazana w ramach lub w bezpośrednim pobliżu

Wobec wspomnianych wątpliwości BGH zwrócił się w tej sprawie do Trybunału Sprawiedliwości UE (dalej: „TSUE”) z wnioskiem prejudycjalnym, zadając m.in. pytanie (nr 2) – w zakresie art. 103 ust. 2 lit. a pkt (ii) rozp. 1308/2013, czy stosowanie chronionej nazwy pochodzenia jako elementu nazwy niezgodnego ze specyfikacją środka spożywczego, do którego dodany został jednak składnik zgodny ze specyfikacją produktu (tak jak w przypadku nazwy *Champagner Sorbet*), stanowi wykorzystywanie reputacji nazwy pochodzenia, jeżeli nazwa środka spożywczego jest zgodna ze zwyczajami docelowego kręgu odbiorców w zakresie nazewnictwa, a sam składnik został dodany w ilości wystarczającej do nadania produktowi podstawowej cechy charakterystycznej?

Problem, jaki wyłonił się na tle przedstawionego kazusu, dotyczył oczywiście pewnego zagadnienia o walorze ogólnym dla warunków realizacji ochrony prawa do oznaczenia geograficznego. Mianowicie, chodziło o legalność wykorzystania chronionej nazwy pochodzenia dla wina w oznaczeniu produktu niewiniarskiego z w aspekcie ochrony reputacji tej nazwy, a przy tym w kontekście sytuacji, w której składnik decydujący dla podstawowej cechy charakterystycznej wina objętego wyżej wskazaną nazwą znajduje się w owym innego rodzaju produkcie w ilości zgodnej ze specyfikacją takiego wina – czyli wystarczającej dla nadania temu produktowi wspomnianej cechy, i zarazem konkretnie w przypadku, kiedy również użycie tej nazwy pochodzenia w oznaczeniu rzeczowego produktu pozostaje w zgodzie ze zwyczajami kręgu jego odbiorców, tzn. docelowego kręgu odbiorców. Niemniej w rzeczywistości równie istotnym problemem związanym z tym kazusem był – a na pewno okazał się w toku postępowania w tej sprawie (i to zwłaszcza na etapie wykonania wyroku Trybunału przez sądy niemieckie) – dowód na okoliczności podlegające wykazaniu według reguły stanowiącej odpowiedź na pytanie prejudycjalne zgłoszone przez BGH. I kwestia tego właśnie dowodu stanowi przedmiot niniejszego opracowania.

nazwy handlowej danego środka spożywczego, lub, w przeciwnym razie, w wykazie składników, w bezpośrednim związku z przedmiotowym składnikiem”. Treść wyżej wymienionych wytycznych, w ich zasadniczej części, przejął obecnie art. 27 rozp. 2024.1143 (zob. przyp. 6), pozostawiając też po stronie Komisji kompetencję do wydawania w tej materii stosownych unormowań.

2 | Rozstrzygnięcie problemu w postępowaniu przed TSUE

2.1. Rozstrzygnięcie w świetle wyroku

Ustosunkowując się do wniosku prejudycjalnego, TSUE w swoim wyroku^[13] przyjął, że stosowaniem art. 103 ust. 2 rozp. 1308/2013 objęty jest też przypadek, kiedy chroniona nazwa pochodzenia, taka jak Champagne, jest wykorzystywana jako część (tzn. element) nazwy, pod którą sprzedawany jest środek spożywczy, taki jak Champagner Sorbet, który jakkolwiek nie odpowiada specyfikacji dotyczącej tej chronionej nazwy pochodzenia, to zawiera składnik zgodny z tą specyfikacją, a zarazem, że wyżej wskazana sytuacja nie stanowi nieuprawnionego stosowania, imitacji lub przywołania. Ponadto stwierdził, że powyższy przepis ma zastosowanie zarówno względem nieprawdziwych lub wprowadzających w błąd oznaczeń, które mogą wywołać błędne skojarzenie co do pochodzenia danego produktu, jak i względem nieprawdziwych lub wprowadzających w błąd oznaczeń co do charakteru lub podstawowych cech charakterystycznych tego produktu. Natomiast w odpowiedzi konkretnie na pytanie prejudycjalne nr 2, czyli w zakresie lit. a pkt (ii) powołanego przepisu, Trybunał wyjaśnił, że opisana wyżej sytuacja stanowi wykorzystanie reputacji chronionej nazwy pochodzenia w rozumieniu tego przepisu, jeżeli sporny środek spożywczy nie posiada, jako podstawowej cechy charakterystycznej, smaku generowanego głównie przez obecność tego składnika (zgodnego ze specyfikacją właściwą dla tej nazwy) w swoim składzie^[14].

Zajmując przedstawione stanowisko, TSUE wyszedł z ogólnego założenia, że wykorzystanie chronionej nazwy pochodzenia jako części nazwy, pod którą sprzedawany jest środek spożywczy, który nie spełnia wymogów specyfikacji wyżej wymienionej nazwy, ale który zawiera składnik odpowiadający tej specyfikacji, nie może być uważane samo w sobie za działanie nieuprawnione, a zatem jako działanie, przeciwko któremu nazwy pochodzenia chronione są we wszystkich okolicznościach na podstawie art. 103 ust. 2 rozp. 1308/2013, w tym jego lit. a pkt (ii). W konsekwencji do sądów krajowych należy dokonanie oceny – w świetle okoliczności

¹³ Wyrok TSUE z 20 grudnia 2017 r. w sprawie C-393/16, Champagner Sorbet, ECLI:EU:C:2017:991.

¹⁴ Por. pełną sentencję tego wyroku.

każdego przypadku – czy takie wykorzystanie ma na celu uzyskanie nie-
należnej korzyści z reputacji chronionej nazwy^[15].

Trybunał zastrzegł jednak kategorycznie: przy dokonywaniu takiej oceny nie może być elementem brany pod uwagę okoliczność, że nazwa będąca przedmiotem sporu w postępowaniu głównym – jak miałoby to być w przypadku odbiorców niemieckich – odpowiada zwyczajom docelowego kręgu odbiorców w zakresie oznaczania danego środka spożywczego. Jest tak dlatego, że celem ochrony nazw i zarejestrowanych oznaczeń geograficznych jest zapewnienie konsumentom, by produkty opatrzone takim oznaczeniem przedstawiały – ze względu na swe pochodzenie z danego obszaru geograficznego – niektóre szczególne cechy i gwarantowały jakość z uwagi na pochodzenie geograficzne. Gdyby zaś chroniona nazwa pochodzenia mogła być lub stać się nazwą rodzajową, cel ten nie zostałby osiągnięty. Zresztą, kolejno z art. 101 ust. 1 i art. 103 ust. 3 rozp. 1308/2013 wynika, że nazwy, które stały się nazwami rodzajowymi, nie mogą pretendować do ochrony jako nazwy pochodzenia, oraz że nazwy pochodzenia, które uzyskały ochronę odnośnie do terytorium Unii, nie stają się w obrębie tej ochrony nazwami rodzajowymi. Nie do przyjęcia jest zatem twierdzenie, że na ocenę (nie)uprawnionego stosowania chronionej nazwy jako części tej nazwy może mieć wpływ fakt, iż nazwa środka spożywczego, taka jak Champagner Sorbet, jest powszechnie używana przez docelowy krąg odbiorców do oznaczenia tego środka spożywczego. Byłoby to bowiem równoznaczne z uznaniem, że można ogólnie zastosować rodzajowe używanie tej nazwy pochodzenia, a tym samym sprzeczne z ochroną ustanowioną przez to rozporządzenie (jak i inne rozporządzenia tworzące system protekcji oznaczeń pochodzenia).^[16]

Natomiast jeśli chodzi o to, czy dla analizowanej oceny istotne jest kryterium, zgodnie z którym składnik korzystający z nazwy pochodzenia został dodany w ilości wystarczającej do nadania przedmiotowemu środkowi spożywczemu podstawowej cechy charakterystycznej, to należy odpowiedzieć twierdząco. Kryterium takie odpowiada bowiem jednemu z trzech warunków dla przyjęcia, że nazwa zarejestrowana jako nazwa pochodzenia może figurować w nazwie handlowej środka spożywczego zawierającej produkty korzystające z tej nazwy pochodzenia. Warunki takie są określone w wspomnianych wyżej wytycznych Komisji, które są ogólne uznawane w reżimie ochrony oznaczeń pochodzenia, a w których

¹⁵ Por. pkt 46 wyroku TSUE.

¹⁶ Por. pkt 47-48 wyroku TSUE.

(w cytowanym już pkt 2.1.2) zaznaczono, w szczególności, że z uwagi na szeroki wachlarz potencjalnych przypadków nie jest możliwe zasugerowanie minimalnej wartości procentowej, którą należy stosować powszechnie, tj. za każdym razem, jednakowo^[17]. Z tych przyczyn należy uznać, że użycie chronionej nazwy jako części nazwy, pod którą sprzedawany jest środek spożywczy, który nie spełnia specyfikacji tej nazwy pochodzenia, ale który zawiera składnik odpowiadający wspomnianej specyfikacji, ma na celu nieuprawnione wykorzystanie reputacji tej nazwy pochodzenia, jeśli składnik ten nie nadaje takiemu środkowi podstawowej cechy charakterystycznej.

To ostatnie stwierdzenie, które – jak już to podano wyżej – jest odpowiedzią na drugie pytanie prejudycjalne, nie zawiera w sobie jednak pełnej odpowiedzi. TSUE w uzasadnieniu wyroku w tym punkcie zastrzegł bowiem, że ilość składnika odpowiadającego specyfikacji nazwy pochodzenia w składzie danego środka spożywczego, wykorzystującego tę nazwę w swoim oznaczeniu, stanowi ważne kryterium dla ustalenia, czy ten składnik nadaje owemu środkowi podstawową cechę charakterystyczną, ale nie jest kryterium wystarczającym. Jego ocena zależy od danych produktów i musi być poprzedzona oceną jakościową. W tym względzie nie chodzi o to, aby w tym środku spożywczym znaleźć podstawowe cechy charakterystyczne składnika korzystającego z chronionej nazwy, ale o stwierdzenie, że ten środek spożywczy ma podstawową cechę charakterystyczną związaną z tym składnikiem. Cechą tą są często aromat i smak, jakie niesie ze sobą ten składnik. O ile więc, jak w niniejszej sprawie, nazwa środka spożywczego wskazuje, że zawiera on składnik korzystający z ochrony nazwy pochodzenia, który ma wskazywać na smak tego środka spożywczego, to właśnie smak wytwarzany przez ten składnik musi stanowić podstawową cechę charakterystyczną tego środka spożywczego. Jeżeli zaś inne składniki zawarte w środku spożywczym dodatkowo określają jego smak, to wtedy użycie takiej nazwy przynosi nienależne korzyści z reputacji danej nazwy pochodzenia. Aby zatem ocenić, czy szampan zawarty w deserze lodowym (tj. sorbecie) nadaje mu podstawową cechę charakterystyczną, sąd krajowy winien ocenić, w świetle przedstawionych mu dowodów, czy produkt ma smak generowany głównie przez obecność szampana w jego składzie^[18].

Trybunał zatrzymał się na takim ustaleniu. Nie określił więc bliżej, w jaki sposób od strony dowodowej sąd krajowy ma przeprowadzić powyższą ocenę smaku sorbetu (czy w ogóle produktu niewiniarskiego), który to

¹⁷ Zob. wyżej przyp. 9.

¹⁸ Por. pkt 49-52 wyroku TSUE.

smak ma być wywoływany głównie przez obecność w nim szampana. Ten brak można jednak uzupełnić w oparciu o rozważania rzecznika generalnego z opinii poprzedzającej wydanie zreferowanego wyroku.

2.2. Rozstrzygnięcie w świetle opinii rzecznika generalnego

W przedstawionej w tej sprawie opinii rzecznika generalnego^[19] argumenty i wyjaśnienia służące udzieleniu odpowiedzi na pytanie prejudycjalne nr 2, a zawierające w sobie także poszukiwaną wskazówkę dowodową, o której mowa wyżej, oparły się na pewnych ustaleniach wyjściowych^[20].

Przede wszystkim rzecznik zwrócił uwagę, że celem regulacji z rozp. 1308/2013 w zakresie, w jakim dotyczy ono nazw pochodzenia dla win, jest zagwarantowanie konsumentom, a z drugiej strony również podmiotom uprawnionym z odnośnych oznaczeń, że chronione produkty będą odpowiadały wysokiemu poziomowi jakości w oparciu o ich pochodzenie geograficzne. Może jednak istnieć uzasadniony interes w użyciu chronionej nazwy przez osoby trzecie. Jeśli taki interes zachodzi, to użycie tych oznaczeń nie może zostać uznane za nienależne. Takie przypadki – o czym przekonuje orzecznictwo – występowały wielokrotnie w stosunku do znaków towarowych oraz praw autorskich, gdzie taki interes, który był potwierdzany i pozwalał na wejście w prawny monopol podmiotu uprawnionego, był tłumaczony nie tylko prawami wcześniejszymi czy wymogami normatywnymi, lecz także względami opisowymi albo informacyjnymi bądź też potrzebami technicznymi lub funkcjonalnymi czy nawet zawodowymi. W celu zbadania zachodzenia tego rodzaju interesu w przypadku Aldi rzecznik przeanalizował szczególną okoliczność, mogącą być podstawą dla tego interesu, a którą – poza szybko odrzuconą inną z takich okoliczność, tj. że nazwa produktu jest zgodna ze zwyczajami docelowego kręgu odbiorców – było to, że sporny sorbet zawiera wystarczającą ilość szampana, co nadaje mu podstawową cechę charakterystyczną produktu objętego ochroną z tytułu nazwy pochodzenia Champagne. Przy ocenie tej okoliczności rzecznik, zgadzając się ze stanowiskiem Komisji w niniejszej sprawie, za konieczne uznał dokonanie wykładni ogólnych uregulowań

¹⁹ Opinia rzecznika generalnego Manuela Camposa Sáncheza-Bordony z 20 lipca 2017 r. w sprawie C-393/16, Comité Interprofessionnel du Vin de Champagne przeciwko Aldi Süd Dienstleistungs-GmbH & Co.OHG i Galana NV, ECLI:EU:C:2017:581.

²⁰ Por. pkt 54, 58-59 i 68 opinii rzecznika generalnego.

UE w dziedzinie etykietowania środków żywnościowych^[21], ponieważ sorbet, który jest ewidentnie jednym z takich środków, nie jest objęty przez nazwę pochodzenia, tzn. zakres jej ochrony. A warto w tym miejscu zaznaczyć, że nie tylko Aldi i Galana, lecz także rząd francuski uczestniczący w postępowaniu przed TSUE, wyrazili przekonanie, że wykluczona jest możliwość stosowania art. 103 ust. 2 rozp. 1308/2013, ponieważ obejmuje on wyłącznie produkty sektora wina^[22]. Taki argument jednak nie był trafny już w świetle miarodajnej regulacji. Jak zostało to wskazane w opisie ram prawnych w opinii rzecznika generalnego^[23], rozciągnięcie ochrony oznaczeń pochodzenia dla wina na przypadki korzystania z nich dla identyfikacji także innych produktów wynika bowiem już z postanowień samego rozp. 1308/2013^[24].

²¹ Uregulowania te były zawarte głównie w dyrektywie nr 2000/13/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 20.03.2000 r. w sprawie zbliżenia ustawodawstw państw członkowskich w zakresie etykietowania, prezentacji i reklamy środków spożywczych (Dz.Urz. 2000, L 109, s. 29), dalej „dyr. 2000/13”. Obecnie zawiera je rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1169/2011 z 25.10.2011 r. w sprawie przekazywania konsumentom informacji na temat żywności, zmiany rozporządzeń Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 1924/2006 i (WE) nr 1925/2006 oraz uchylenia dyrektywy Komisji 87/250/EWG, dyrektywy Rady 90/496/EWG, dyrektywy Komisji 1999/10/WE, dyrektywy 2000/13/WE Parlamentu Europejskiego i Rady, dyrektyw Komisji 2002/67/WE i 2008/5/WE oraz rozporządzenia Komisji (WE) nr 608/2004 (Dz.Urz. 2011, L 304, s. 18), dalej „rozp. 1169/2011”.

²² Por. pkt 40 opinii rzecznika generalnego.

²³ Por. pkt 8 opinii rzecznika generalnego.

²⁴ Postanowienia takie zawiera motyw 97, który przejął treść motywu 32 rozporządzenia Rady nr 479/2008 z 29.04.2008 r. w sprawie wspólnej organizacji rynku wina, zmieniającego rozporządzenia (WE) nr 1493/1999, (WE) nr 1782/2003, (WE) nr 1290/2005 i (WE) nr 3/2008 oraz uchylającego rozporządzenia (EWG) nr 2392/86 i (WE) nr 1493/1999 (Dz. Urz. 2008, L 148, s. 1), a zarazem ustanawiającego przepisy w zakresie ochrony nazw pochodzenia wprowadzone – w rozp. 1234/2007 – rozporządzeniem Rady nr 491/2009 z 25.5.2009 r. zmieniającym rozporządzenie (WE) nr 1234/2007 ustanawiające wspólną organizację rynków rolnych oraz przepisy szczegółowe dotyczące niektórych produktów rolnych (Dz. Urz. 2009, L 154, s. 1), a który to motyw brzmi następująco: „Należy chronić zarejestrowane nazwy pochodzenia oraz oznaczenia geograficzne przed wykorzystaniem prowadzącym do nieuczciwego czerpania korzyści z reputacji, którą cieszą się produkty spełniające wymogi. Aby wspierać uczciwą konkurencję oraz aby nie wprowadzać w błąd konsumentów, ochrona ta powinna również dotyczyć produktów i usług nieobjętych niniejszym rozporządzeniem, w tym również tych, które nie zostały wymienione w załączniku I do Traktatów”.

Analizując uregulowania UE w dziedzinie etykietowania środków żywnościowych, rzecznik stwierdził^[25], że zgodnie z tymi uregulowaniami oznakowanie danego środka musi zawierać „nazwę, pod jaką produkt jest sprzedawany, wykaz składników oraz ilość niektórych składników”^[26]. Przez wyżej wymienioną nazwę rozumie się nazwę przewidzianą w obowiązujących przepisach UE lub, gdy ich nie ma, w przepisach krajowych. W ich braku nazwa, pod którą produkt jest sprzedawany, jest „nazwą zwycajową w państwie członkowskim, w którym produkt jest sprzedawany konsumentowi końcowemu”^[27]. Aczkolwiek na pierwszy rzut oka Champaign Sorbet wydaje się być zgodny z przepisami dotyczącymi etykietowania, co dałoby uzasadniony interes do oznaczenia w ten sposób spornego sorbetu, to stosownie do szczególnych przepisów UE^[28] zarejestrowane nazwy pochodzenia są również chronione, gdy są używane jako składniki. W konsekwencji należy zbadać zakres tej ochrony^[29]. Jeśli chodzi o wykaz składników środka spożywczego, to – mając na uwadze, że wszystkie tego rodzaju zasady są zaplanowane w kontekście informacyjnych potrzeb konsumenta oraz uchronienia go przed wprowadzeniem w błąd – producent jest zobowiązany do umieszczenia na etykiecie wykazu wszystkich składników^[30]. Co się zaś tyczy ilości (niektórych) z nich, to są różne przypadki. W szczególności, wtedy, gdy składnik – jak w niniejszej sprawie – występuje w nazwie, pod jaką środek spożywczy jest sprzedawany, jego ilość należy wyrazić wartością procentową odpowiadającą ilości składnika w chwili jego użycia, która to wartość ma być podana w nazwie środka spożywczego albo bezpośrednio obok niej lub w wykazie składników^[31]. Niemniej omawiane uregulowania nie odnoszą się wprost do składników objętych konkretnie przez nazwę pochodzenia. Aby zapobiec tej sytuacji i przyczynić się do jej wyjaśnienia, wydane zostały wspomniane już wyżej wytyczne Komisji. Chociaż nie mają one mocy wiążącej, należy je mieć na względzie, ponieważ odzwierciedlają punkt widzenia tej instytucji. Do sądów krajowych,

²⁵ Por. pkt 71-78 opinii rzecznika generalnego.

²⁶ Art. 9 ust. 1 lit. a, b i d rozp. 1169/2011 (poprzednio art. 3 ust. 1 pkt 1, 2 i 3 dyr. 2000/13).

²⁷ Art. 17 rozp. 1169/2011 (poprzednio art. 5 ust. 1 lit. a dyr. 2000/13).

²⁸ Chodzi o art. 13 ust. 1 lit. a i b rozp. 1151/2012, który obecnie jest odwzorowany w art. 26 ust. 1 lit. a i b rozp. 2024/1143.

²⁹ Por. pkt 69-70 opinii rzecznika generalnego.

³⁰ Por. art. 18 ust. 1 rozp. 1169/2011 (poprzednio art. 6 ust. 5 dyr. 2000/13).

³¹ Por. art. 22 ust. 1 i pkt 3 załącznika VIII do rozp. 1169/2011 (poprzednio art. 7 ust. 4 tej dyr. 2000/13).

które są w najdogodniejszej sytuacji, by ocenić okoliczności faktyczne sporu i dokonać ich kwalifikacji prawnej, należy wydanie rozstrzygnięcia w przedmiocie spełnienia tych trzech przesłanek w konkretnej sprawie.

Wobec jednak stwierdzonych trudności interpretacyjnych, jak i w ogóle ocennych i dowodowych, przed którymi stoją sądy krajowe w rozważanej tu kwestii, rzecznik nie poprzestał na powyższej konkluzji. Dodatkowo przedstawił bowiem pewne uwagi (naprowadzające), mające pomóc tym sądom w takim zadaniu. Chodzi o pomoc zwłaszcza odnośnie do dwóch pierwszych z przesłanek, o których mowa wyżej. W zakresie pierwszej z nich, zgodnie z którą nie istnieją inne „składniki porównywalne” ze składnikiem objętym przez nazwę pochodzenia, to akurat ją jest łatwo ocenić, jako że jest ona wystarczająco obiektywna. W przedmiotowym przypadku nic nie wydaje się wskazywać, że Champagner Sorbet zawiera inne składniki podobne do wina musującego chronionego przez nazwę pochodzenia, które mogłyby zastąpić to wino. Ocena drugiej przesłanki, zgodnie z którą składnik zostaje użyty w ilości wystarczającej do nadania danemu środkowi spożywczemu podstawowej cechy charakterystycznej, jest już bardziej złożona. Przekonuje o tym choćby też to, że wymagane jest tu inne podejście od tego, które zaproponowało CIVC. Wbrew temu podejściu nie chodzi o odnalezienie w środku spożywczym podstawowych cech charakterystycznych chronionego składnika, ale o stwierdzenie, że ów środek posiada podstawową cechę charakterystyczną związaną z nazwą pochodzenia. Zresztą Komisja słusznie w tym względzie nie określiła w wytycznych procentu, jaki miałby być jednakowo stosowany, sugerując jedynie przyjęcie zasady, że im większa jest ilość składnika objętego nazwą pochodzenia, tym większe jest prawdopodobieństwo, iż nadaje on podstawową cechę charakterystyczną. Jednakże i taka zasada nie jest wystarczająco pewna. Współczynnik ilościowy nie zawsze bowiem jest najbardziej odpowiedni, by nadać danemu środkowi spożywczemu podstawową cechę charakterystyczną. Przykładowo, istnieją produkty chronione przez nazwę pochodzenia, takie jak pewne odmiany trufli, które po dodaniu do środka spożywczego w niewielkiej ilości są natychmiast rozpoznawalne ze względu na zapach i utrzymujący się smak w ustach. Normalnie w przypadku artykułów spożywczych owa cecha zostanie nadana przez zapach i smak, które tym artykułom daje składnik chroniony przez nazwę pochodzenia. Niemniej mogą przecież zaistnieć inne istotne czynniki, których nie można wykluczyć, takich jak konsystencja lub kolor. Aczkolwiek nie są one równie istotne w dziedzinie środków spożywczych co dwa czynniki wskazane powyżej, to muszą też być uwzględnione w ocenie całościowej.

Odnosząc przedstawione uwagi do przedmiotowej sprawy, rzecznik stwierdził ostatecznie, że do sądu krajowego będzie zatem należało ustalenie – na podstawie przedstawionych dowodów i jego własnej oceny – okoliczności faktycznych, czy dodanie wina z Szampanii nadaje spornemu sorbetowi podstawową cechę charakterystyczną w przedstawionym wyżej rozumieniu. Co się zaś tyczy samego dowodu na taką okoliczność, to uwagę w tej materii rzecznik uczynił dopiero w przypisie do wyżej wymienionego twierdzenia. Podał w nim, że: „W przypadku tego typu sporów mogą okazać się przydatne opinie specjalistyczne wydane przez ekspertów w dziedzinie gastronomii, którzy wyjaśnią cechy sorbetu z szampanem, lub raporty bazujące na ankietach przeprowadzonych wśród konsumentów, służących wykazaniu, że sorbet posiada smak tego wina musującego”^[32]. W przypisie tym rzecznik odesłał również – aczkolwiek równie asekuracyjnie i enigmatycznie – do dotychczasowej praktyki krajowej w zakresie wspomnianej kwestii dowodowej^[33].

Powyższe stanowisko rzecznika, w powiązaniu z ogólnymi uwagami wyrażonymi odnośnie do przedmiotowej kwestii w wyroku TSUE, zaważyło na ostatecznym rozstrzygnięciu w tej sprawie. Niemniej to, jaki konkretnie efekt procesowy wywołały założenia przyjęte w postępowaniu przed TSUE w rozważanej tu kwestii, pokazują doskonale ustalenia, do jakich doszły sądy niemieckie, wykonując wyrok Trybunału. A ustalenia te są niezwykle kontrowersyjne i dlatego wymagają dokładnej prezentacji. Dają one bowiem obraz skutków wyraźnie zachowawczej postawy TSUE w wyjaśnieniu tej kwestii, które polegają na ryzyku wątpliwego co do trafności odczytania przyjętego rozstrzygnięcia i związanych z nim wskazówek co do jego aplikacji przez sądy krajowego w konkretnych przypadkach.

³² Jest to przyp. 47 w opinii rzecznika.

³³ Zgodnie z tą końcową uwagą: „Praktyka orzecznicza państw członkowskich jest bardzo bogata w tym zakresie: zob., co się tyczy właśnie szampana, wyrok z 15.3.2013 r. wydany przez Cour d’appel de Paris (sąd apelacyjny w Paryżu) w sprawie SAS Euralis Gastronomie/CIVC, utrzymany w mocy przez Cour de cassation (sąd kasacyjny, Francja) wyrokiem z 25 listopada 2013 r.”.

3 | Rozstrzygnięcie problemu w postępowaniu przed sądami niemieckimi po wyroku TSUE

3.1. Rozstrzygnięcie dokonane przez BGH

Kierując się wskazówkami TSUE zawartymi w odpowiedziach na pytania prejudycjalne zadane przez BGH, sąd ten w swoim wyroku^[34] stwierdził w konkluzjach, że renoma chronionej nazwy pochodzenia Champagne jest wykorzystywana w przypadku stosowania jej w odniesieniu do produktu o nazwie Champagner Sorbet, który zawiera szampana jako składnik, co stanowi naruszenie art. 103 ust. 2 lit. a pkt (ii) rozp. 1308/2013, w przypadku, gdy składnik ten nie wpływa na smak takiego produktu. Składnik szampana nie decyduje bowiem o smaku produktu oznaczonego jako Champagner Sorbet, jeśli produkt ma wprawdzie smak przypominający wino (tj. smak o charakterystyce produktu winiarskiego), ale nie jest to spowodowane głównie przez szampana, lecz przez inne składniki. Aby jednak to ustalić, pierwszym krokiem jest określenie smaku produktu, zaś w drugim kroku, który może wymagać opinii eksperta, należy zbadać przyczynę smaku.

A zatem, BGH odczytał stanowisko TSUE, a zwłaszcza opinię rzecznika generalnego, w omawianej tu materii w taki sposób, który jednak zaleca odwołanie się do oceny eksperckiej. Z tym, że sąd ten – w ramach całościowej rekonstrukcji tego stanowiska w swoim rozstrzygnięciu – odniósł takie zalecenie tylko do jednego z etapów badania zgodności wykorzystania oznaczenia pochodzenia w nazwie środka spożywczego, a mianowicie drugiego etapu, kiedy to po ustaleniu samego smaku chodzi o ustalenie jego przyczyny (tj. składnika, który taki smak wywołuje).

Konstruując przedstawioną koncepcję, BGH powtórzył za TSUE, że użycie chronionej nazwy pochodzenia jako części nazwy środka spożywczego, który nie spełnia określonych specyfikacji produktu, ale zawiera składnik, który jest z nimi zgodny, stanowi nieuzasadnione wykorzystanie renomy nazwy pochodzenia w rozumieniu art. 103 ust. 2 lit. a ppkt (ii) rozporządzenia 1308/2013, jeżeli składnik ten nie nadaje temu środkowi spożywczemu istotnej właściwości. Przy czym, sama ilość składnika obecnego

³⁴ Wyrok BGH z 19.07.2018 r., I ZR 268/14, Champagner Sorbet II, zob. np.: <https://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&Datum=2018-7&Seite=3&nr=90278&anz=302&pos=90&Blank=1.pdf>. [dostęp: 1.10.2025]. Pod wyżej wymienionym linkiem uwidocznione jest też w najpełniejszej wersji opakowanie spornego sorbetu.

w środku spożywczym jest ważnym, ale niewystarczającym kryterium przy ustalaniu, czy składnik ten nadaje temu środkowi istotną właściwość. Jeżeli zatem nazwa środka spożywczego wskazuje, że zawiera on składnik o chronionej nazwie pochodzenia, który określa smak środka spożywczego, smak wywoływany przez ten składnik musi stanowić istotną właściwość tego środka. W związku z tym stanowi nadużycie renomy chronionej nazwy pochodzenia sytuacja, jeżeli środek ten nie ma jako istotnej cechy smaku, który jest wywoływany głównie przez obecność tego składnika.

Odnosząc zarówno powyższe wskazówki TSUE, jak i wywiedzioną z nich własną koncepcję do przedmiotowej sprawy, BGH stwierdził, że w sprawie tej w zakresie pytania, czy sporny produkt o nazwie Champagner Sorbet ma smak przywoływany przede wszystkim przez składnik – szampana, OLG-M jako sąd odwoławczy w postępowaniu w tej sprawie nie poczynił żadnych ustaleń. Wobec tego, na potrzeby ponownie otwartej instancji odwoławczej – a to wobec uchylecia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania sądowi odwoławczemu – BGH, w ramach wskazówek dla tego sądu zwrócił uwagę przede wszystkim na to, że stwierdzenie, iż nazwa Champagner Sorbet nie wskazuje konsumentowi żadnych cech smakowych, jest prawnie błędne. Takie ustalenie faktyczne jest nieważne, ponieważ jest sprzeczne z doświadczeniem. Wbrew bowiem opinii OLG-M użycie nazwy „szampan” w nazwie produktu spożywczego tego rodzaju jednoznacznie wskazuje konsumentowi, że produkt smakuje „jak szampan”, a zatem stanowi składnik decydujący o jego smaku. Aby więc zbadać, czy doszło do nadużycia renomy chronionej nazwy pochodzenia Champagne w rozumieniu art. 103 ust. 2 lit. a ppkt (ii) rozp. 1308/2013, sąd ten będzie musiał uzupełnić braki w ustaleniach dotyczących właściwości decydujących o smaku składnika „szampan”. Brak tej właściwości stanowiłby również wprowadzenie w błąd w rozumieniu art. 103 ust. 2 lit. c rozp. 1308/2013. Ciężar dowodu w odniesieniu do przesłanek naruszenia wyżej wymienionych przepisów spoczywa na powodzie. Powód musi zatem wykazać, że składnik szampana nie determinuje smaku kwestionowanego „sorbetu szampańskiego”. Dotyczy to również sytuacji, gdy produkt ma smak przypominający wino, ale smak ten nie jest spowodowany głównie przez szampana, lecz przez inne składniki (takie jak aromaty spożywcze). Dlatego też, żeby przeprowadzić taki dowód, pierwszym krokiem jest określenie smaku produktu. W drugim kroku, który może wymagać uzyskania opinii biegłego, należy zbadać przyczynę tego smaku^[35].

³⁵ Por. pkt 30-31 i 36-39 wyroku BGH.

3.2. Rozstrzygnięcie dokonane przez OLG-M

OLG-M swoim wyrokiem^[36] – opartym o zreferowane wyżej wskazówki przekazane przez BGH – zmienił swoje pierwotne stanowisko, tzn. oddalił odwołanie (apelację), utrzymując w mocy wyrok sądu I instancji. Rozstrzygnięcie takie zostało jednak poprzedzone bardzo szerokim wywodem^[37], który koncentrował się na niczym innym, jak na dowodzie dotyczącym smaku spornego sorbetu „szampańskiego”. I to właśnie ustalenia poczynione przez OLG-M obrazują doskonale złe skutki asekuracji TSUE w zajęciu wyraźnego stanowiska w sferze dowodu, jaki jest wymagany na okoliczność smaku środka spożywczego korzystającego w swojej nazwie z oznaczenia pochodzenia w oparciu o zawarcie w tym środku składnika objętego ochroną tego oznaczenia. Z tym, że w referowanej sprawie dowód na tę okoliczność był mocno utrudniony.

Otóż, OLG-M, wykonując zalecenia od BGH, zaznaczył na wstępie, że dowód z degustacji kwestionowanego sorbetu poprzez oględziny jest wykluczony, ponieważ produkt ten już nie istnieje i żadna ze stron nie posiada jego egzemplarza. Ponadto, data ważności testowego egzemplarza zakupionego przez powoda w tamtym czasie – na potrzeby przedmiotowego postępowania – upłynęłaby zresztą w połowie 2014 r. W tej sytuacji powód przedstawił dowód z przesłuchania świadka. Dowód ten został dopuszczony przez sąd. Świadek podał, że degustacja kwestionowanego sorbetu potwierdziła, iż nie miał on smaku szampana, albowiem dominującym jego aromatem była gruszka, a potem cukier, kwas cytrynowy i nuta alkoholu. Ponadto powód zaproponował opinię biegłego w celu udowodnienia faktu, że produkt ten (zgodnie z opisem jego składu na opakowaniu) nie może posiadać, jako istotnej cechy, smaku spowodowanego przede wszystkim obecnością szampana w swoim składzie. Dodatkowo, na wypadek, gdyby sąd uznał, że przedstawienie kwestionowanego produktu jest jednak niezbędne dla przeprowadzenia wymaganego dowodu, powód zaproponował, że sąd może nakazać pozwanemu (lub interwenientowi) przedstawienie receptury na kwestionowany produkt w celu umożliwienia samemu powodowi sporządzenia odpowiedniego środka spożywczego do degustacji przez skład sądu. Na podstawie dowodów zebranych w wyniku przesłuchania świadka OLG-M doszedł do przekonania, że sporny produkt o nazwie

³⁶ Wyrok Wyższego Sądu Krajowego w Monachium z 1 lipca 2021 r., 29 U 1698/14, zob. np. <https://openjur.de/u/2347717.html>. [dostęp: 1.10.2025].

³⁷ Por. pkt 49-87 wyroku OLG-M.

Champagner Sorbet nie wykazywał smaku, wywoływanego głównie przez składnik szampana.

OLG-M wyjaśnił, że wbrew twierdzeniom strony pozwanej (a ściślej interwenienta) nie jest to dowód niedopuszczalny w postępowaniu przygotowawczym. Powód twierdził, że miała miejsce degustacja kwestionowanego sorbetu, która potwierdziła, że nie smakował on jak szampan – przeciwnie, dominującym aromatem była gruszka, a następnie cukier, kwas cytrynowy i nuta alkoholu. Jednak czas i inne okoliczności wspomnianej degustacji, które zostały zaprzeczone przez stronę pozwaną z uwagi na niepamięć, pozostawały niejasne. Z tego też względu powód powołał świadka jako dowód na taką okoliczność. Dowód taki spełnia wymogi dotyczące szczegółowego określenia faktów, które mają zostać wykazane, jako że wymogi dotyczące uzasadnienia (w sensie: wyjaśniania i przekonywania) nie mogą być wygórowane. W szczególności, nie ma zasadniczo potrzeby dostarczania informacji o tym, kiedy, gdzie i jak doszło do rzekomego faktu. Nie jest to twierdzenie wysunięte bez powodu, bo takowe należałoby zakładać wtedy, kiedy strona bez żadnych namacalnych dowodów wysuwałaby arbitralnie twierdzenie na istnienie określonego faktu. Nie można zaś wychodzić z takiego założenia w niniejszym przypadku, mając na uwadze, że chodzi w nim o konkretne dane dotyczące wrażeń smakowych.

OLG-M wyjaśnił dalej, że wbrew stanowisku interwenienta przeprowadzenie dowodu w sprawie smaku środka spożywczego, a także zeznania pojedynczych świadków w tym zakresie nie są a priori nieodpowiednie lub niewłaściwe nawet w sytuacji, gdy produkt już nie istnieje.^[38] Zresztą, skoro TSUE uznał, że w niniejszej sprawie decydującym czynnikiem jest smak, to sąd krajowy musiał ocenić, na podstawie przedstawionych mu dowodów, czy smak produktu wynikał głównie z obecności szampana w jego składzie. BGH orzekł zatem, że sąd odwoławczy musi uzupełnić braki w ustaleniach dotyczących właściwości składnika szampana

³⁸ Dla pełnej jasności warto dodać, że brak już spornego sorbetu na rynku, i to od kilku lat (bo od 2014 r.) nie był podstawą dla umorzenia postępowania. Umorzenie byłoby uzasadnione w razie zaprzeczenia zachodzeniu tzw. ryzyka powtórzenia, czyli powrotu do czynu zabronionego. Takie ryzyko nie zostało jednak zasadniczo wyeliminowane, w tym nawet przez samo zaprzestanie kwestionowanej działalności. Eliminacja takiego ryzyka – zgodnie z orzecznictwem BGH – następuje jedynie przez złożenie oświadczenia o zaprzestaniu i zaniechaniu pod groźbą kary albo uzyskanie orzeczenia sądowego zakazującego naruszenia w postępowaniu głównym, albo wydanie ostatecznego oświadczenia po wydaniu nakazu tymczasowego. Tymczasem żadne z takich zdarzeń nie wystąpiło w tym w sporze.

warunkujących smak, a także to, na kim spoczywa ciężar udowodnienia. TSUE i BGH jednoznacznie stwierdziły zatem, że smak środka spożywczego w przedmiotowej sprawie stanowi fakt wymagający dowodu i podlegający – w sensie: możliwemu, dostępnemu – dowodowi. TSUE wprawdzie nie odniósł się do metody przeprowadzenia dowodu, jednak BGH stwierdził, że w pierwszym etapie należy określić smak, a w drugim kroku, który może wymagać opinii biegłego, ustalić przyczynę smaku. Wobec tego interwenient nie mógł skutecznie sprzeciwić się przeprowadzeniu dowodu dotyczącego smaku kwestionowanego sorbetu, podnosząc, że w prawie żywnościowym przyjmuje się, iż właściwości zapachowych i smakowych nie da się obiektywnie zweryfikować.

Zdaniem OLG-M również orzecznictwo TSUE^[39], na które powołuje się interwenient, nie stoi na przeszkodzie przeprowadzeniu dowodu dotyczącego smaku sorbetu, i to nawet w postaci zeznań pojedynczych świadków. W orzecznictwie tym, w którym odrzucono ochronę prawnoautorską smaku środka spożywczego ze względu na brak charakteru utworu, stwierdzono, że w przypadku smaku środka spożywczego nie ma możliwości precyzyjnej i obiektywnej identyfikacji. Wynika to z faktu, że opiera się ona zasadniczo na doznaniach i doświadczeniach smakowych, które są subiektywne i zmienne, ponieważ zależą między innymi od czynników związanych z osobą degustującą produkt, a także od otoczenia lub kontekstu, w którym produkt jest degustowany. Biorąc więc pod uwagę obecny stan wiedzy naukowej, nie jest możliwe dokładne i obiektywne rozpoznanie smaku produktu spożywczego za pomocą środków technicznych, pozwalających na odróżnienie go od smaku innych podobnych produktów. Jednakże rozstrzygnięcie to i poczynione w nim wyjaśnienia odnoszą się do zdatności smaku środka spożywczego do bycia utworem w rozumieniu prawa autorskiego, którą to zdatność TSUE odrzucił ze względu na wspomniany subiektywny element identyfikacji i rozgraniczenia chronionego przedmiotu, jakich dopuszczenie i akceptacja szkodziłyby pewności prawnej. Natomiast kwestia będąca przedmiotem niniejszego sporu, którą TSUE uznał za kluczową w postępowaniu prejudycjalnym i za wymagającą wyjaśnienia, a mianowicie, czy środek spożywczy opatrzony chronioną nazwą pochodzenia ma przede wszystkim smak odpowiadający składnikowi objętemu tą nazwą, pojawia się w zupełnie innym kontekście prawnym. W tym kontekście użytkownik nazwy pochodzenia nie może

³⁹ Wyrok TSUE z 13 listopada 2018 r. w sprawie C-310/17, Levola/Smilde, ECLI:EU:C:2018:899, pkt 41-43.

po prostu powołać się na subiektywność smaku wobec właściciela z tytułu chronionego prawa, na którym spoczywa ciężar dowodu, i tym samym od samego początku wykluczyć możliwości dowodu z jego strony poprzez zeznania świadków. Zarazem wbrew twierdzeniom interwenienta, przedstawienie dowodów dotyczących smaku środka spożywczego w postaci sorbetu niekoniecznie zakłada wizualną ocenę poprzez degustację lub inne bieżące badanie danego sorbetu, jakie z kolei wymagałyby obecności danego produktu. Przeciwnie, przedstawienie dowodu poprzez przesłuchanie świadka w sprawie jego wrażeń degustacyjnych lub uzyskanie opinii biegłego zaoferowanej przez powoda, że produkt zawierający składniki danego sorbetu nie może być określony na podstawie smaku składnika szampana, nie jest z góry wykluczone.

W tej sprawie jest bowiem też inaczej niż w przypadku formy czekoladowego zajączka, gdzie chodziło o konkretną jego formę, tj. taką, jaka odpowiadała produktowi dołączonemu do akt sprawy^[40]. W tej sprawie nie chodzi o smak konkretnego sorbetu stanowiącego przedmiot żądania zaniechania jego używania, lecz o jego oznaczenie. Dowód w tej materii nie jest zatem niemożliwy do przeprowadzenia.

W oparciu zatem o taki dowód ustalono, że świadka zeznał, iż krótko po zakupie dwóch opakowań spornego sorbetu spróbował go dwukrotnie i nie wyczuł w nim smaku wina musującego. Na tej podstawie sporządził notatki o efekcie degustacji i przekazał je powodowi. Jakkolwiek nie odnalazł notatek na swoim komputerze, to jednak mógł wciąż pamiętać wrażenia smakowe, zwłaszcza, że sobie je utrwalił przez sporządzenie potem owych notatek. Poza tym omówił on swoje wrażenia degustacyjne z żoną, która towarzyszyła mu w jednej degustacji, oraz ze współpracownikami (czy znajomymi), którzy byli obecni podczas drugiej degustacji. Taka werbalizacja doznanych wrażeń – zdaniem sądu – również ułatwiła późniejsze ich zapamiętanie. Świadek opisał swoje odczucia następująco: „To, że sorbet jest słodki, jest oczywiste. Dlatego dominującym wrażeniem smakowym jest słodycz. Sam jej doświadczyłem. Potem pojawiła się gruszką, co bardzo mnie zaskoczyło, ponieważ spodziewałem się czegoś bardziej winogronowego ze względu na nazwę Sorbet Szampański. Aromaty cytrusowe

⁴⁰ Chodzi tu o słynny kazus dotyczący czekoladowego zajączka wielkanocnego, którego dotyczyły wyroki TSUE: z 11 czerwca 2009 r. w sprawie C-529/07, *Chocoladefabriken Lindt & Sprüngli przeciwko Franz Hauswirth*, ECLI:EU:C:2009:361 i z 24 maja 2012 r. w sprawie C-98/11 P, *Chocoladefabriken Lindt & Sprüngli przeciwko OHIM*, ECLI:EU:C:2012:307.

i alkohol były wyczuwalne, choć aromaty cytrusowe były mocniejsze. To, że był obecny alkohol, było jasne. Cytrynowy w tym kontekście oznacza więcej cytrynowości, czyli kwasowości. To moja odpowiedź na pytanie, czy cytrusy i alkohol nie mogą wskazywać również na szampana. Mogę z całą pewnością stwierdzić, że w tym sorbecie nie wyczułem wina musującego, które charakteryzuje się nasyceniem dwutlenkiem węgla oraz nadawaną przez niego lekkością i strawnością. Sorbet nie zawierał dwutlenku węgla. Główną różnicą między winem musującym a szampanem jest dawka, która w przypadku szampana brut wynosi mniej niż 15 gramów na litr. Dlatego w produkcie, w którym dominuje cukier, niezwykle trudno jest odróżnić wino musujące od szampana. Zawartość alkoholu w produkcie wyczułem jako niską. Żaden z opisanych powyżej aromatów szampana nie dawał się w nim wyczuć. Chciałbym również zaznaczyć, że nawet w koktajlu takim jak Bellini, który zazwyczaj przygotowuje się z szampana, znawcy wina nie potrafią wyczuć, czy użyto szampana, czy innego wina musującego, ponieważ słodycz maskuje te różnice. Kiedy jestem pytany o zawartość gruszki, którą wyczułem w sorbecie, a to w związku z tym, że wspominałem o owocach pestkowych (jabłkach, gruszkach) w dzisiejszych winach typu „cuvée trzeciego rzędu” [tj. mieszkankach trzech szczepów winogron – uwaga własna], to są to aromaty, które w szampanie wyczuwa się przede wszystkim nosem. Gruszka jest częstsza w szampanach, które leżakowały dłużej na osadzie drożdżowym. Bardziej wyczuwalne jest świeże zielone jabłko. Na podniebieniu szampan ma bardziej winny aromat. Wydawałoby się tutaj naciągane [tzn. sztuczne – uwaga własna] wnioskowanie, że smak gruszki w sorbecie to szampan [...] Gdyby podano mi ten produkt bez nazwy w restauracji, opisałbym go następująco: sorbet gruszkowy z nutą alkoholu”.

Na podstawie przytoczonego zeznania świadka – uznając jego samego, jak i jego zeznania za wiarygodne – OLG-M doszedł do przekonania, że smak spornego produktu nie jest w głównej mierze determinowany przez składnik szampana, jako że świadek opisał, że nie czuł w tym sorbecie żadnego wina musującego. Świadek opisał to obrazowo i zrozumiale, a ponadto, opierając się na swojej wiedzy i doświadczeniu z winami musującymi, zwłaszcza szampanem, a także na swoim zmyśle smaku, co do którego nie stwierdzono zaburzeń, był w stanie ocenić, czy smak sorbetu jest determinowany przez składnik szampana. Przy czym zapytany o swoje wykształcenie w zakresie szampana, świadek oświadczył, że nie posiada żadnego wykształcenia, a także nie jest ani wykwalifikowanym enologiem, ani sommelierem, ani Master of Wine. Odnosząc się jednak do swojego doświadczenia w degustacji i piciu szampana, podał, że jest związany

z szampanem od 1993 r., początkowo w agencji PR swojego poprzednika jako przedstawiciel powoda w Niemczech, a później w agencji PR, którą sam zarządzał jako prezes, a powód był jego (głównym) klientem. Jego obowiązki obejmowały wówczas, podobnie jak obecnie, relacje z mediami oraz szkolenie i informowanie profesjonalistów winiarskich (tj. ekspertów z branży detalicznej i hotelarskiej, w tym sommelierów) w temacie szampana. Jego działalność obejmowała również organizację wycieczek do regionu pochodzenia i towarzyszenie podróżnym, gdzie typowy program trwał trzy dni i polegał na wizytacji w ok. 10-15 winnicach lub domach szampańskich, w ramach których zawsze odbywały się degustacje. Jednym z głównych tematów rozmów był wtedy opis win degustowanych przez świadka i uczestników wycieczki. Zatem w momencie degustacji przedmiotowego sorbetu, tj. w grudniu 2012 r., świadek posiadał blisko 20-letnie doświadczenie zawodowe w branży szampańskiej. Sąd stwierdził zatem, że nie ma powodu, by wątpić w prawdziwość takiego oświadczenia, jako że wspomniane doświadczenie daje świadkowi, który degustował sporny sorbet, predyspozycje i umiejętności do złożenia kompetentnych zeznań w kwestii dowodowej, czy smak sorbetu został określony przez składnik szampana. Świadek wykazał się również swoją wiedzą specjalistyczną na temat szampana, odpowiadając na pytania sądu dotyczące szczególnych cech poszczególnych odmian szampana, przedstawiając płynny, pewny siebie i kompetentny opis cech, w szczególności używanych odmian winogron, struktury i typowego smaku lub aromatu klasycznego win typu „cuvée” (tj. wino powstałe z mieszanki win z różnych winnic lub szczepów), Blanc de Noirs, Blanc de Blancs i jednoszczepowego (tj. czystego) Meuniers.

Wymaga podkreślenia, że jakkolwiek interwenient i pozwany nie zakwestionowali kompetencji wskazanego świadka, to jednak skrytykowali niektóre jego twierdzenia jako profesjonalnie nietrafne. W szczególności, interwenient nie zgodził się z tym, że aromat gruszki występuje wyłącznie w szampanach długo leżakowanych, skoro gruszka występuje również w młodych szampanach zawierających Chardonnay, jak i z tym, że świeże zielone jabłko jest bardziej charakterystyczne dla szampana niż gruszka, skoro według przewodnika (Guide) dla Master Wine szampan typu cuvée ma smak gruszki i skórki cytryny. Mimo to, w opinii OLG-M, zastrzeżenia te nie podważyły podstawowej wiedzy świadka w zakresie szampana. Przede wszystkim świadek nie zeznał, że gruszka występuje wyłącznie w szampanach długo leżakowanych, lecz tylko, że gruszka częściej występuje w szampanach leżakowanych dłużej na osadzie drożdżowym. Co więcej, zarzuty interwenienta nie znalazły potwierdzenia

w przedłożonych przez niego dokumentach. Przewodnik Master Wine stwierdza, że szampan ma aromaty cytrusów i żółtych jabłek, a także śmietanki, migdałów i tostów, a zatem nie zawiera gruszek. W części zatytułowanej „Dalsze notatki degustacyjne dotyczące szampana”, wymienia on gruszkę jako jeden z 23 głównych aromatów z wachlarza aromatów, obejmującego łącznie 42 aromaty. Notatki degustacyjne, dodatkowo zróżnicowane ze względu na regiony uprawy w Szampanii – tj. Montagne de Reims, Côte de Blancs i Vallée de la Marne – wymieniają po pięć aromatów, bez gruszek wśród nich. O ile spośród 23 głównych aromatów w całym wachlarzu gruszka oraz gruszka Nashi są przypisywane Chardonnay jako odmianie winogron do produkcji wina stołowego, to z jednej strony są to tylko dwa możliwe składniki spośród wielu, a z drugiej strony o rodzajach Chardonnay z zupełnie innych regionów uprawy, tj. Chablis, Santa Barbara (USA) i Australii Zachodniej, interwenient wcale nie stwierdził, że mają one to samo *terroir* (tj. suma unikalnych warunków naturalnych, tj. gleby, klimatu, wysokości i ukształtowania terenu, jak i tradycji upraw, które nadają winu niepowtarzalny charakter, smak i aromat) co Szampania, a one ponadto nie wykazują gruszek wśród pięciu powyżej wymienionych aromatów. W zakresie, w jakim to samo opracowanie przypisuje smak zielonej gruszek szampanowi brut, ewidentnie nie chodzi tu o smak tożsamy ze smakiem gruszek, ponieważ w przeciwnym razie atrybut „zielony” nie byłby konieczny. Załącznik B14, również z tego samego opracowania, przypisuje szampanom nie-rocznikowym aromaty pigwy, gruszek, skórki cytryny, skórki sera i dymu. W zakresie, w jakim gruszka jest tu również wymieniona, to ustalenie takie jest już zrelatywizowane przez załącznik B12. Dalsze twierdzenie interwenienta, że gruszka występuje szczególnie w młodych szampanach zawierających Chardonnay, również nie może zostać poparte Załącznikiem B14. W przypadku Blanc de Blancs, który zawiera praktycznie wyłącznie Chardonnay, podano raczej spektrum aromatów żółtego jabłka, kremu cytrynowego, melona miodowego, wiciorkzewu i tostów, a zatem brak tam gruszek. Załącznik B17 wymienia wprawdzie gruszkę jedynie jako jeden ze składników spektrum wielu aromatów. Również w kontekście degustacji Falstaffa [renomowany magazyn branżowy oceniający wina w skali 100-punktowej – uwaga własna], według załącznika B (w wersji z 2017 r.), twierdzi się, że szampan użyty do sorbetu Veuve Monsigny ma dominujący smak gruszek, ale niekoniecznie wynika stąd akurat takowa jego „przewaga”. Notatka dotycząca degustacji zaczyna się tu od woni i opisuje ją jako „winogronowa, brioche, gruszka”. Na podniebieniu – czyli pod względem smaku – wyczuwalna jest potem

jedynie „niewielka nuta Williamsa”. Dlatego notatka ta nie potwierdza już tak postawionego twierdzenia, pomijając fakt, że degustacja mogła odnosić się jedynie do konkretnego egzemplarza butelki dostępnej w tamtym czasie (tj. w 2017 r.), a nie do szampana, który został użyty do sorbetu ok. pięciu lat wcześniej, nawet jeśli zazwyczaj dąży się do spójnego stylu domu winiarskiego. Zresztą można założyć, że spójny styl jest bardziej prawdopodobny do osiągnięcia przez istniejącą już firmę szampańską niż przez Veuve Monsigny, którą to Aldi sprzedaje wyłącznie jako własną markę i to taką, którą zgodnie z niepodważalnym oświadczeniem świadka kupuje od różnych zmieniających się producentów. Przemawia za tym również degustacja przeprowadzona w 2011 r. przez Fundację Warentest, która według załącznika B15 nie stwierdziła obecności gruszki jako dominującego komponentu smakowego, a jej ocena jako „świeży” – w kategorii „świeżość lub dojrzałość” – przeczy ocenie Falstaffa (z załącznika B26) opisanej jako „już wydaje się dojrzały”. Obecność aromatu gruszki w sorbecie wywołanego szampanem nie da się zatem też oprzeć na załączniku B15, zwłaszcza że nie wydaje się wykluczone, iż ta partia produktu (z 2011 r.) mogła zostać wykorzystana do sorbetu z 2012 r.

Odnosnie zaś do przyjętej w wyroku BGH koncepcji tzw. dwóch kroków w ustaleniu smaku (tzn. najpierw wykryciu jego samego, a następnie jego przyczyny), OLG-M podkreślił, że wbrew stanowisku interwenienta, wspomnianej koncepcji nie należy interpretować w ten sposób, że określone nią postępowanie dowodowe musi zawsze przebiegać dwuetapowo. Sąd ten zinterpretował koncepcję BGH w ten sposób, że dochodzenie w sprawie przyczyny smaku nie jest konieczne, jeśli dominującym smakiem nie jest smak wina musującego lub czegoś podobnego do wina, lecz – jak w niniejszej sprawie – smak słodkości i gruszki. Wbrew opinii interwenienta, zeznania świadka nie sugerują, że produkt ma smak „w rodzaju produktu winiarskiego”, ponieważ szampan Veuve Monsigny użyty do kwestionowanego sorbetu, ze względu na swój Chardonnay uprawiany w Szampanii, miałby smak gruszki i jabłka, a także cytryny lub cytrusowych aromatów. Zeznania wykazały natomiast, że dominujący smak nie miał nic wspólnego z winem. Założenie, że opisane przez świadka smaki wynikały ze składnika szampana, byłoby przekłamaniem jego zeznań. Stwierdził on bowiem wyraźnie, że nie czuł wina musującego, zaś dominującymi smakami były słodycz i gruszka, a – wbrew jego oczekiwaniom – nic o charakterystyce winogron.

OLG-M zaznaczył także, że u świadka nie pojawiły się żadne okoliczności wskazujące na upośledzenie zmysłu smaku, nawet po przeprowadzeniu

szczegółowego wywiadu dotyczącego określonych chorób, zachowań i ewentualnego stosowania leków, które mogłyby upośledzać ten zmysł. Wobec tego sąd nie miał wątpliwości, że świadek był w stanie złożyć kompetentne zeznania w kwestii, czy sorbet, który degustował, był w smaku charakteryzowany przez składnik szampana.

Ponadto OLG-M oświadczył, że ma na uwadze, że świadek na swojej wizytówce określa się jako przedstawiciel powoda w Niemczech i Austrii, a częścią jego roli jest obserwacja rynku, w szczególności w odniesieniu do pozwanego. Zajmuje on honorowe stanowisko u powoda jako Chancelier de l'Ordre des Coteaux de Champagne (dosł. Kanclerz Orderu Wzgórz Szampanii), które obecnie nie jest opłacane, ale otrzymywał za nie wynagrodzenie do 2016 r. Sąd ten wyjaśnił, że zdaje sobie również sprawę, iż właśnie wykonując swoje zadania, świadek dowiedział się o reklamie spornego produktu prowadzonej przez pozwanego i poinformował o tym powoda, który poprosił go o zakup i spróbowanie produktu. Jest zatem oczywiste, że świadek jest mocno zainteresowany w wygraniu przez powoda tego sporu prawnego. Co więcej, świadek był informowany o przebiegu postępowania przez powoda od samego początku, zna wymieniane pisma procesowe, w tym argument powoda, że puree gruszkowe przytłacza smak szampana w sorbecie. Zresztą argument ten opiera się na jego własnych notatkach z degustacji. Uczestniczył on też w rozprawie przed BGH jako słuchacz. Mało tego, pełnomocnik powoda przypomniał mu o rozprawie dwa dni przed jej odbyciem. Sąd stwierdził jednak, że mimo takiej bliskiej, a nawet ścisłej relacji między świadkiem a powodem, świadek wywarł pozytywne wrażenie, wobec czego nie ma wątpliwości co do prawdziwego przedstawienia rezultatów czy wniosków z jego percepcji odnośnie do smaku spornego sorbetu. Jego zeznania były bowiem spokojne i obiektywne, a przy tym żywe i w pełni otwarte, nawet jeśli pytania dotyczyły jego chorób czy przyjmowanych leków albo ewentualnych słabości zmysłowych. Dlatego zeznania te zostały ostatecznie uznane za ogólnie wiarygodne, zwłaszcza w odniesieniu do opisu rezultatów degustacji. Nie zawierały sprzeczności ani nieścisłości i były zrozumiałe pod względem faktycznym. Zgodnie z nimi w smaku sorbetu nie dominował szampan, a nawet nie smakował on jak wino musujące ani nie miał posmaku winogronowego.

Wobec powyższego można – w pewnym skrócie – stwierdzić, że w postępowaniu dowodowym OLG-M *de facto* w ogóle odstąpił, żeby nie powiedzieć zrezygnował z dowodu z opinii eksperckiej, uznając, że drugi etap badania smaku spornego sorbetu jest już zbędny. Natomiast na potrzeby pierwszego etapu tego badania zastosował dowód dowolnie przez siebie

wybrany i swobodnie oceniony, przy czym ta dowolność i swoboda były zdecydowanie nadmierne (o czym w poniższej ocenie).

4 | Ocena rozwiązania przedmiotowego problemu na tle całości rozstrzygnięć w sprawie

Rozwiązanie rozważanego tu problemu należy ocenić krytycznie, i to zarówno w zakresie, w jakim wynika ono z wyroku TSUE (i to nawet opinii rzecznika), jak też tym, który wynika z urzeczywistnienia stanowiska Trybunału w tej konkretnej sprawie przez sądy niemieckie, a przy tym zwłaszcza przez OLG-M. Rozstrzygnięcia wszystkich tych organów sądowych wiązało wprawdzie wspólne zagadnienie, którym było głównie ustalenie metody zweryfikowania odznaczania się przez sporny sorbet podstawową cechą charakterystyczną dla produktu objętego ochroną przez nazwę pochodzenia Champagne, czyli smakiem tego rodzaju wina musującego. Jednak rozstrzygnięcia te – paradoksalnie – są po części w kontrze względem siebie, i to właśnie w zakresie zasadniczego elementu procesowego w tej sprawie, jakim jest dowód dotyczący wspomnianej cechy. Wydaje się, że w każdym z tych rozstrzygnięć zabrakło głębszej refleksji nad punktem odniesienia ochrony oznaczeń pochodzenia – jako oznaczeń odróżniających, w tym w aspekcie ich renomy (czy reputacji), a tym samym zupełnego zagubienia w kryteriach tej ochrony przeciętnego odbiorcy. Niezależnie jednak nawet od tego w ostatecznej fazie postępowania w referowanej tu sprawie zagubione zostały także elementarne zasady dowodzenia faktów.

4.1. Zarzuty wobec stanowiska OLG-M

4.1.1. Kwestia wystarczalności dowodu z (jednego) świadka

Poczynając ocenę przedstawionych rozstrzygnięć w zakresie przedmiotowego problemu od samego wyroku OLG-M, jako pierwszy punkt krytyki pod jego adresem należy zgłosić uznanie, że jako dowód występowania w smaku spornego sorbetu w sposób przeważający smaku szampana wystarczające może być zeznanie świadka, a przy tym jednego świadka.

Przed wszystkim na zdecydowane odrzucenie zasługuje teza przyjęta przez OLG-M, jakoby za taką wystarczalnością miał przemawiać fakt, że sporny sorbet nie był już produkowany w momencie orzekania o legalności jego oznaczenia – w związku z jego smakiem – w aspekcie zgodności z prawem do chronionej nazwy pochodzenia Champagne. Trzeba zaznaczyć, że produkt ten został wprowadzony do obrotu pod koniec 2012 r. i już wtedy też CIVC otrzymało informację (od świadka), że taki produkt jest oferowany na rynku niemieckim. Zanim też doszło do wystąpienia przez CIVC z powództwem, nastąpiła – i to dwukrotna – degustacja sorbetu (przez świadka). Wtedy produkt ten znajdował się jeszcze w obrocie. Skoro zatem taka kontrola smaku tego produktu – jak należy zakładać zlecona przez CIVC – została przeprowadzona, była ona uznawana przez CIVC za ważną przesłankę wystąpienia z pozwem. Jeśli tak, to jest kompletnie niezrozumiałe, dlaczego CIVC nie przygotowało wtedy obiektywnego dowodu na smak spornego sorbetu. Miało przecież taką możliwość, i to jeszcze przez cały etap procesu przed instancyjnymi sądami niemieckim, jako że sorbet ten przestał być wytwarzany w 2014 r., a wyroki tych sądów wydane zostały, kolejno, w marcu i październiku wskazanego roku). Co więcej, było nawet zobowiązane to uczynić. Podmiot, który zamierza wystąpić do sądu, tym bardziej w sprawie gospodarczej, powinien zaopatrzyć się w stosowne dowody. Dotyczy to tym bardziej takiego podmiotu, jak CIVC, które przecież jest profesjonalnym stowarzyszeniem o charakterze handlowym i które już wcześniej (i to niejednokrotnie) prowadziło spory o naruszenie objętej jego legitymacją prawną nazwy pochodzenia dotyczącej szampana. Stowarzyszenie to nie mogło więc – rozsądnie rzecz oceniając (tzn. z punktu widzenia rozsądnego przedsiębiorcy) – polegać na samym zawiadomieniu go, i to przez współpracujący z nim w sferze PR podmiot o charakterze agenta czy przedstawiciela (tj. świadka). Powinno ono zlecić właściwym instytucjom zbadanie składu i właściwości (zwłaszcza smaku) spornego sorbetu, w tym poprzez ankiety wśród odbiorców, czyli konsumentów tego produktu, a także ekspertyzy żywnościowe, a przy tym przy wykorzystaniu w tym celu właściwych urzędów państwowych, jak i prywatnych firm demoskopowych oraz branżowych, i to nie tylko przy udziale sommelierów, lecz również pozostałych specjalistów w świecie wina, jak kiperzy, enolodzy czy inni zawodowi degustatorzy wina.

Jeżeli zatem powód w tej sprawie zaniechał zebrania i zaoferowania przed sądem tego rodzaju dowodów, to brak taki powinien działać na jego niekorzyść. Przedłożenie zatem przez powoda zamiast nich zeznań świadka, i to tylko jednego świadka, musi w okolicznościach analizowanej

sprawy budzić wątpliwości, i to poważne. Inaczej mówiąc, taki dowód powinien być potraktowany jako podejrzany. Podejrzenie powinno być tym większe czy raczej tym bardziej oczywiste, że dowód ten nie znalazł potwierdzenia w jego formie pierwotnej, w jakiej powstał. Chodzi o to, że nie zachował się zapis efektów degustacji spornego sorbetu, jakie ten (jedyne) świadek miał przekazać powodowi drogą korespondencji mailowej. A sytuacja z brakiem zapisu tej korespondencji jest o tyle jeszcze bardziej zastanawiająca, że nie wzięto pod uwagę, dlaczego taki zapis nie zachował się też po stronie odbiorcy, tzn. powoda, który otrzymał odnośną wiadomość mailową. OLG-M w ogóle nie zająknął się na ten temat, co już wręcz bulwersuje. Reakcja taka dotyczy również tego, że degustacja spornego sorbetu miała miejsce niemal 8 i pół roku przedtem, kiedy OLG-M odebrał zeznania tego świadka.

W opisanej sytuacji sąd ten powinien albo przystać na przeprowadzenie eksperymentu – proponowanego zresztą przez strony – w postaci zlecenia wytworzenia spornego sorbetu według jego receptury czy składu, i na tej podstawie podjąć próbę zweryfikowania zeznań świadka, albo, jeśli taki eksperyment odrzucił, powinien uznać kwestionowany dowód ze świadka za wątpliwy, niewystarczający i niemający żadnego potwierdzenia (o czym bliżej poniżej). Skutki zaniechania czy niedbałości powoda w sferze dowodowej nie powinny być bowiem usuwane przez sąd, który w imię ogólnej koncepcji ochrony głównie strony uprawnionej jako dochodzącej ochrony swojego prawa czyni na jej korzyść specyficzne „ustępstwa” w tej sferze w toku prowadzonego przed nim procesu. Przyjmowanie zatem takiej postawy, jaką zaprezentował OLG-M w aspekcie dyskutowanym w tym miejscu, jest niepożądanym sygnałem dla uczestników obrotu, z których, z jednej strony, uprawnieni do oznaczeń odróżniających (w szczególności oznaczeń pochodzenia) będą ośmieleni do wytaczania pozwów bez oczekiwanego dotąd ich przygotowania pod względem materiału dowodowego, a z drugiej strony, potencjalni naruszycciele będą zmuszani do zabezpieczania się zapobiegawczo – wobec groźby pozwów wnoszonych w takich warunkach (czyli na wypadek ich wytoczenia) – poprzez zbieranie dowodów świadczących o legalności ich działalności. Z perspektywy praktycznej – bo nie formalnej – sytuacja taka jest bliska tej, w której ciężar dowodu jest przerzucony na pozwanego. Dowód ze świadka, co nie wymaga szerszych wyjaśnień, jest dowodem słabym, jako że w porównaniu z innymi dowodami można go wytworzyć najprościej i m.in. dlatego jest on dopuszczany na końcu, tzn. w ostatniej kolejności dla wykazania faktu istotnego w danym postępowaniu. Ponadto, jakkolwiek zasada *testis unus*

testis nullus nie ma swojego – mniej lub bardziej – wyraźnego odzwierciedlenia w normach prawnych (i to chyba w żadnym systemie prawnym^{41]}), to jednak nie można jej całkowicie pomijać. Przypomina ona bowiem, że zwłaszcza wtedy, gdy sąd – a wcześniej przyszedł powód – ma do dyspozycji tylko jednego świadka, to o możliwości skorzystania z jego zeznań powinna decydować tzw. „jakość” tych zeznań, jak i samego świadka, rozważane w kontekście okoliczności konkretnej sprawy. Tymczasem kwestionowany dowód, rozpatrywany pod takim względem, okazuje się być pozbawiony już jakiegokolwiek „jakości” i zupełnie nie do przyjęcia (o czym dalej).

4.1.2. Kwestia wiarygodności dowodu ze świadka (ściśle) związanego z powodem

Trudno mówić o wyżej wymienionej „jakości” w przypadku zeznań świadka, który – jak w przedmiotowej sprawie – pozostawał w związku z powodem. Związek ten miał zresztą charakter zarówno prawny, jak i organizacyjny. Przecież świadek był związany z CIVC aż 28 lat, a współpracował z nim na podstawie umowy, na mocy której miał on wykonywać specjalne zadania w sferze PR związane z dystrybucją czy w ogóle handlem, a zwłaszcza promocją win pochodzących z Szampanii. W świetle okoliczności sprawy, w tym zwłaszcza wykrycia reklamy i oferty spornego sorbetu nie przez kogo innego, jak akurat przez świadka, a także poinformowania przez niego powoda o tej reklamie i ofercie oraz nawet przeprowadzenia osobiście przez świadka kontroli właściwości (tj. degustacji smaku) tego produktu, nie może być wątpliwości, że właśnie tego rodzaju zadania mieściły się w zakresie obowiązków świadka w ramach współpracy z powodem. Zresztą w sprawie bezsporne, bo przyznane przez świadka było, że częścią jego roli w stosunku do powoda – na mocy wspomnianej umowy – była obserwacja rynku, w szczególności w odniesieniu do pozwanego, oraz że właśnie wykonując to zadanie, świadek dowiedział się o reklamie spornego produktu. Oznacza to, że również popieranie wszelkich działań prawnych powoda w związku ze zdarzeniami, które występowały na rynku, a których monitorowanie i kontrolowanie oraz którym *de facto* przeciwdziałanie należało do obowiązków świadka, było elementem tych obowiązków. Tym samym, jeśli świadek miał wypełnić wskazany obowiązek, to musiał złożyć zeznania, jak i działać przy tym na korzyść powoda. W ten sposób

⁴¹ Może poza aktualnie obowiązującym kodeksem prawa kanonicznego (kanon 1573).

realizował on zapewne umowę z powodem. Z tego względu nie da się – i to nie tylko w świetle reguły tzw. doświadczenia życiowego – kwalifikować zeznań świadka jako obiektywnych.

O braku obiektywności świadka przekonuje też jego organizacyjne związanie z CIVC. Był on bowiem przedstawicielem tego stowarzyszenia w Niemczech i Austrii. Mało tego, był on również opłacany przez kilka lat na stanowisku eksponowanym wśród przedstawicieli CIVC, a mianowicie jako kanclerz Orderu Wzgórz Szampanii. Tymczasem ów Order jest organizacją podległą CIVC, jako że odpowiada za wdrażanie ogólnoswiatowej polityki i zasad przyjętych przez to stowarzyszenie. Order ma wzmacniać wizerunek – reprezentowanej przez CIVC – branży win z regionu Szampanii i wspierać chronione na jej rzecz oznaczenia pochodzenia, a także przyczyniać się do rozpowszechniania informacji o tych winach przez promowanie ich unikalnej wartości i budowanie zespołu ich zagorzałych zwolenników, w tym głównie poprzez liczne degustacje i wspólne spotkania^[42] (które zresztą wielokrotnie organizował świadek). Można postawić tu pytanie retoryczne: czy osoba w ten sposób osadzona w strukturach organizacyjnych, poprzez które działa powód, mogłaby zeznawać na jego niekorzyść?

Powyższe okoliczności były bezsporne w sprawie, ponieważ OLG-M w całości je potwierdził, tak samo jak osobiste włączenie się świadka w ogóle spór w tej sprawie, w tym od strony procesowej. Nie chodzi tu już tylko o wspomniane bezpośrednio zaangażowanie świadka w wykrycie i zawiadomienie powoda o obecności spornego sorbetu w sprzedaży. Chodzi bowiem o to, że świadek ten był stale zapoznawany przez powoda z treścią pism w tej sprawie, w tym zwłaszcza z główną strategią argumentacyjną powoda. Dotyczy to oczywiście owej strategii także na etapie po wyroku TSUE, albowiem świadek nie tylko był obecny na rozprawie przed BGH, lecz został zawiadomiony przez powoda o rozprawie przez OLG-M. Nie sposób nie przyjąć, że ta swoista – nazwijmy to – opieka nad świadkiem ze strony powoda pod kątem jego udziału w tych rozprawach, a w szczególności ostatniej z nich, miała na celu i zapewne doprowadziła do odpowiedniego przygotowania go do zeznań. W tych warunkach nie powinno być nawet cienia wątpliwości, że ktoś taki nie zasługiwał na bycie świadkiem. Nie

⁴² Por. np. informację prasową „Pierwszy polski Chevalier organizacji «Ordre des Coteaux de Champagne»” (publ. z 06 lipca 2010); zob. <https://newsgastro.pl/wydarzylo-sie/pierwszy-polski-chevalier-organizacji-ordre-des-coteaux-de-champagne/>. [dostęp: 1.10.2025].

był on przecież bezstronny, co właściwie pośrednio przyznał sam OLG-M, który potwierdził osobisty interes świadka w wygraniu przedmiotowego sporu przez powoda. I trzeba w tym miejscu powiedzieć już całkiem wprost, że – nawet niezależnie od innych względów – już sam fakt, że świadek ten został przygotowany przez powoda do zeznań w sprawie powinien być – jak byłoby to choćby w procesie przed polskim sądem – dyskwalifikujący dla wniosku dowodowego o przyjęcie, a nawet dopuszczenie jego zeznań.

4.1.3. Kwestia oparcia się na dowodzie ze świadka przy braku weryfikacji jego zeznań

Rzeczą zastanawiającą w zachowaniu OLG-M wobec świadka było także to, że w żaden sposób nie zweryfikował on jego zeznań ani nawet nie podjął próby w tym kierunku. Choć w sprawie było ustalone, że każda z degustacji spornego sorbetu przez świadka przebiegała w obecności innych osób, sąd ten nie pokusił się o sprawdzenie choćby samego tego faktu. Nie przesłuchał bowiem ani żony świadka, ani jego znajomych, którzy brali udział w dwóch kolejnych degustacjach.

Ponadto, jeśli chodzi już o wyjaśnienia świadka co do smaku sorbetu, to sąd nie poddał ich weryfikacji przez specjalistów w dziedzinie wina. Sąd powinien przecież był przeprowadzić dowód z opinii biegłego w przedmiocie prawidłowości metody zastosowanej do badania smaku deseru lodowego i kryteriów ustalania smaku tego produktu jako takiego, a także taki dowód w przedmiocie prawidłowości metody i kryteriów ustalania smaku szampana – a więc dwukierunkowe pod względem fachowości sprawdzenie sposobu dokonania degustacji spornego produktu przez świadka i oceny przez niego jej efektów. Taka weryfikacja była uzasadniona tym bardziej, że świadek – co przecież też było w sprawie bezsporne – nie posiada żadnego wykształcenia, a także nie jest ani wykwalifikowanym enologiem, ani sommelierem, ani Master of Wine. Oznacza to, że świadek – mimo posiadanego doświadczenia w pracy na rzecz powoda – był w świecie wina (jak też szampana) niejako samoukiem i jako ktoś taki nie mógł dawać gwarancji trafności swojej metody badania smaku szampana, i to zwłaszcza w przypadku ustalania tego smaku w innym produkcie niż wino musujące.

Kwestionowane tu odstępianie od zweryfikowania zeznań świadka stanowi tym większą usterkę, że zeznania te były nie tyle niespójne, ile nieprzekonujące, bo niejednoznaczne. OLG-M przyjął, że w odpowiedzi na jego pytanie dotyczące znaczenia smaku gruszki świadek wyjaśnił, że na podstawie tego smaku w spornym sorbecie trudno było wnioskować,

iż w produkcie tym występuje aromat szampana podobny do gruszki, a w konsekwencji smak szampana, ponieważ szampan ma w smaku bardziej winny aromat, a aromaty takie jak gruszka lub jabłko w szampanie są odbierane głównie nosem. Tymczasem, jak wynika z całości ustaleń w oparciu o zeznania świadka, aromat gruszki jest powszechny nie tylko w długo leżakowanych szampanach, ale także w młodych Chardonnay, a jakkolwiek świeże zielone jabłko nie jest najbardziej charakterystycznym aromatem szampana, to szampan (typu cuvée) – zgodnie z Master Wine Guide – ma jednak smak gruszki i skórki cytryny. Zarazem świadek przyznał, że choć w rzadkich przypadkach, to mimo wszystko w długo leżakowanych szampanach aromat gruszki można wyczuć nie tylko nosem, ale także podniebieniem.

Co więcej, powyższe niezgodności zeznań świadka odnośnie do znaczenia gruszki – a także kwasowości (bo świadek nie bardzo chciał ją ostatecznie wyprowadzić z cytrusów) – dla smaku szampana powinny tym bardziej przekonywać o potrzebie sprawdzenia tych zeznań od strony profesjonalnej. W tym momencie chodziło już o niuans w ocenie smaku szampana, znane tylko głęboko wtajemniczonym znawcom tego trunku. Takim niuansiem było, że choć niektóre gatunki szampana opierają się na gruszcze i mają aromat gruszki, i to nawet raczej tylko jej ściśle określonych odmian, to są nimi bardziej te długo dojrzewające na drożdżowym osadzie, natomiast generalnie gruszka jest wyczuwalna w szampanie raczej w jego zapachu aniżeli w smaku, czyli nie na podniebieniu, lecz poprzez nos. W ten sposób ewidentnie dyskutowany dowód wchodził już na poziom zupełnie oderwany od pocucia smaku przeciętnego odbiorcy, zupełnie mu odległy. Powinien był zatem bezwzględnie podlegać konfrontacji z opinią specjalisty w dziedzinie win, w szczególności oceny ich smaku i zapachu.

Poza tym weryfikacja zeznań świadka mogła odbyć się także na poziomie oceny konsumenckiej. Należy wytknąć OLG-M, że dopuścił te zeznania, choć świadek opierał się – jak wspomniano – na swojej pamięci smakowej względem spornego sorbetu sprzed ponad 8 lat, a nie był skłonny dopuścić dowodu z ankiet konsumenckich na okoliczność smaku tego produktu. Przecież takie ankiety były jak najbardziej możliwe do wykonania wśród konsumentów, którzy spożywali taki produkt w tamtym (czyli w tym samym) czasie. Skoro ten dystans czasowy nie był przeszkodą w akceptacji pamięci świadka w ramach jego zeznań, nie powinien być przeszkodą w uznaniu za wiarygodne – nazwijmy to – wspomnień z konsumenckich doznań smakowych, jakie wynikałyby z rzeczonych ankiet. Widoczny jest tu zatem również brak konsekwencji wyżej wymienionego sądu w kwestii dowodowej.

4.1.4. Kwestia oparcia się na dowodzie ze świadka mimo ogólnych zastrzeżeń co do wyróżniania (ze skutkiem prawnym) indywidualnych cech produktu poprzez smak

Odstąpienie przez OLG-M od jakiegokolwiek weryfikacji zeznań świadka, zwłaszcza pod względem jego ustaleń co do smaku szampana jako takiego oraz smaku spornego sorbetu pod kątem wyczuwania w nim takiego składnika wywołuje sprzeciw również w kontekście zgłoszonego w tej sprawie przez stronę pozwaną argumentu związanego z zanegowaniem smaku jako kryterium ochrony prawnoautorskiej. Jakkolwiek można zgodzić się z tym sądem, że argument ten nie ma bezpośredniego przełożenia na warunki ochrony oznaczeń pochodzenia. Można przyjąć, że właściwie ze swojej natury oznaczenia takie dotyczą produktów, które wyróżniają się swoimi walorami specyficznymi w danej grupie, do jakiej te produkty należą. Jeżeli są to produkty spożywcze – a takie produktu przodują wśród tych, dla których ochrony przeznaczone są oznaczenia pochodzenia – to cechami specyficznymi bywają też smak i zapach, jakie są konsekwencją różnych czynników geograficznych, warunkujących możliwość opatrzenia takich produktów określonym oznaczeniem. Niemniej wspomniany argument był w omawianym sporze istotny.

Po pierwsze, sprawa, w której odrzucono smak jako kryterium ochrony utworu, miała za przedmiot również produkt spożywczy (tj. ser do smarowania z dodatkiem śmietany i ziół). Po drugie, charakter tego produktu był determinowany również i tradycją jego wytwarzania w Holandii. Po trzecie, TSUE w wyroku w tej sprawie zaznaczył – co należy przypomnieć – że w przypadku smaku produktu spożywczego nie można mówić o możliwości dokonania jasnej, precyzyjnej i obiektywnej identyfikacji tego produktu, ponieważ odczucia smakowe go dotyczące są subiektywne i zmienne, a zależą m.in. od czynników związanych z osobą, która smakuje produkt (takich jak wiek, preferencje i nawyki żywieniowe), a także od miejsca lub okoliczności, w jakich następuje degustacja produktu, dodając, że na obecnym etapie rozwoju nauki nie istnieją środki techniczne umożliwiające identyfikację danego produktu spożywczego pozwalającą na odróżnienie jego smaku od smaku innych produktów tego rodzaju, nie jest możliwe^[43]. Po czwarte, rzecznik generalny w opinii^[44] tej sprawie wyjaśnił,

⁴³ Por. pkt 42-43 wyroku TSUE w sprawie C-310/17, Levola/Smilde (przyp. 39).

⁴⁴ Opinia rzecznika generalnego Melchiora Watheleta z 25 lipca 2018 r. w sprawie C-310/17, Levola Hengelo BV przeciwko Smilde Foods BV, ECLI:EU:C:2018:618.

że pomimo dotychczasowych wysiłków naukowych w celu jednoznacznego określenia właściwości organoleptycznych produktów spożywczych w obecnym stanie rzeczy smak jest zasadniczo elementem jakościowym, związanym w pierwszym rzędzie z subiektywnym charakterem odczuć i gustu, jako że w założeniu właściwości te mają być zbadane i poddane ocenie przez narządy zmysłu, zwłaszcza smaku i węchu, a więc na podstawie subiektywnych doświadczeń i wrażeń wywołanych przez pożywienie dla danych receptorów zmysłowych, a obiektywna charakterystyka takich doświadczeń, czyli technika precyzyjnej i obiektywnej identyfikacji smaku lub zapachu tych produktów nie została jeszcze stworzona i może rozwinąć się dopiero w przyszłości. Co więcej, nawet sposobność powierzenia identyfikacji smaku sędziemu lub wyznaczonemu biegłemu nie zmieni faktu, iż dokonana w ten sposób identyfikacja pozostanie, zgodnie ze swoją naturą, czynnością o charakterze subiektywnym. Tymczasem identyfikacja wystarczająco precyzyjna i obiektywna danego produktu, a w konsekwencji zakresu jego ochrony prawnej (tu: autorskiej), jest konieczna, aby zapewnić poszanowanie zasady bezpieczeństwa prawa w interesie osoby, której prawo (autorskie) przysługuje, oraz, co bardziej istotne, osoby trzeciej, która mogłaby być narażona na postępowania sądowe, w tym karne (m.in. zarzuty fałszerstwa), w związku z naruszeniem tego prawa. Poza tym, niezależnie od tego, że nie chodzi tu o samą trwałość produktu spożywczego jako nośnika przedmiotu ochrony, to okoliczność, że smaki tych produktów są efemeryczne, ulotne i nietrwałe, przemawia przeciwko możliwości ich dokładnej i obiektywnej identyfikacji, a w związku z tym przeciwko możliwości zakwalifikowania smaku do celów udzielenia ochrony (prawnoautorskiej)^[45].

Mając na uwadze powyższe ustalenia, do których TSUE i rzecznik doszli dość krótko po swoich rozważaniach w przedmiotowej sprawie^[46], OLG-M powinien przynajmniej nabrać dużego dystansu do możliwości jasnego, precyzyjnego i obiektywnego zidentyfikowania smaku w przypadku spornego sorbetu, w tym pod kątem wyczuwania w nim szampana. Powinien zdawać sobie sprawę z trudności takiej identyfikacji, wynikających z różnych uwarunkowań (subiektywnych, jak i zewnętrznych, tzn. środowiskowych) związanych z degustacją takiego środka spożywczego. Wątpliwości

⁴⁵ Por. pkt 57-60 opinii rzecznika generalnego w sprawie C-310/17 (zob. przyp. 44).

⁴⁶ Zarówno opinie rzeczników generalnych, jak i wyroki TSUE w obydwu sprawach dzielił niemal równo rok.

te powinny być tym większe, że jakkolwiek są ustalone w pewnej mierze metody wyczuwania szampana w napojach, a zwłaszcza w samym winie musującym, to nie są znane żadne reguły badania występowania smaku szampana w smaku innych produktów, w tym takich jak deser lodowy. A w przypadku takiego deseru duże znaczenie dla jego smaku ma choćby temperatura, a w jakiej jest on przechowywany, a następnie serwowany czy w ogóle spożywany. Nawet laik wie, że sorbet mocno zmrożony (tj. szklisty, czyli dosłownie zlodowaciały) da się smakowo dużo słabiej rozpoznać niż sorbet poddany wyższej temperaturze, kiedy ma już konsystencję rzadszą (tzn. zaczyna się powoli rozpuszczać się). Dlatego nie tylko można, lecz wręcz należy mieć pretensje do OLG-M, że nie przeprowadził ustalenia, co jest ważne i specyficzne dla badania smaku deserów lodowych, w tym też czy możliwe, a jeśli nawet, to w jakim stopniu możliwe jest identyfikowanie tych produktów w oparciu o ich smak. Poza tym, co ma w tym kontekście szczególne znaczenie, sąd ten powinien też sprawdzić, czy wrażenie dwutlenku węgla, a więc wrażenie musowania (a nie tyle nawet samego wina musującego), które zdaniem świadka nie było wyczuwalne w spornym sorbecie, mogło w ogóle być zapewnione takiemu produktowi w świetle prawnie dopuszczalnych receptur albo składników stosowanych do jego wytwarzania. Ustalenie w tym kierunku miałoby nawet charakter obiektywny, jako że zaprzeczenie możliwości zastosowania w deserze lodowym dwutlenku węgla lub – co powinno być zbadane alternatywnie – innego składnika zapewniającego podobny do tego dwutlenku efekt musowania faktycznie świadczyłoby przeciwko pojawieniu się w smaku (jakiegokolwiek) sorbetu odczucia występowania w nim szampana. Co więcej, takie ustalenie, jeśli wypadłoby negatywnie, uświadomiłoby OLG-M, a być może po prostu pozwoliłoby temu sądowi na dalej idący wniosek, a znaczeniu realistycznym czy praktycznym. Mianowicie, mogłoby się bowiem wtedy okazać, że nazwą z użyciem przymiotnika „szampański” – przy założeniach wynikających z wyroków TSUE i BGH – można by oznaczać jedynie takie produkty, które w oparciu o prawne normy ich wytwarzania (czy właściwe dla nich, a zaaprobowane receptury żywieniowe lub zdrowotne) zapewniają efekt musowania. Niemniej nawet przy takiej dodatkowej refleksji i rozwinięciu poprzez nią stanowiska tego sądu, pozostawałoby i tak otwarte jeszcze pytanie, czy ustalenie wspomnianych właściwości spornego sorbetu powinno się odbywać całkowicie z pominięciem jego finalnych odbiorców (tj. konsumentów).

4.2. Zarzuty wobec stanowiska BGH

Stanowisko BGH w przedmiotowej sprawie wywołuje uczucia ambiwalentne, a przy tym raczej skrajne.

Po pierwsze, trzeba oddać BGH, że dostrzegł i uwzględnił – choć tylko w części – wskazówkę, jaką w rozważanej tu kwestii dowodowej uczynił w tej sprawie rzecznik generalny. Zresztą wyrok BGH jest pod tym względem o tyle cenny, że koryguje kompletnie asekuracyjny w tym względzie wyrok TSUE (o czym też w osobnym punkcie). Ta korekta polega właśnie na wyjściu poza tekst sentencji oraz uzasadnienia tego wyroku i sięgnięciu po uwagi zawarte w opinii rzecznika generalnego. Warto to docenić tym bardziej, że owa wskazówka – co już zaznaczono (i o czym też jeszcze w kolejnym punkcie) – znalazła się tylko w przypisie, a nie w zasadniczej treści tej opinii. Takie zachowanie ma też znaczenie o tyle, że niejako utwierdza w przekonaniu, że opinia rzecznika generalnego, choć nie przejęta w jakimś konkretnym wątku czy stwierdzeniu, ma walor orzeczniczy – w każdym razie wtedy, gdy TSUE orzekł zgodnie z tą opinią. Jednak to wszystko, co w aspekcie omawianej kwestii można o wyroku BGH powiedzieć pozytywnego.

Natomiast błędy, które – jak się wydaje – popełnił BGH w tej kwestii są dwa. Po pierwsze, BGH sformułował koncepcję tzw. dwóch kroków, w ramach której dowód wytypowany przez rzecznika generalnego, a przewidujący (fakultatywne) skorzystanie z pomocy biegłego, osadził on tylko w drugim z tych etapów. Doszło do tego bez jakiegokolwiek głębszego zastanowienia, które znajdowałoby odzwierciedlenie w uzasadnieniu takiego rozwiązania – i co chyba przyczyniło się do jeszcze większego zniekształcenia wskazówki z opinii rzecznika generalnego. Taka sytuacja pozwoliła OLG-M na całkowitą rezygnację z dowodu z opinii biegłego, tzw. zwolniła ten sąd w ogóle z problemu takiego dowodu. Jeśliby zatem tak właśnie rozumieć rzeczoną koncepcję BGH, znaczyłoby to, że dowód z biegłego jest zarezerwowany dopiero po badaniu samego smaku środka spożywczego (tu: co do wyczuwania szampana w sorbecie), i to badaniu ze skutkiem pozytywnym, czyli że dowód ten podlega wykorzystaniu faktycznie wyłącznie na potrzeby ustalenia przyczyn występowania określonego składnika w smaku środka spożywczego. Tymczasem wskazówka zawarta w opinii rzecznika generalnego co do skorzystania z dowodu z biegłego dotyczy w ogóle badania smaku produktu, w którego składzie występuje szampan, i to raczej przede wszystkim – a przynajmniej również – smaku danego produktu.

Po drugie, BGH zupełnie zagubił w swojej koncepcji przeciętnego odbiorcę jako kryterium legalności posłużenia się oznaczeniem pochodzenia jako rodzajem oznaczenia odróżniającego. Jakkolwiek zagubienie to – jak się wydaje – nastąpiło już w wyroku TSUE (jak i opinii rzecznika), jednak w przypadku BGH stało się to bardziej wyraziste. Zaznaczył on bowiem, że ustalenie w kwestii smaku spornego produktu oraz jego przyczyn będzie się wprost przekładało na ocenę ryzyka wprowadzenia w błąd poprzez użycie w nazwie takiego produktu nazwy pochodzenia Champagne. Należy wprowadzić poczynić zastrzeżenie, że owo zagubienie wynika z literalnej treści stanowiska BGH. Chodzi o to, że BGH wyraził koncepcję tzw. dwóch kroków dość ogólnie. Podał, jaki dowód miałby być zastosowany w drugim z owych „kroków”, tzn. że może być nim opinia biegłego. Nie wyjaśnił zaś, jaki dowód ma być zastosowany w ramach pierwszego „kroku”. Ta niejasność obciąża jednak BGH, jako że akurat pod tym względem trudno mieć pretensje do OLG-M, że skoro BGH o dowodzie z biegłego powiedział konkretnie tylko względem drugiego etapu z jego koncepcji, to – co sąd ten mógł logicznie wywnioskować – w ramach pierwszego etapu taki dowód nie wchodzi w grę. Choć trzeba też zauważyć, że odnośnie do drugiego etapu BGH ujął w swojej koncepcji dowód z biegłego w sposób fakultatywny (co zresztą odpowiada sposobowi podejścia do tego dowodu, przyjętemu we wskazówce rzecznika generalnego). To mogło, a właściwie też powinno skłonić OLG-M do tego, że nawet jeśli w ramach drugiego etapu można było nawet ograniczyć się do dowodu z biegłego, to odnośnie do pierwszego etapu z koncepcji BGH – który podlegał przeprowadzeniu w tej sprawie przez OLG-M – dowodem koniecznym jest punkt widzenia finalnego odbiorcy. A jeśli, jak w tej sprawie, sąd ten doszedł do wniosku, że wobec braku istnienia już materiału badawczego w postaci spornego sorbetu oraz wobec odrzucenia możliwości wytworzenia próbki takiego produktu (według receptury pochodzącej od pozwanego czy interwenienta) ustalenie opinii odbiorców finalnych co do jego smaku nie jest (już) możliwe, to powinien pozew oddalić. Na pewno nie mógł bowiem w całym tym kontekście poprzestawać na samym dowodzie ze świadka, i to tym bardziej że świadek nie zasługiwałby na kwalifikację jako przedstawiciel tego typu odbiorców – jako osób zaledwie przeciętnie poinformowanych, uważnych i rozsądnych w świecie win (musujących).

Wymaga podkreślenia, że koncepcja tzw. dwóch kroków sformułowana przez BGH wadliwie od strony dowodowej, jest przy rozumieniu jej pierwszego etapu od strony dowodowej tak, jak przyjął to OLG-M, równie wadliwa o tyle, że jeśli rzeczywiście w ramach i tego etapu miało się

pomijać punkt widzenia przeciętnego odbiorcy, to takie podejście byłoby już wprost sprzeczne z regułą ustalania naruszenia reputacji (czyli renomy) oznaczenia odróżniającego. Nie wymaga szerszego tłumaczenia, że taka przesłanka ochrony – która występuje też w ramach ochrony prawa do znaku towarowego – podlega, jako okoliczność faktyczna, zbadaniu poprzez odwołanie się do opinii relewantnych odbiorców towarów (lub usług) sygnowanych określonym znakiem. Jest tak również w przypadku znaków z elementem geograficznym. Taki sam punkt odniesienia powinien być zastosowany dla oceny realizacji wspomnianej przesłanki w przypadku oznaczeń pochodzenia^[47].

Stanowisko z wyroku BGH w przedmiotowej sprawie – a także związane z nim stanowisko OLG-M – okazuje się tym bardziej wątpliwe, jeśli się zważy, jak wyrok ten jest odczytywany w orzecznictwie niemieckim. Odesłania do tego wyroku^[48] następują odnośnie do kwestii prawidłowej (w znaczeniu: rzeczywistej) miary prawnej, jaka ma być wybrana w ramach ustalenia sposobu postrzegania danego oznaczenia na rynku, które jest miarodajne dla rozstrzygnięcia kwestii wprowadzenia w błąd przez użycie tego oznaczenia. Ta miara ma bowiem – w kontekście określonej materii faktycznej, tzn. w okolicznościach konkretnego przypadku – odpowiadać, w szczególności, prawdom logicznego myślenia i zasadom doświadczenia życiowego. Wymienione warunki takiej oceny nabierają znaczenia właśnie w kontekście identyfikacji właściwego punktu odniesienia dla rynkowej reakcji na odróżniające oznaczenie produktu. A jest tak dlatego, że nie chodzi tu o ustalenie faktu w ścisłym znaczeniu tego słowa, lecz o zastosowanie konkretnej wiedzy empirycznej. W takiej sytuacji ocennej błąd prawny może zatem powstać również w przypadku, gdy przyjęte postrzeganie

⁴⁷ Można w tym kontekście wskazać nawet na sam wyrok TSUE z 14 lipca 2011 r., w sprawach połączonych C-4/10 i C-27/10, Bureau National Interprofessionnel du Cognac, ECLI:EU:C:2011:484, w tym na wskazane tam orzecznictwo (m.in. wyrok w sprawie Gorgonzola), w którym to wyroku – choć dotyczył on zasadniczo relacji między znakiem towarowym a oznaczeniem geograficznym – potwierdzono, że wszelkie formy zjawiskowe naruszenia prawa do obydwu tych kategorii oznaczeń, przewidziane we właściwych dla nich przepisach, a więc zarówno naruszenie poprzez zwykłe podobieństwo oznaczeń, jak i poprzez przywołanie albo poprzez skojarzenie skutkujące wykorzystaniem renomy, a także w ogóle inne przypadki wprowadzenia w błąd, podlegają ocenie w jeden wspólny sposób, tzn. poprzez weryfikację każdej z takich sytuacji z perspektywy zachowania, które w takich sytuacjach należy przypisać właściwym kręgom przeciętnych odbiorców.

⁴⁸ Por. m.in. wyrok BGH z 25 listopada 2021 r., I ZR 148/20, Kopplungsangebot III, zob. np. <https://openjur.de/u/2385051.html>. [dostęp: 1.10.2025].

rynkowe (tj. owo ustalone rzeczywiste oznaczenie produktu) jest sprzeczne z doświadczeniem. I w zakresie tych akurat przesłanek następuje odwołanie do przedstawionego wyżej wyroku BGH. Ściśle rzecz biorąc, chodzi tu o osadzenie i przypisanie dyskutowanej oceny względem relewantnych kręgów odbiorców na rynku, których opinia będzie reprezentatywna dla opinii publiczności, która ma – lub ma mieć – kontakt z produktem opatrzonym badanym oznaczeniem (czyli tzw. docelowej publiczności). Określając percepcję takiej publiczności, narusza się prawo – w sensie wyżej wymienionych reguł oceny – przyjmując, że percepcja ta jest podzielona. Jest tak np. wtedy, gdy rozróżnia się klientów odnośnie do określonego produktu (albo usługi), z jednej strony na małe przedsiębiorstwa, rzemieślników i sklepy detaliczne, a z drugiej strony na spółki, osoby prawne i organy publiczne, przyjmując na tej podstawie, że klienci z pierwszej grupy nie dostrzegają i nie mają świadomości o pewnych okolicznościach, które dostrzegają i są ich świadomi klienci z drugiej grupy, i w oparciu o takie rozdzielanie rynku dopuszcza się odmienne zachowania odbiorców. Taki podział w ramach jednej grupy docelowej jest bowiem sprzeczne z zasadą, że ocena ryzyka wprowadzenia konsumentów w błąd zależy od percepcji przeciętnie poinformowanego, uważnego i rozsądnego uczestnika rynku. A chociaż odmienna ocena jest możliwa, to jednak jest ona uzasadniona tylko w wyjątkowych przypadkach. Mianowicie, może być tak wtedy, gdy konieczne jest ustalenie perspektywy różnych grup odbiorców, które dają się obiektywnie rozróżnić – np. ogółu społeczeństwa i kręgów specjalistycznych lub różnych grup językowych. Natomiast, co należy powtórzyć, w obrębie jednej grupy odbiorców, którą w danej sprawie mogą być (wyłącznie) np. klienci komercyjni, wykluczone jest – dodajmy: dalej idące – rozbieżne postrzeganie rynkowe. Niezależnie zatem od tego szczegółowego zagadnienia dotyczącego rozdzielania odnośnej grupy odbiorców, niewątpliwie jest, że wyżej wymieniony wyrok BGH jest w niemieckiej judykaturze wpisywany w linię orzecniczą, która kwalifikację danego oznaczenia produktu pod względem jego zgodności z prawem do innych oznaczeń odróżniających, i to w zakresie wszelkich ewentualnych przypadków kolizji między przeciwstawianymi sobie oznaczeniami, uzależnia od ustalenia reakcji relewantnych odbiorców, czyli rezultatu konfrontacji konsumentów na rynku z produktami opatrzonymi porównywanymi oznaczeniami. Dlaczego zatem akurat w koncepcji tzw. dwóch kroków BGH nie zastosował takiego samego wyznacznika oceny, a więc modelu przeciętnego odbiorcy, jest niezrozumiałe. Chyba, żeby przyjąć, że to OLG-M wadliwie uznał, iż wspomniany model jest nieaktualny w ramach tej koncepcji,

a ściślej dla ustalenia okoliczności objętej badaniem w pierwszym z tych kroków (tu: samego smaku produktu), podczas gdy, choć BGH nie wyraził tego wprost czy jednoznacznie, to jednak zakładał zastosowanie tam takiego modelu. Wydaje się, że ten pierwotny błąd, tkwiący w koncepcji BGH, był tu istotny, ale nie decydujący. OLG-M został przecież związany w tej konkretnej sprawie wytycznymi, jakie dał mu BGH. A koncepcja BGH w porównaniu z przywołaną w jej założeniach wskazówką rzecznika generalnego nie tylko ograniczyła dowód z opinii biegłych do jednego z rozróżnionych przez niego etapów badania smaku w spornym sorbecie. Koncepcja ta bowiem w ogóle przemilczała rolę konsumentów w całym tym badaniu. Tymczasem w swojej wskazówce rzecznik wyraźnie odwołał się także do dowodu z badań ankietowych wśród konsumentów. Co więcej, postawił taki dowód właściwie na równi z dowodem z opinii biegłych. A zatem to, o co trzeba jednak mieć pretensje do OLG-M, to niedostatecznie rozważne i pełne wykorzystanie tej wskazówki rzecznika – pomimo związania wytycznymi z wyroku BGH. OLG-M był na tyle odważny, że uznał na podstawie jedynie dowodu ze świadka, i to związanego ściśle z powodem, a przy tym bez jakiegokolwiek materiałowego potwierdzenia ani osobowego zweryfikowania tego dowodu, że przy zaprzeczeniu wyczuwania smaku w spornym sorbecie bezcelowe jest ustalanie przyczyn smaku. Inaczej mówiąc, był na tyle odważny, że zawęził to badanie w oparciu o tak marną podstawę dowodową. Natomiast sąd ten nie był już na tyle odważny, aby stwierdzić, że mimo braku określenia tego jasno i wyraźnie w koncepcji BGH w opinii rzecznika generalnego zawarte zostało odwołanie się do dowodu z ankiet konsumenckich, i to odwołanie, sytuujące taki dowód na jednakowym poziomie z opinią biegłego. Inaczej mówiąc, nie był na tyle odważny, aby zastosować się do wskazówki rzecznika. Co więcej, OLG-M w rzeczywistości nie zastosował ani jednego, ani drugiego z wyżej wymienionych dowodów. Ani więc nie zastosował się w pełni do wytycznych BGH, ani nie zrealizował wskazówki rzecznika. Skoro więc uznał – choć brak co do tego czytelnego wyjaśnienia w wyroku tego sądu – że w niniejszej sprawie nie ma możliwości przeprowadzenia któregośkolwiek z tych dowodów, powinien był oddalić pozew. Jeżeli zaś nawet chciał wykorzystać ów kwestionowany tu dowód ze świadka, to z pewnością powinien był mieć do niego duży dystans i koniecznie przeprowadzić jego wszechstronną weryfikację. Taki dowód był bowiem ewenementem w świetle wskazówki rzecznika (jak i nawet samej koncepcji BGH).

4.3. Zarzuty wobec stanowiska TSUE i ocena stanowiska rzecznika generalnego

Co się tyczy wyroku TSUE, to w przedmiotowej kwestii – jak już wspomniano – należy mu zarzucić asekuranctwo. Rzecznik generalny zasygnalizował w swojej opinii trudności czy przynajmniej wątpliwości co do wykazania smaku szampana w przypadku innego produktu niż winiarki, czyli w spornym sorbecie. Trybunał nie podchwycił tego problemu. Zlekceważył go i pozostawił zupełnie na marginesie. Aczkolwiek brak podstaw, żeby przypisywać wyrokowi TSUE jakąkolwiek zmianę w ogólnej metodologii ustalania przesłanek naruszenia prawa do oznaczenia pochodzenia jako jednego z oznaczeń odróżniających. W świetle całości tego wyroku nie powinno być wątpliwości, że przesłanki te miały podlegać badaniu z perspektywy zachowania konsumentów spornego sorbetu. Widać to, przykładowo, w odpowiedzi na kolejne pytanie z wniosku prejudycjalnego, tj. pytanie nr 3, w którym – w związku z wcześniejszym punktem z art. 103 ust. 2 rozp. 1308/2013 niż w przypadku rozważanego tu pytania nr 2 – chodziło o kwalifikację „przywołania” nazwy w innym oznaczeniu. Trybunał przypomniał tam, że zgodnie z utrwalonym orzecznictwem przywołanie obejmuje zwłaszcza sytuację, w której pojęcie zastosowane do oznaczenia wyrobu zawiera część nazwy chronionej w taki sposób, że gdy konsument zetknie się z nazwą tego wyrobu, w jego umyśle powstanie wyobrażenie wyrobu, którego nazwa podlega ochronie, jako produktu odniesienia. Włączenie zatem pełnej nazwy pochodzenia do nazwy środka spożywczego w celu wskazania jego smaku – jak w niniejszej sprawie – nie odpowiada tej sytuacji^[49].

A wymaga podkreślenia, że zagadnienie „przywołania” pozostawało w tej sprawie w obrębie ogólnego problemu nieuczciwego wykorzystania oznaczenia pochodzenia. Znalazło to w całości potwierdzenie w opinii rzecznika generalnego, która – jeśli chodzi o kwestię dowodową – wypada w porównaniu z wyrokiem TSUE zdecydowanie lepiej. W swoich rozważaniach na ten temat rzecznik nie tylko nie odstępował od kryterium przeciętnego konsumenta, lecz także wiązał jego reakcję w ramach owego przywołania ze skojarzeniami o prestiżu, czyli z przejmowaniem reputacji nazwy Champagne przez włączenie jej do określenia spornego sorbetu.

⁴⁹ Por. pkt 58 wyroku TSUE, w którym odwołał się on do pkt 21 swojego wyrok z 21.01.2016 r. w sprawie C-75/15, *Viiniverla*, EU:C:2016:35.

Rzecznik zaznaczył, że takie zjawiska, jak przywłaszczenie, imitacja i przywołanie nazwy pochodzenia, zostały wyróżnione w powołanym przepisie ze względu na to, że mają charakter nieuczciwej praktyki handlowej. Przepisy takie – dotyczące zresztą ochrony oznaczeń geograficznych dla wina, jak i dla napojów spirytusowych – zmierzają bowiem do zapobieżenia praktykom wprowadzającym w błąd oraz do wspierania przejrzystości rynku i uczciwej konkurencji, a tym samym również do osiągnięcia wysokiego poziomu ochrony konsumentów. W związku z tym w celu ustalenia istnienia wspomnianych zjawisk należy uwzględnić kryteria przyjęte w orzecznictwie, a stanowiące przejaw zasady proporcjonalności. A kryteria te odsyłają właśnie do sposobu postrzegania przeciętnego europejskiego konsumenta, który jest właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny. Dlatego, kierując się takimi wyznacznikami, rzecznik – pozostawiając ostateczne rozstrzygnięcie w wyżej wymienionej kwestii właściwemu sądowi krajowemu – zasugerował temu sądowi, że obecność na opakowaniu spornego sorbetu elementów graficznych w postaci butelki wina musującego (z korkiem) i kieliszka przyczynia się do wzmocnienia efektu przywołania nazwy Champagne, gdyż przez użycie tych elementów, wraz z nazwą Champagner Sorbet, producent i dystrybutor (tj. pozwany i interwenient) chcą, aby w umyśle konsumenta powstało skojarzenie z jakością i prestiżem powiązanymi z tą chronioną nazwą, którymi chcą oni objąć ten sorbet.^[50]

Ponadto ten ścisły związek badanej legalności posłużenia się określeniem Champagner Sorbet z jego odbiorem przez konsumenta jest doskonale widoczny również w analizie przez rzecznika generalnego kwestii objętej pytaniem nr 4 z wniosku prejudycjalnego, a dotyczącej ustalenia, czy art. 103 ust. 2 rozp. 1308/2013 ma zastosowanie tylko do nieprawdziwych lub wprowadzających w błąd oznaczeń, które mogą wywołać u docelowego kręgu odbiorców niewłaściwe skojarzenie co do geograficznego pochodzenia produktu. Ta wątpliwość nasuwała się w świetle argumentu CIVC, jakoby zakaz tych oznaczeń jest ogólny i nie dotyczy wyłącznie takich oznaczeń, które wywołują w umyśle odbiorców niewłaściwe skojarzenie co do geograficznego pochodzenia produktu. Zarazem, co warto przypomnieć, sam BGH skłaniał się tu do bardziej zawężającej wykładni tego przepisu przez sprowadzenie go do przypadków, w których odbiorcy zostają zmyleni lub wprowadzeni w błąd co do pochodzenia produktu w wyniku posłużenia się nazwą pochodzenia. Rzecznik zgodził się jednak z CIVC, uznając, że

⁵⁰ Por. pkt 88-99 opinii rzecznika generalnego.

ochrona, jaką prawodawca wspólnotowy chciał zapewnić nazwom pochodzenia, jest szeroka. A zatem poza błędem co do pochodzenia produktów chodzi w nim też o uniknięcie ryzyka generalizacji poprzez rozmycie się takich nazw w wyniku ich niedyskryminacyjnego używania. O ile bowiem lit. a art. 103 ust. 2 rozp. 1308/2013 ogranicza się do działań polegających na wykorzystaniu reputacji nazwy pochodzenia, a lit. b do przywłaszczenia, imitacji lub przywołania, o tyle lit. c rozszerza zakres ochrony. Mianowicie, obejmuje nim „oznaczenia” (tzn. informacje przekazywane konsumentowi) zamieszczone na wewnętrznym lub zewnętrznym opakowaniu lub w reklamie produktu, które choć nie przywołują tak naprawdę nazwy pochodzenia, są jednak nieprawdziwe lub wprowadzają w błąd w zakresie powiązań produktu z rzeczoną nazwą. Ratio tej lit. c nie zostaje podważone, jeżeli informacja handlowa o środku spożywczym powiązanym z nazwą pochodzenia, która dociera bezpośrednio do konsumenta, może skłonić go do wniosku, że ów produkt korzysta z tej samej ochrony i ma taką samą jakość co ta nazwa, gdy w rzeczywistości tak nie jest. Nieprawdziwe lub wprowadzające w błąd oznaczenie może oczywiście dotyczyć pochodzenia produktu, ale również jego podstawowych cech charakterystycznych (np. jego smaku). Dlatego ochrona przyznana przez ten przepis nie jest ograniczona do przypadków, w których konsument zostaje wprowadzony w błąd co do pochodzenia geograficznego produktu.^[51] Rzecznik potwierdził więc, że w tej ocenie cały czas chodzi o ustalenie reakcji konsumenta, czyli jego punkt widzenia o relacji między oznaczeniem danego produktu a jego pochodzeniem, jak i innymi cechami, takimi jak smak czy jeszcze dalsze właściwości (jak np. zapach) mające wpływ na wyobrażenia o tym produkcie, w tym jego jakości. Rzecznik przyznał, że ta relacja, w tym wyczucie smaku, owych bąbelków czy zapachu takiego wyrobu jak sorbet, które ma być konfrontowane z oznaczeniem takiego produktu (czy to znakiem towarowym, czy chronionym oznaczeniem geograficznym) w celu ustalenia możliwości zachodzenia konfuzji odbiorców, ma być wyczuciem przeciętnych odbiorców, tj. docelowych nabywców, konsumentów.

Powyższe uwagi ukazują więc stanowisko rzecznika generalnego – całościowo je oceniając – w pozytywnym świetle. Można mieć wprawdzie niedosyt, że swoją wskazówkę w omawianej tu kwestii dowodowej uczynił jedynie w przypisie, a także nawet zastrzeżenia, że obok ankiet konsumentckich – i to na tym samym poziomie – wprowadził dowód z opinii biegłego, nie rozstrzygając dokładniej o relacji między tymi dowodami

⁵¹ Por. pkt 100-106 opinii rzecznika generalnego.

(tzn. raczej o jedynie kontrolnej, czyli subsydiarnej funkcji dowodu z opinii biegłego). Niemniej opinia rzecznika nie pozostawia wątpliwości co do tego, że centralnym punktem odniesienia w ramach badania przedmiotowego problemu pozostaje (przeciętny) konsument. I co przy tym ważne, dotyczy to wprost także oceny w zakresie korzystania z reputacji oznaczenia pochodzenia. Widać to w ramach uwag rzecznika uzupełniających jego analizę w omawianej kwestii o rozważenie obecności innych elementów – poza smakiem (czy zapachem), które uczestniczą w korzystaniu z tej reputacji. Rozważania te poprzedzały udzielenie odpowiedzi na pytanie prejudycjalne nr 3, o którym była mowa wyżej. Rzecznik nawiązał do wspomnianych tu już wytycznych Komisji, zaznaczając, że nie mogą one być oderwane od pewnych wcześniejszych pojęć, takich jak dobra wiara czy właśnie niewprowadzanie konsumentów w błąd. Aby zatem stwierdzić, czy ma miejsce korzystanie w nienależny sposób z nazwy pochodzenia (w tym niezgodne z prawem wykorzystanie jej reputacji), punktem wyjścia będzie wprawdzie stwierdzenie istnienia w danym środku spożywczym wystarczającej ilości składnika chronionego przez tą nazwę, który nadaje temu środkowi podstawową cechę charakterystyczną. Niemniej okoliczność ta nie uzasadni użycia chronionej nazwy Champagne w spornym sorbecie, jeśli wystąpią inne elementy (w szczególności w wyglądzie opakowania tego produktu), które wskazują na zamiar korzystania z prestiżu tej nazwy poprzez zawłaszczenie jej reputacji. W niniejszej sprawie etykieta widoczna dla konsumenta, któremu oferowane są pojemniki z Champagner Sorbet, przedstawia na pierwszym planie korek z drutem mocującym go do butelki, kieliszek napełniony do połowy oraz napój, który – jak można sądzić – jest szampanem. Butelka z francuskim winem musującym znajduje się na drugim planie, ale jest ona doskonale rozpoznawalna. Nie da się przyjąć, by można było pominąć znaczenie tych elementów przy ocenie kwestii, czy producent lub dystrybutor środka spożywczego korzysta z reputacji składnika chronionego przez nazwę Champagne i sąd krajowy powinien wziąć owe czynniki pod uwagę przy dokonywaniu takiej oceny. Rozporządzenie 1308/2013, jak i dyrektywa 2000/13 zmierzają przeciwko uniknięciu sytuacji, w których konsument zostałby wprowadzony w błąd. Zaś zgodnie z orzecznictwem TSUE sam wykaz składników umieszczony na opakowaniu nie pozwala wykluczyć tego, że etykieta oraz sposób, w jaki została ona wykonana, mogą wprowadzić nabywcę w błąd. W celu dokonania oceny takiej możliwości konfuzji poprzez etykietowanie sąd krajowy powinien przede wszystkim wziąć pod uwagę przypuszczalne oczekiwania konsumenta co do źródła, pochodzenia i jakości związanych z danym

środkiem spożywczym, przy czym kluczowe jest, żeby konsument nie został wprowadzony w błąd i żeby nie został nakłoniony do błędnego uznania, iż źródło, pochodzenie lub jakość danego produktu są inne niż w rzeczywistości^[52].

5 | Konkluzje

Przedmiotowa sprawa pozwala na zdanie sobie sprawy z konsekwencji zachowawczych rozstrzygnięć TSUE, a takie sytuacje wymagają tym większej uwagi, że w piśmiennictwie zupełnie rzadko są one wychwytywane. Zarazem sytuacje te uświadamiają, że wspomniana postawa TSUE może być przyczyną odmiennej recepcji jego wyroków przez sądy krajowe. Trudno bowiem zaprzeczyć, że dla wykonania jego wyroku w tej sprawie przez sądy innych państw członkowskich opisany tutaj sposób, w jaki uczyniły to sądy niemieckie w kwestii dowodowej, nie powinien stanowić wzoru do naśladowania.

Warto przy tym też zauważyć, że te rozbieżności w realizacji stanowiska TSUE w praktyce sądów krajowych – co widać na tle wyroku BGH w niniejszej sprawie – mogą mieć swoje źródło również w pewnych pominięciach w wyrokach TSUE uwag, jakie poczynili w swoich opiniach rzecznicy generalni. Te rozbieżności mogą wynikać nawet nie tyle z odmiennego odczytania takich uwag w kontekście właśnie ich pominięcia przez Trybunał, rozumianego jako brak ich akceptacji. Może być bowiem w ogóle tak, że część sądów krajowych uwag rzeczników nie uwzględni, bo generalnie nie analizuje ich opinii, poprzestając na lekturze samego orzeczenia finalnego. W tej sprawie uwagi rzecznika zostały dostrzeżone, jako że BGH nie odnalazł w wyroku TSUE wskazówki w kwestii dowodowej, potrzebnej do rozstrzygnięcia sporu, a przy tym do dania wytycznych w tym względzie sądowi odwoławczemu przy zwrocie do niego rozpoznania sprawy.

Niezależnie od powyższego główną konkluzją na tle niniejszego przypadku jest potwierdzenie dwóch symptomów co do zachowania TSUE wobec podmiotowego punktu odniesienia dla oceny przesłanek decydujących o naruszeniu praw własności intelektualnej, jakie jest zauważalne

⁵² Por. pkt 80-87 opinii rzecznika generalnego, który powołał się na wyrok TSUE z 4 czerwca 2015 r. w sprawie C-195/14, Teekanne, EU:C:2015:361, pkt 38 i 36.

w jego wyrokach z ostatnich kilku lat. Z jednej strony jest to wypomniane już wyżej asekuranctwo Trybunału w zajmowaniu nie tyle nawet kategorycznego, ile nawet dostatecznie jasnego stanowiska co tego punktu odniesienia. Z drugiej zaś strony jest to lawirowanie przez Trybunał od jednego do drugiego z alternatywnych punktów odniesienia. Chodzi o to, że TSUE – a dotyczy to też części rzeczników generalnych – wielokrotnie wyraźnie unika wyjaśnienia, czy dowód odnośnie do określonej przesłanki naruszenia prawa własności intelektualnej (wyłączając przypadki wynalazków czy wzorów) ma się opierać na reakcjach przeciętnych odbiorców, tj. konsumentów, czy też specjalistów, tj. profesjonalistów. Ponadto chodzi też o to, że spotykane niejako post factum uwagi w tym względzie, które są zresztą czynione bardziej przez rzeczników generalnych niż Trybunał, wybierają jako właściwy jednym razem pierwszy a innym razem drugi z wyżej wymienionych wyznaczników. Przykładowo, w przedmiotowej sprawie tym wyznacznikiem miałby być nawet nie tylko profesjonalista, lecz wręcz biegły – aczkolwiek z zastrzeżeniem, że choć BGH poprzestał na biegłym, to rzecznik dopuścił alternatywnie ankiety konsumenckie. Z kolei wyłącznie za przeciętnym odbiorcą, a dokładniej: słuchaczem muzyki, opowiedział się TSUE w sporze o ochronę utworu. Z tym jednak, że w tym sporze stanowiska takiego nie zajął jeszcze Trybunał – bo sprawa obecnie przed nim zawisła, lecz (na razie tylko) same rzecznik generalny, i to – znów, jak w niniejszej sprawie – podał je jedynie w przypisie, a zarazem ostrożnie i z opóźnieniem, bo dopiero w oparciu o praktykę sądu krajowego wypracowaną samodzielnie po wyroku Trybunału w pierwszym postępowaniu w tego typu sporze (i przeciwko temu samemu pozwanemu). W rzeczonym sporze rzecznik generalny, przyjął, iż w zakres wyłącznych praw do zwielokrotniania utworu przewidzianych prawem UE wchodzi, a zatem jest zabronione – chyba że podmiot prawa autorskiego wyrazi zgodę – pobranie nawet bardzo krótkiego fragmentu przedmiotu objętego ochroną prawną autorską (np. dwusekundowego sampla lub pojedynczej klatki filmowej) oraz jego ponowne wykorzystanie w nowym dziele w taki sposób, że pozostaje on „rozpoznawalny dla ucha” (lub dla oka)^[53]. Takie stwierdzenie rzecznik opatrzył w swojej opinii przypisem^[54], w którym – powołując się na wspomniany wcześniejszy judykat TSUE w tej kwestii, nie dający jednak sądowi krajowemu wyraźnej wskazówki dowodowej – wyjaśnił:

⁵³ zOpinia rzecznika generalnego Nicholasa Emiliou z 17.06.2025 r. w sprawie C-590/23, CG i YN przeciwko Pelham GmbH, SD i UP, ECLI:EU:C:2025:452.

⁵⁴ Jest to przyp. 37 w opinii rzecznika generalnego.

Toczy się poważna debata na temat tego, co Trybunał chciał w ten sposób powiedzieć. [...] Moim zdaniem Trybunał, gdy użył słowa „rozpoznawalny”, miał na myśli to, że „sampler” można przyporządkować do oryginalnego fonogramu w drodze porównania brzmieniowego. Sformułowanie „dla ucha” ma (niewątpliwie) oznaczać, że „sampler” musi być możliwy do wychwycenia przez człowieka. [...] Kwestią trudną do rozstrzygnięcia jest ta, o czym uchu mowa. Doświadczony producent hip-hopowy wychwyci więcej «sampli» niż zwykły słuchacz. Aby rozstrzygnąć tę kwestię, sądy mogą się uciekać do fikcji prawnych (takich jak fikcja „przeciętnego konsumenta” w prawie znaków towarowych). W rzeczywistości sąd odsyłający, gdy zastosował w toczącej się przed nim sprawie odpowiedź udzieloną przez Trybunał w wyroku *Pelham I*^[55], skonstruował w tym celu fikcję „przeciętnego słuchacza muzyki”. Sąd ten uznał, że przedmiotowy „sampler”, choć nieco zmodyfikowany, pozostaje «rozpoznawalny dla ucha» takiego słuchacza [...].

A zatem rzecznik przyznał, że Trybunał w tej wcześniejszej sprawie nie wypowiedział się w sposób jasny i wyczerpujący w kwestii dowodowej, tzn. odnośnie do punktu odniesienia dla ustalenia rozpoznawalności w utworze sampla przejętego z cudzego fonogramu, co zmusiło sąd krajowy do samodzielnego wyboru takiego punktu odniesienia. I sąd ten, którym notabene był – jak w niniejszej sprawie – sąd niemiecki, za właściwe dla brzmieniowego porównania przejętego sampla z oryginalnym fonogramem uznał ucho przeciętnego słuchacza muzyki, a nie ucho producenta muzycznego. To, czy TSUE przejmie to stanowisko rzecznika w kwestii dowodowej do swojego wyroku, nie jest pewne, a raczej wątpliwe, skoro sam rzecznik znów „ukrył” je w przypisie, a Trybunał nie uczynił tego w analogicznych okolicznościach w sprawie *Champagner Sorbet*, czyli w sprawie z dziedziny własności przemysłowej, dla której kryterium przeciętnego odbiorcy jest bardziej specyficzne niż dla prawa autorskiego. Chyba, żeby zrozumiał jednak, że utrzymywanie jego dotychczasowej linii orzeczniczej w przedmiotowej kwestii dowodowej, która jest tak enigmatyczna, iż wywołuje wśród sądów krajowych pytanie, „co Trybunał chciał w ten sposób powiedzieć”, rodzi niepożądane skutki. O takich z pewnością przekonuje omówiona tu sprawa – niezależnie od tego, że do kontrowersyjnego rozstrzygnięcia końcowego przyczynił się w niej też BGH, jak i OLG-M wydający prawomocne orzeczenie.

⁵⁵ Wyrok TSUE z 29 lipca 2019 r. w sprawie C-476/17, *Pelham I*, ECLI:EU:C:2019:624.

Bibliografia

- Komunikat Komisji z 16 grudnia 2010 r. – Wytyczne w sprawie etykietowania środków spożywczych wykorzystujących produkty posiadające chronione nazwy pochodzenia (ChNP) i chronione oznaczenia geograficzne (ChOG) jako składniki (Dz.Urz. C 341 z 16 grudnia 2010, s. 3).
- Opinia rzecznika generalnego Manuela Camposa Sáncheza-Bordony z 20 lipca 2017 r. w sprawie C-393/16, Comité Interprofessionnel du Vin de Champagne v. Aldi Süd Dienstleistungs-GmbH & Co.OHG i Galana NV, ECLI:EU:C:2017:581.
- Opinia rzecznika generalnego Melchiora Watheleta z 25 lipca 2018 r. w sprawie C-310/17, Levola Hengelo BV v. Smilde Foods BV, ECLI:EU:C:2018:618.
- Opinia rzecznika generalnego Nicholasa Emiliou z 17 czerwca 2025 r. w sprawie C-590/23, CG i YN v. Pelham GmbH, SD i UP, ECLI:EU:C:2025:452.
- „Pierwszy polski Chevalier organizacji ‘Ordre des Coteaux de Champagne’” (publ. z 6 lipca 2010). <https://newsgastro.pl/wydarzylo-sie/pierwszy-polski-chevalier-organizacji-ordre-des-coteaux-de-champagne/>.



