

Sygn. akt I ACa 1269/11

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 grudnia 2011 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku – Wydział I Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Barbara Lewandowska
Sędziowie:	SA Irma Kul SO del. Ewa Pietraszewska (spr.)
Protokolant:	sekr. sądowy Katarzyna Cieślicka

po rozpoznaniu w dniu 13 grudnia 2011 r. w Gdańsku na rozprawie

sprawy z powództwa D. de M.

przeciwko Z. S. (1)

o zakazanie i nakazanie

na skutek apelacji powódki

od wyroku Sądu Okręgowego w Gdańsku

z dnia 27 czerwca 2011 r. sygn. akt IX GC 508/10

I/ oddała apelację;

II/ zasądza od powódki na rzecz pozwanego kwotę 2.070 (dwa tysiące siedemdziesiąt) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

Sygn. akt I ACa 1269/11

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 27 czerwca 2011 r. Sąd Okręgowy w Gdańsku w sprawie o sygn. akt IX GC 508/10 z powództwa D. M. przeciwko Z. S. (1) o zakazanie i nakazanie - w pkt I zakazał pozwanemu używania słowa (...) w oznaczeniu prowadzonej działalności gospodarczej w gastronomii i produkcji artykułów gastronomicznych w lokalu przy ul. (...) w S., w pkt II w pozostałym zakresie powództwo oddalił oraz w pkt III i IV zasądził od pozwanego na rzecz powódki kwotę 1600,00 zł tytułem zwrotu kosztów procesu i ustalił opłatę ostateczną od żądań określonych w pkt 1 i 2 pozwu - na kwotę 700,00 zł.

Wyrok ten został wydany w oparciu o następujący stan faktyczny i rozważania co do przepisów zastosowanego prawa:

Powódka D. M. wniosła pozew przeciwko Z. S. (1) wnosząc o zakazanie pozwanemu używania słowa (...) przy prowadzeniu konkurencyjnej działalności gospodarczej w gastronomii i produkcji artykułów gastronomicznych przy ul. (...) w S.. Nadto wniosła o zobowiązanie pozwanego do dwukrotnego zamieszczenia na własny koszt, w odstępach tygodniowych, w piątkowych wydaniach Gazety (...) – dodatku T., oraz w Dzienniku Bałtyckim, tekstu - ogłoszenia o powierzchni co najmniej 20% strony każdej z gazet, o treści „Z. S. (2) (...) przyznaje, że poprzez użycie słów „M. oryginalne produkty” naruszył zasady uczciwej konkurencji poprzez spowodowanie możliwości wprowadzenia klientów w błąd co do tożsamości producenta, działając za szkodą dla konsumentów (...), a tym samym popełniając względem D. M. czyn nieuczciwej konkurencji poprzez bezprawne użycie słowa (...) przy prowadzeniu działalności gastronomicznej” - z upoważnieniem powódki do zastępczego wykonania tegoż świadczenia na koszt pozwanego w przypadku, gdy obowiązek ten nie zostanie wykonany przez pozwanego, w terminie 14 dni od uprawomocnienia się orzeczenia. Powódka żądała także zasądzenia od pozwanego Z. S. (2) na oznaczony cel społeczny, tj. na rzecz Fundacji (...) kwoty 50.000 złotych oraz zasądzenia od pozwanego na rzecz powódki kosztów procesu.

Uzasadniając w/w żądania powódka wskazała, że opiera je na przepisach ustawy z dnia 16 kwietnia 1993r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, art. 3 ust. 1 i art. 5. Pozwany - jej zdaniem - bezpośrednio, wbrew dobrym zasadom kupieckim, zmierzał do wprowadzenia klientów w błąd co do pochodzenia (od określonego przedsiębiorcy) towarów gastronomicznych przez nich nabywanych. Powszechnie bowiem akceptowanym dobrym obyczajem w tradycji jest norma moralna, zakazująca czerpania nieuzasadnionych korzyści z cudzej pracy. (...) to ukształtowana konsekwentnym, wieloletnim wysiłkiem, rozpoznawana na rynku krajowym marka określająca produkty najwyższej jakości, o niezaprzeczalnych walorów smakowych. Podjęcie przez pozwanego bezprawnej rywalizacji - poprzez używanie przy produkcji i sprzedaży artykułów spożywczych określenia „M. oryginalne produkty”

- godzi bezpośrednio w wypracowaną przez lata pozycję (...), jak i godzi w interesy konsumentów, którzy w ten sposób ulegali kontuzji, iż jest to samo przedsiębiorstwo, bazujące na tej samej recepturze wytwarzania produktów gastronomicznych najwyższej jakości. W ocenie powódki, działania podjęte przez pozwanego miały tym bardziej dotkliwy charakter, że dotyczą oznaczenia charakteryzującego się dużą atrakcyjnością, tj. znakiem powszechnie znanym dla mieszkańców miasta, regionu i osób odwiedzających S.. Firma (...) funkcjonuje ze swą ofertą gastronomiczną w S., przy ul. (...) już od trzech pokoleń, a mianowicie od roku 1956. Prowadzenie w tym samym budynku, „po sąsiedzku”, przedsiębiorstwa gastronomicznego pod nazwą „M. oryginalne produkty” - jest sprzeczne z zasadami współzycia społecznego i stanowi niedozwoloną konkurencję dla powódki. Działanie takie należy zakwalifikować jako pasożytowanie na dorobku powódki, które to jest także czynem nieuczciwej konkurencji, jako zachowanie sprzeczne z dobrymi obyczajami, które powinny obowiązywać w uczciwym obrocie gospodarczym.

Nadto w pozwie powódka wskazała, że zamieszczenie w prasie ogłoszenia żądanej w pkt 2 pozwu treści jest niezbędne dla ochrony praw powódki, gdyż częściowo choć wyjaśni, w możliwie najszerszym społecznym odbiorze, że należące do pozwanego „M. oryginalne produkty – lody, gofry, zapiekanki” nie mają nic wspólnego z ponad półwieczną tradycją produkcji lodów i ciast przez firmę powódki (...). Miało też pozwolić usunąć, przynajmniej w części, wątpliwości i wyjaśnić kontuzję, której uległa znaczna liczba klientów. W związku z działaniami pozwanego

- w przekonaniu powódki - ukształtowana została w społeczeństwie błędna opinia o powódce oraz o jej wyrobach.

Pozwany Z. S. (1) w odpowiedzi na pozew wniósł o jego oddalenie i podał, że w dniu 29 lipca 2010r. zgłosił do Urzędu Patentowego wzór przemysłowy znaku graficznego „M. oryginalne produkty”. Słowo (...) jest słowem bardzo popularnym w Polsce, występuje w ponad pięciu tysiącach nazw różnych firm, co widoczne jest w Internecie. Pozwany podał, że nie prowadzi sprzedaży produktów spożywczych takich samych, jak powódka. Nadto lokal (...) funkcjonuje w S. dopiero od 1992r., a nie od 1956r. W piśmie procesowym z dnia 24 maja 2011 r. pozwany dodatkowo podniósł, że dysponuje on zastrzeżonym w Urzędzie Patentowym prawem wynikającym ze znaku towarowego o nazwie „M. oryginalne produkty”, zarejestrowanym pod numerem w Urzędzie Patentowym nr RP. (...). Powódka tymczasem nie posiada już znaku towarowego (...), gdyż jej prawa do tego znaku wygasły w dniu 10 listopada 2008r. Pozwany wskazał także, że strony prowadzą odmienne rodzaje działalności, a używane przez nie znaki słowno - graficzne są diametralnie

różne, stąd nie może być mowy o jakiegokolwiek pomyłce wśród klientów co do tożsamości obu przedsiębiorstw. Pozwany nie oznaczył sporną nazwą swojego przedsiębiorstwa, a nazwą „M. oryginalne produkty” przeznaczył dla określonego aspektu swojej działalności. Nadto wskazał, że chcąc utrzymać dobrosąsiedzkie stosunki z powódką, nie czekając na rozstrzygnięcie sądu - pozwany zdjął już szyld „M. oryginalne produkty”.

Sąd Okręgowy ustalił, że powódka D. M. od 01 września 1992r. prowadzi ewidencjonowaną działalność gospodarczą pod nazwą D. M. - M. w lokalu położonym w S. przy ul. (...). Przedmiotem jej działalności jest produkcja lodów, prowadzenie placówki gastronomicznej i baru. Działalność ta jest kontynuacją działalności prowadzonej przez jej męża, O. D. M., który prowadził przedmiotowy lokal od 1957 roku. Działalność ta była prowadzona również w formie spółki cywilnej o nazwie Spółka cywilna (...).

Sąd I instancji ustalił, że Urząd Patentowy RP w dniu 29 maja 2002 r. pod nr (...) zarejestrował na rzecz powódki D. M. (...) znak towarowy słowno - graficzny (...), zaznaczając iż prawo to trwa od dnia 10 listopada 1998r. W wykazie towarów, dla których znak towarowy został przeznaczony, wskazano między innymi wyroby cukiernicze, lody, kremy i desery. Przedmiotowe prawo ochronne wygasło z dniem 08 listopada 2008r.

Powódka prowadzi nadal swoją działalność gospodarczą w lokalu położonym w S. przy ul. (...), oferując do sprzedaży kawę, napoje, ciasta, gofry i lody galkowe oraz z maszyny soft. Oferowane przez powódkę lody pochodzą z jej produkcji i znane są na terenie miasta S. - jako lody „u Włocha”. Nad lokalem powódki znajduje się szyld, na którym umieszczono znak słowno - graficzny w brzmieniu (...).

Sąd orzekający w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku przyjął, że pozwany Z. S. (1) rozpoczął prowadzenie działalności gospodarczej - jako osoba fizyczna - w 1989r., w zakresie działalności handlowej. Prowadzoną działalność gospodarczą oznacza nazwą (...). Sąd ten także ustalił, że w dniu 08 maja 2009r. pozwany rozpoczął prowadzenie działalności gospodarczej w lokalu położonym w bezpośrednim sąsiedztwie lokalu należącego do powódki, a mianowicie - w lokalu położonym przy ul (...). W tym lokalu pozwany oferował do sprzedaży dania typu fast food, tj.: zapiekanki, gofry, hot-dogi, hamburgery, frytki, a po roku działalności w tym miejscu - rozpoczął on sprzedaż lodów z automatu. Lody oferowane do sprzedaży przez pozwanego są produktem gotowym.

Bezspornym między stronami było, że w dniu 03 sierpnia 2010r. pozwany zgłosił do rejestracji wzór przemysłowy pt. „Znak graficzny wyrobów z lodu spożywczego”. Świadczenie rejestracji tego wzoru przemysłowego pozwany uzyskał w dniu 13 maja 2011r. Przedmiotem wzoru przemysłowego jest znak graficzny wyrobów z lodu spożywczego w postaci kulek, kostek lodowych, batonów lodowych, rożków lodowych lub tortów lodowych.

Jednocześnie Sąd Okręgowy ustalił, że po zgłoszeniu ww. wzoru przemysłowego do rejestracji i ustaleniu, że prawo ochronne na znak towarowy powódki wygasło, pozwany Z. S. (1) umieścił nad zajmowanym lokalem szyld w brzmieniu „M. oryginalne produkty”.

W uzasadnieniu zaskarżonego wyroku wskazano, że w reakcji na zaistniałą sytuację - powódka umieściła przed swoim lokalem, w ogródku, tablicę z informacją, że „M. - zapiekanka” nie jest firmą (...). Ukazał się także na ten temat artykuł prasowy pt. „Kręci lody na tradycji sąsiada” oraz wiadomość na internetowym Portalu Regionalnym T..pl. „Spór (...) lodziarzy”, pod którą swoje opinie umieścili internauci. Odbyła się również audycja radiowa w (...) w I Programie (...), podczas której o zaistniałej sytuacji wypowiedzieli się powódka, jej syn J., pozwany oraz przedstawiciel Urzędu Miasta S..

Sąd I instancji ustalił także, że po wytoczeniu niniejszego powództwa przez powódkę, pozwany zdjął sporny szyld. Jednocześnie sprawa zdjęcia szyldu była także przedmiotem postępowania administracyjnego prowadzonego z udziałem konserwatora zabytków. Nie była sporna między stronami także okoliczność, że w dniu 31 sierpnia 2010r. powódka wystosowała do pozwanego wezwanie do zaprzestania używania oznaczenia (...) przy prowadzeniu przez niego działalności konkurencyjnej.

Sąd orzekający wskazał, że całość zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego Sąd ten ocenił zgodnie z zasadą swobodnej oceny dowodów wyrażoną w art. 233 § 1 k.p.c., jak również - z uwzględnieniem zasad prekluzji dowodowej obowiązującej w postępowaniu gospodarczym. Taka potrzeba zaistniała, bowiem powódka, po złożeniu pozwu, powołała nowe wnioski dowodowe w postaci odpisów dokumentów urzędowych złożonych na rozprawie w dniu 18 maja 2011 r. Dowody te podlegały jednak uwzględnieniu, bowiem zostały złożone zgodnie z dyspozycją art. art. 479<sup>12</sup> § 1 k.p.c, tj. po uzyskaniu przez stronę powodową materiałów archiwalnych niezbędnych do ustosunkowania się do twierdzeń i zarzutów wskazanych w odpowiedzi na pozew. Mając te okoliczności na uwadze -Sąd Okręgowy uwzględnił powołane dowody oraz dowody załączone przez stronę pozwaną do pisma procesowego z dnia 24 maja 2011 r., gdyż uznał, że możliwość złożenia do akt sprawy świadectwa ochronnego na wzór przemysłowy powstała dopiero po dniu 13 maja 2011 r.

Na podstawie art. 308 i 309 k.p.c. Sąd I instancji uznał również za wiarygodne dowody złożone do akt sprawy w postaci fotografii, nagrania audycji radiowej utrwalonej na płycie CD oraz wydruki ze stron internetowych, których treść nie była kwestionowana przez strony procesu. Podkreślić jednocześnie, że opinie internautów oczywiście nie wiążą Sądu, a ww. dowody stanowiły jedynie podstawę ustalenia faktów, które z nich wynikały. W ocenie Sądu, również na wiarę zasługiwały co do zasady zeznania stron, gdyż były one wewnętrznie spójne i korespondowały z pozostałym materiałem dowodowym zgromadzonym w sprawie.

Rozpoznając niniejszy spór, Sąd w pierwszej kolejności ustalił, w jakim zakresie strony posługują się w obrocie gospodarczym oznaczeniem (...) i uznał, że powódka posługiwała się w obrocie oznaczeniem (...) dla oznaczenia swoich towarów w postaci lodów własnej produkcji i usług w postaci sprzedaży lodów, ciast, deserów, napojów i gofrów. Natomiast dla oznaczenia swojego przedsiębiorstwa, używała ona oznaczenia (...) z tym, że dla oznaczenia swojego przedsiębiorstwa w znaczeniu przedmiotowym - rozumianego jako zespół składników służących do prowadzenia działalności gospodarczej -używała oznaczenia (...).

Pozwany tymczasem, jak ustalił Sąd I instancji, używał określenia „M. oryginalne produkty" dla oznaczenia swoich produktów - usług w postaci sprzedaży dań typu fast food, w tym zapiekanek, gofrów i gotowego produktu w postaci lodów „z maszyny". Oznaczenie to było również używane przez pozwanego do oznaczenia jego przedsiębiorstwa w znaczeniu przedmiotowym, jako zespół składników służących do wykonywania działalności gospodarczej w postaci miejsca produkcji i sprzedaży artykułów gastronomicznych.

Nie budziło wątpliwości Sądu orzekającego to, że artykuł 5 uznk należy do grupy przepisów, które regulują w sposób negatywny (zakazowy) zagadnienia zgodnego z prawem używania oznaczenia odróżniającego i identyfikującego przedsiębiorstwo w znaczeniu przedmiotowym, podmiotowym i funkcjonalnym. Od strony przedmiotowej art. 5 uznk może służyć więc jako instrument służący do zwalczania wprowadzających w błąd oznaczeń przedsiębiorstw w postaci np. restauracji, kawiarni, kin, teatrów, sklepów internetowych, przedsiębiorstw rolnych, klinik leczniczych itp. Jak uznał Sąd I instancji, w niniejszej sprawie ww. określenia były używane przez strony zarówno dla oznaczenia ich przedsiębiorstw, jak i ich produktów w postaci usług, tj. produkcji i sprzedaży artykułów gastronomicznych.

W okolicznościach sprawy trudno było - jak wskazano w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku - przeprowadzić ściśle rozgraniczenie pomiędzy oznaczeniami, które jednocześnie stanowią i oznaczenie przedsiębiorstwa i oznaczenie usług. Z tego względu Sąd Okręgowy, rozpoznając spór, ocenił zachowanie pozwanego pod kątem popełnienia czynów nieuczciwej konkurencji przewidzianych zarówno opisanych w art. 5, jak i art. 10 ust. 1 oraz art. 3 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, jako że powódka dopatrywała się czynów nieuczciwej konkurencji w niezgodnym z prawem używaniu przez pozwanego słowa (...), tak dla oznaczenia jego przedsiębiorstwa, jak i dla oznaczenia jego produktu w postaci produkcji i sprzedaży artykułów gastronomicznych.

Zgodnie z art. 5 uznk, na co wskazał Sąd orzekający, czynem nieuczciwej konkurencji jest takie oznaczenie przedsiębiorstwa, które może wprowadzić klientów w błąd co do jego tożsamości przez używanie firmy, nazwy, godła, skrótu literowego lub innego charakterystycznego symbolu wcześniej używanego, zgodnie z prawem do oznaczenia innego przedsiębiorstwa. Regulacja ta chroni podmiot, który pierwszy użył dla oznaczenia swojej działalności

(prowadzonego przedsiębiorstwa) określonej nazwy. Przewidziana w nim ochrona przysługuje przeciwko osobom, które korzystają z nazwy używanej wcześniej przez inny podmiot, a korzystanie to może wprowadzić w błąd klientów. Jednym z warunków uzyskania ochrony jest zatem posiadanie tej samej klienteli, która mogłaby zostać wprowadzona w błąd. Natomiast, ryzyko skojarzenia przedsiębiorstwa z przedsiębiorstwem wcześniej zarejestrowanym pod nazwą zbieżną lub podobną jest jedną z postaci wprowadzenia klientów w błąd co do tożsamości przedsiębiorstwa. Niebezpieczeństwo wprowadzenia w błąd istnieje, jeżeli klienci mogliby uznać, że mają do czynienia z jednym i tym samym przedsiębiorstwem, towary lub usługi pochodzą z tego samego przedsiębiorstwa lub ewentualnie z przedsiębiorstw powiązanych gospodarczo. Nadto, Sąd dokonał także oceny zasadności powództwa w odniesieniu do świadczonych przez strony usług produkcji i sprzedaży artykułów gastronomicznych - pod kątem spełnienia przesłanek deliktu ujętego w art. 10 ust 1 uznk, który za czyn nieuczciwej konkurencji uznaje takie oznaczenie towarów i usług, które może wprowadzić klientów w błąd co do ich pochodzenia. Przepis art. 10 uznk wprowadza ochronę oznaczeń używanych w obrocie bez względu na fakt rejestracji, przy czym za kryterium decydujące o przyznaniu ochrony, podobnie jak w przypadku oznaczeń przedsiębiorstw, uważa się pierwszeństwo użycia.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy, Sąd I instancji wskazał, że powódka zaczęła używać określenia (...) dla oznaczenia swojego przedsiębiorstwa oraz dla oznaczenia świadczonych przez siebie usług już w 1992r., kiedy to rozpoczęła działalność gospodarczą jako osoba fizyczna, w lokalu położonym w S. przy ul. (...). Nie bez znaczenia dla sprawy była okoliczność, że działalność powódki jest kontynuacją działalności jej męża O. D. M., który od 1957r. posiadał zgodę na wykonywanie rzemiosła w zakresie cukiernictwa - wyrobu lodów. Nadto powódka - w okresie od dnia 10 listopada 1998r. do 10 listopada 2010r. - korzystała z prawa ochronnego na znak towarowy (...). Z kolei pozwany rozpoczął działalność gospodarczą w 1989r., ale w sąsiadującym z lokalem powódki lokalu, położonym w S. przy ul. (...), w zakresie produkcji i sprzedaży artykułów gastronomicznych, dopiero od maja 2009r. Bezspornym też było, że pozwany zaczął używać oznaczenia (...) oryginalne produkty" w sierpniu 2010r.

Analiza zebranego w sprawie materiału dowodowego pozwala -zdaniami Sądu Okręgowego - na jednoznacznie przyjęcie, że powódka pierwsza zaczęła używać, zgodnie z prawem, dla oznaczenia swojego przedsiębiorstwa, jak i świadczonych usług, oznaczenia - z członem (...). W ocenie tego Sądu, wbrew twierdzeniom pozwanego, przedsiębiorstwa stron były konkurencyjne, ponieważ ich działalność na polu świadczenia usług produkcji i sprzedaży artykułów gastronomicznych zająłaby się i także jest prowadzona na tym samym obszarze, a co więcej -w tym samym budynku położonym w S. przy ul. (...). Zdaniem Sądu I instancji okoliczność, że powódka sprzedaje lody własnej produkcji, a pozwany - jako produkt gotowy oraz odmiennosc pozostałego asortymentu oferowanego konsumentom przez strony - nie wyłącza zastosowania art. 5 uznk. Ochrona nazwy przedsiębiorstwa, przewidziana w art. 5 uznk, nie ogranicza się tylko do przedsiębiorstw konkurencyjnych w ścisłym znaczeniu, tj. w tej samej lub podobnej sferze produkcji, usług lub handlu, ale obejmuje wszystkie przypadki, w których oznaczenie przedsiębiorstwa, gdziekolwiek by się ono znajdowało, może wprowadzić w błąd odbiorców co do tożsamości z innym przedsiębiorstwem. Pogląd ten, służący rozszerzeniu ochrony przed nieuczciwą konkurencją jest akceptowany w judykaturze.

W dalszej kolejności Sąd orzekający rozważał, czy na tle art. 5 i art. 10 ust. 1 uznk używanie przez pozwanego oznaczenia jego przedsiębiorstwa i usług w brzmieniu (...) oryginalne produkty" - jest podobne z oznaczeniem używanym w takim samym zakresie przez powódkę, w postaci sformułowań: (...) i (...).

Uzasadniając swoje stanowisko Sąd I instancji wskazał, że w świetle art. 5 i art. 10 § 1 uznk wprowadzenie w błąd następuje poprzez użycie konfuzyjnego oznaczenia, identycznego lub podobnego do oznaczenia używanego wcześniej przez innego przedsiębiorcę. Identyfikacja oznaczeń przedsiębiorstwa zachodzi nie tylko wtedy, gdy oznaczenia są dokładnie takie same, ale także wówczas, gdy w porównywanych oznaczeniach występują różnice nieistotne z perspektywy przeciętnego klienta. Przy ustalaniu istnienia podobieństwa oznaczeń należy je porównywać w całości, z uwzględnieniem wszystkich elementów i okoliczności, w tym płaszczyźnie fonetycznej, wizualnej i znaczeniowej. Decydujące znaczenie przy ocenie podobieństwa mają dominujące i odróżniające elementy oznaczeń. Natomiast elementy opisowe, rodzajowe (nieindywidualizujące) mają znaczenie wtórne. W niniejszej sprawie elementem dominującym w oznaczeniu używanym przez powódkę było -jak wskazał Sąd Okręgowy - słowo (...), na co wskazuje wyraźne wyeksponowanie tego słowa w graficznej wersji oznaczenia. Pozostałe elementy „I. cafe" oraz

(...) mają charakter opisowy, wskazujący na rodzaj oferowanych usług i nazwisko właściciela. Ten element nazwy miał zatem decydujące znaczenie dla ustalenia wprowadzenia konsumentów w błąd.

Zdaniem Sądu Okręgowego, oznaczenia słowno - graficzne firmy i usług powódki oraz pozwanego są różne. W niniejszej sprawie nie wykluczało to jednak konfuzji, czyli możliwości wprowadzenia klienta w błąd co do tożsamości przedsiębiorstwa lub/i pochodzenia usług. Znak słowno - graficzny powódki ma postać białej elipsy z czarnymi napisami z tym, że słowo (...) wyeksponowane jest na środku i oddzielone od wersu górnego i dolnego liniami czerwonymi i zielnymi. Elementem wyróżniającym w znaku powódki jest słowo (...). W oznaczeniu zaś firmy pozwanego, które to jest jednocześnie znakiem graficznym wzoru przemysłowego, zarejestrowanego w Urzędzie Patentowym, zastosowano trzy kolory: żółte tło, czerwone znak słowny (...) i biały „oryginalne produkty”, przy czym znak słowny (...) - jest wyeksponowany.

Elementem podobnymi w oznaczeniach słowno-graficznych powódki i pozwanego jest więc użyte w nich słowo (...). Ocena istnienia niebezpieczeństwa wprowadzenia klientów w błąd co do tożsamości przedsiębiorstwa oraz co do pochodzenia towarów/usług jest - w ocenie Sądu I instancji - konsekwencją ustaleń i oceny podobieństwa oznaczeń przedsiębiorstw i towarów/usług. Pojęcie podobieństwa należało interpretować w odniesieniu do prawdopodobieństwa wprowadzenia w błąd, którego to ocena zależy od wielu czynników, w tym zwłaszcza od stopnia znajomości nazwy przedsiębiorstwa lub/i usług, jej siły (zdolności) odróżniającej, rozpoznawalności nazwy na rynku, stopnia podobieństwa używanych nazw, a także okoliczności, w których towary są sprzedawane. Aby można było mówić o ochronie nazwy przedsiębiorstwa/ochronie oznaczenia towaru, należy mieć do czynienia z nazwą/oznaczeniem, które nadaje się do odróżnienia w obrocie jednego przedsiębiorcy/jego towaru - od identycznej lub podobnej nazwy/towaru innego przedsiębiorcy. Oznaczenie musi mieć więc zdolność odróżniającą na podstawie jego pochodzenia.

W ocenie Sądu Okręgowego, słowo (...) indywidualizuje powódkę i prowadzoną przez nią działalność na terenie S. w zakresie prowadzonego przez nią przedsiębiorstwa i świadczonych usług. Nazwa (...) wyróżnia działalność powódki spośród innych przedsiębiorstw świadczących usługi w zakresie sprzedaży artykułów gastronomicznych, w tym lodów, na terenie miasta S.. Okoliczność tę potwierdziły -zdaniem Sądu - opinie internautów, jak i również sam pozwany, który w swoich zeznaniach stwierdził, że „to miejsce kojarzy z nazwą (...)”. Sąd I instancji podzielił nadto pogląd pozwanego, że słowo (...) jest abstrakcyjnym skojarzeniem, odnoszącym się do miasta M. we W.. Nazwa powódki odwołuje się właśnie do tego skojarzenia, bowiem prowadzona przez nią działalność jest kontynuacją działalności jej męża, obywatela Włoch i na lokalnym rynku miasta S. tak jest kojarzona przez konsumentów. Ma zatem moc odróżniającą. Skoro nazwa przedsiębiorstwa powódki i oznaczenie jej produktów/usług indywidualizują powódkę i prowadzoną przez nią działalność, to w ocenie Sądu orzekającego należało uznać istnienie prawdopodobieństwa wprowadzenia klientów w błąd co do tożsamości przedsiębiorstwa oraz co do pochodzenia usług - wskutek używania przez pozwanego, dla oznaczenia jego przedsiębiorstwa i jej usług, nazwy podobnej do tej, używanej przez powódkę. Konstatacja ta odnosi się także do ryzyka skojarzenia obu przedsiębiorstw jako formy wprowadzenia klienta w błąd co do tożsamości przedsiębiorstwa, tym bardziej, że działalność gospodarcza stron prowadzona jest „po sąsiedzku”, w tym samym budynku. Wskazane okoliczności zwiększają, zdaniem Sadu Okręgowego, ryzyko wprowadzenia w błąd klientów co do tożsamości przedsiębiorstwa i co do pochodzenia usług świadczonych przez pozwanego.

Powyższe rozważania i ustalenia co do stanu faktycznego pozwoliły Sądowi I instancji przyjąć, że spełnione zostały przesłanki deliktu ujętego w art. 5 i 10 ust. 1 uznk. Jednocześnie należało - zdaniem tego Sądu -uznać, że działania pozwanego naruszyły także przepis art. 3 ust. 1 uznk, który ma charakter korygujący. Pozwany wykorzystał bowiem cudzą nazwę, naruszając interes innego przedsiębiorcy na lokalnym rynku miasta S.. Niewątpliwie, działanie pozwanego, niezależnie od jego zawinienia, naruszało zatem dobre obyczaje, a mianowicie rzetelne i niezafałszowane współzawodnictwo w zakresie konkurencji przedsiębiorców.

Rozpoznając spór Sąd I instancji miał na uwadze, że w chwili zamknięcia rozprawy pozwany nie używał już spornego oznaczenia. Jednakże dla uwzględnienia powództwa o nakazanie zaniechania naruszania niezbędne jest, aby istniał w chwili zamknięcia rozprawy co najmniej stan zagrożenia. W niniejszej sprawie, zdaniem Sądu Okręgowego, istniała

realna obawa naruszenia prawa powódki do używanego oznaczenia (...) przez pozwanego, bowiem prowadzi on nadal działalność gospodarczą w lokalu położonym w S. przy ul. (...), a możliwość korzystania z owego oznaczenia upatruje on w przyznanym mu prawie z rejestracji wzoru przemysłowego nr (...) oraz w fakcie wygaśnięcia prawa ochronnego na znak towarowy powódki.

Sąd Okręgowy podkreślił, że roszczeń określonych w art. 18 ust. 1 uznk może dochodzić przedsiębiorca, który jako pierwszy posłużył się konkretnym oznaczeniem towaru, nawet jeśli nie przysługuje mu prawo do znaku towarowego w rozumieniu przepisów Prawa o własności przemysłowej i dlatego też Sąd ten, na podstawie art. 5, art. 10 ust. 1 w związku z art. 3 ust. 1 i 2, art. 18 ust 1 pkt 1 uznk orzekł, jak w punkcie I pierwszym wyroku.

Jednocześnie Sąd I instancji wskazał, że w jego ocenie w pozostałej części powództwo winno ulec oddaleniu.

W rozpatrywanej sprawie, w toku procesu uległ zmianie stan faktyczny albowiem pozwany usunął sporne oznaczenie. Uznać zatem należało, że treść rozstrzygnięcia, które opiera się na stanie rzeczy z chwili zamknięcia rozprawy (art. 316 § 1 k.p.c.), może być odmienna od treści rozstrzygnięcia, które opierałoby się jedynie na stanie faktycznym sprawy istniejącym w chwili wytoczenia powództwa. Powyższa zasada znalazła zastosowanie również do roszczeń dochodzonych w niniejszej sprawie na podstawie art. 18 uznk. Sąd orzekający, rozpoznając spór, podzielił bowiem pogląd Sądu Apelacyjnego w Warszawie (I ACa 334/07, pub. LEX nr 516548), z którego to wynika, że roszczenie określone w art. 18 ust. 1 pkt 3 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji służy usunięciu skutków niedozwolonych działań i nie powinno stanowić represji. Jego celem jest przekazanie klienteli danego przedsiębiorcy informacji prostujących, aby zmienić błędną, nieprawdziwą opinię o nim, bądź jego towarach, czy usługach, przyjętą w społeczeństwie i przywrócić mu dobrą sławę. Powyższy pogląd jest zbieżny z poglądami doktryny, w których wskazano między innymi, że ze względu na dotkliwość złożenia oświadczenia dla przedsiębiorcy, do zastosowania tego roszczenia dojdzie jedynie wówczas, gdy jest to w konkretnej sytuacji właściwym sposobem usunięcia skutków naruszenia. W szczególności nieznaczny zakres naruszenia interesów powoda może spowodować, że sankcja ta byłaby niewspółmiernie dolegliwa (tak: J. Szwaja, W. Kępiński m. i inni - Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, J. Szwaja (red.), Warszawa 2000, str. 514).

Zdaniem Sądu orzekającego, niewątpliwie sankcja określona w art. 18 ust.1 pkt 3 uznk nie ma na celu opublikowania oświadczenia z przeprosinami dla przedsiębiorcy. W niniejszej sprawie pozwany podjął zaś z własnej inicjatywy działania polegające na usunięciu skutków niedozwolonych działań, a w trakcie sprawy występował z inicjatywą ugodowego załatwienia sporu. Sam stan naruszenia trwał też stosunkowo krótko.

Natomiast powódka - w ocenie Sądu I instancji - nie wykazała, że skutek naruszenia przez pozwanego zasad uczciwej konkurencji w działalności gospodarczej, ukształtowana została na lokalny rynek błędna opinia o powódce bądź jej wyrobach. Nie wykazała także, że wśród klientów doszło do pomyłek co do pochodzenia towarów, bądź że owi klienci przekonani są o prawnych, gospodarczych lub organizacyjnych powiązaniach powódki i pozwanego. Z artykułów prasowych, wiadomości opublikowanych na Portalu Internetowym, czy wypowiedzi internautów wyrażających - między innymi - negatywne opinie o działalności pozwanego wynika, że klienci mają świadomość tego, od kogo pochodzi towar czy usługa. Istnienie ryzyka posądzenia obu przedsiębiorstw o powiązania gospodarcze, organizacyjne lub prawne pozwala na przypisanie pozwanemu czynu nieuczciwej konkurencji, ale to nie pozwala - zdaniem Sądu orzekającego - na uwzględnienie roszczenia o zobowiązanie pozwanego do złożenia oświadczenia o treści wskazanej w pozwie. Celem i istotą ochrony prawnej wynikającą z art. 18 ust. 1 pkt 3 uznk jest bowiem usunięcie skutków naruszenia. Zadaniem tego Sądu, z uwagi na niewykazanie przez powódkę skutków, jakie wywołały działania pozwanego, dla usunięcia zagrożenia wystarczające jest nakazanie zaniechania naruszeń polegających na używaniu słowa (...) w oznaczeniu prowadzonej działalności gospodarczej w gastronomii i produkcji artykułów gastronomicznych w lokalu przy ul. (...). Złożenie zaś oświadczenia w prasie, nie jest niezbędne do usunięcia skutków czynu niedozwolonego polegających wyłącznie na zagrożeniu interesów powódki.

Również z powyższych względów Sąd ten oddalił żądanie zasądzenia odpowiedniej sumy pieniężnej na określony cel społeczny. W ocenie Sądu Okręgowego, powódka w uzasadnieniu pozwu nie wskazała na żadne okoliczności, którymi

się kierowała składając przedmiotowe żądanie, co w zasadzie nie pozwalało Sądowi odnieść się do niego. Na podstawie art. 6 k.c. należało więc uznać je za nieudowodnione, zwłaszcza w zakresie winy pozwanego.

Zdaniem Sądu I instancji, w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku ogólnie wskazać należało, że przepis art. 18 ust 1. pkt 6 uznk nie powinien być traktowany jako surogat odszkodowania w tych przypadkach, w których do wyrządzenia szkody nie doszło. Z przedmiotowym żądaniem można wystąpić tylko wówczas, gdy czyn nieuczciwej konkurencji był zawiniony. Na tle ustaleń dokonanych w sprawie, zdaniem tego Sądu, nie można przypisać pozwanemu kierunkowego działania, wykluczyć też należy lekkomyślność i niedbalstwo. Zauważyć bowiem należy, że przed rozpoczęciem używania spornego oznaczenia pozwany konsultował swoje działania z rzecznikiem patentowym, który przygotował i opracował wniosek o zarejestrowania wzoru przemysłowego. Nadto upewnił się on, czy istnieją prawa ochronne do znaku towarowego powódki. Pozwany składając zeznania podał, że „oczywistym jest, że nie miałem zamiaru skorzystać z dorobku pani D. M., nie byłbym w stanie prowadzić działalności takiej samej, jak powódka”. W ocenie Sądu orzekającego, nie można zatem przypisać pozwanemu winy za brak znajomości interpretacji przepisów prawa, tym bardziej, że uzyskał ich błędną interpretację od rzecznika patentowego.

W świetle powyższych rozważań - Sąd Okręgowy, działając na mocy art. 18 ust 1 a O., oddalił powództwo w zakresie pkt 2 i 3 żądań pozwu.

O kosztach procesu w punkcie trzecim wyroku Sąd orzekł zgodnie z zasadą określoną w przepisie art. 100 zdanie pierwsze k.p.c. stosunkowo je rozdzielając. W niniejszej sprawie należy uznać, że strony uległy co do swoich żądań w 50%. Powódka bowiem wygrała proces co do zasadniczej kwestii ustalenia istnienia czynów nieuczciwej konkurencji, zaś pozwany wygrał proces - między innymi - co do określonego roszczenia majątkowego o wartości 50 000,00 zł. Dlatego też Sąd I instancji, w oparciu o przepis art. 100 k.p.c. w związku z art. 98 k.p.c. zasądził od pozwanego na rzecz powódki kwotę 1600,00 zł, stanowiącej połowę uiszczonych opłat (2500 zł plus 700 zł); pozostałe zaś koszty procesu, obejmujące koszty zastępstwa procesowego, się zniosły.

Na podstawie zaś art. 15 ust. 3 ustawy z dnia 28 lipca 2005r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych Sąd I instancji ustalił opłatę ostateczną od roszczeń dochodzonych w punkcie 1 i 2 pozwu, które mają charakter majątkowy w wysokości 700 zł uznając, że nie udało się ustalić wartości przedmiotu sporu w tym zakresie.

Z wyrokiem nie zgodziła się powódka D. M. zaskarżając rozstrzygnięcie z punktu drugiego i trzeciego.

Jednocześnie wniosła o zmianę wyroku poprzez zobowiązanie pozwanego Z. S. (1) do dwukrotnego zamieszczenia na własny koszt, w odstępach tygodniowych, w piątkowych wydaniach Gazety (...) - dodatku T. oraz w Dzienniku Bałtyckim tekstu -ogłoszenia o powierzchni co najmniej 20 % strony każdej z gazet, o treści "Z. S. (1) (...) przyznaje, że przez użycie słów „M. oryginalne produkty" naruszył zasady uczciwej konkurencji poprzez spowodowanie możliwości wprowadzenia klientów w błąd co do tożsamości producenta, działając ze szkodą dla konsumentów „M. de M.", a tym samym popełniając względem D. de M. czyn nieuczciwej konkurencji poprzez bezprawne użycie słowa (...) przy prowadzenia działalności gastronomicznej" - z upoważnieniem powódki do zastępczego wykonania tegoż świadczenia na koszt pozwanego w przypadku, gdy obowiązek ten nie zostanie wykonany przez Z. S. (1) w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się orzeczenia oraz o zasądzenie od pozwanego na oznaczony cel społeczny, tj. na rzecz Fundacji (...), ul. (...), (...)-(...) G. - kwoty 50 000 złotych. Nadto wniosła o zasądzenie kosztów postępowania według norm przepisanych za pierwszą i drugą instancję.

Zaskarżonemu wyrokowi zarzuciła:

1/ naruszenie przepisów postępowania mające wpływ na wynik sprawy, tj. art. 233 k.p.c. - poprzez uznanie, że pozwanemu nie można przypisać zawinienia czynu nieuczciwej konkurencji, podczas gdy prawidłowa i zgodna z doświadczeniem życiowym ocena zeznań pozwanego w oparciu o całokształt ujawnionych w toku procesu okoliczności powinna prowadzić do wniosku, iż zeznania pozwanego, jakoby użył nazwy M. niecelowo, nie zasługują na wiarę, a jego działanie było celowe i zawinione;



2/ naruszenie przepisów postępowania mające wpływ na wynik sprawy, tj. art. 233 k.p.c. - poprzez uznanie, że pozwanemu nie można przypisać zwinienia w popełnieniu czynu nieuczciwej konkurencji, podczas gdy prawidłowa i zgodna z doświadczeniem życiowym ocena fotografii szyldu stosowanego przez pozwanego, zawierająca nazwę „M. - oryginalne produkty”, powinna prowadzić do wniosku, iż jego działanie było celowe i zwinione;

3/ naruszenie przepisów postępowania mające wpływ na wynik sprawy, tj. art. 233 k.p.c. - poprzez uznanie, że zgromadzony materiał dowodowy w postaci fotografii, kopii materiałów prasowych, wypowiedzi na forach internetowych - nie uzasadnia wniosku, iż zakres naruszenia interesów powódki został naruszony w sposób znaczny, podczas gdy celowe wykorzystanie marki (...) oraz szeroka dyskusja, jaka wywiązała się w lokalnej społeczności wskazuje, że korzystanie z tej marki przez sąsiednie przedsiębiorstwo zostało dostrzeżone i szeroko komentowane, a co za tym idzie - iż naruszenie interesów powódki było znaczne, również w odbiorze lokalnej społeczności.

Nadto zarzucono Sądowi I instancji naruszenie szeregu przepisów prawa materialnego w postaci:

1/ art. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji - poprzez pominięcie przy rozstrzygnięciu sprawy aspektu wychowawczo - prewencyjnego orzeczenia, który to aspekt wynika z treści art. 1 tej ustawy;

2/ art. 18 ust. 1 pkt 3 w/w ustawy w powiązaniu z jej art. 1 - poprzez oddalenie wniosku o zobowiązanie do złożenia oświadczenia określonej treści, podczas gdy ww. przepis umożliwia przedsiębiorcy, którego interes został zagrożony lub naruszony, dochodzenia takiego roszczenia w przypadku zaistnienia czynu nieuczciwej konkurencji;

3/ art. 18 ust. 1 pkt 3 ustawy w powiązaniu z art. 1 - poprzez uznanie, że wskazany przepis nie pozwala na opublikowanie oświadczenia z przeprosinami dla przedsiębiorcy, którego interes został zagrożony lub naruszony, podczas gdy prawidłowa wykładnia tegoż przepisu prowadzić winna do wniosku, że złożenie jednokrotnego lub wielokrotnego oświadczenia odpowiedniej treści i w odpowiedniej formie może nastąpić również w formie przeprosin;

4/ art. 18 ustawy ust. 1 pkt 6 w powiązaniu z art. 1 - poprzez oddalenie żądania zapłaty kwoty 50 000 zł na cel społeczny wskazany w pozwie, podczas gdy ww. przepis umożliwia przedsiębiorcy, którego interes został zagrożony lub naruszony, dochodzenie takiego roszczenia w przypadku zaistnienia zwinionego czynu nieuczciwej konkurencji.

W uzasadnieniu swojego stanowiska apelująca wskazała, że Sąd I instancji dał wiarę zeznaniom pozwanego, jakoby użył on nazwy (...) w sposób niezwiniony, gdyż oparł się on na przy tym na opinii rzecznika patentowego. Ta ocena dowodu przeczy - w jej ocenie - zdrowemu rozsądkowi oraz doświadczeniu życiowemu. Sąd, oceniając zeznania pozwanego, powinien był wziąć pod uwagę całokształt okoliczności występujących w sprawie, a przede wszystkim zaś fakt, że przedsiębiorstwo (...) znajduje się tuż obok przedsiębiorstwa (...) de M.". Nadto oceniając ten dowód Sąd powinien wziąć pod uwagę zbliżony asortyment oferowany przez obydwie przedsiębiorstwa. Również użycie szyldu „M. - oryginalne produkty” przez Z. S. (2) nie było - w ocenie powódki - przypadkowe. Biorąc uwagę takie argumenty, oparcie ustaleń faktycznych jedynie na oświadczeniu pozwanego, że nie chciał on naruszyć, ani wykorzystać dobrego imienia Powódki i pominięcie wyżej wymienionych okoliczności faktycznych przy ocenie tego dowodu, wskazuje na naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów przez Sąd a meriti.

W ocenie powódki Sąd Okręgowy nieprawidłowo ocenił także treść szyldu zastosowanego przez pozwanego, pomijając oczywisty fakt, że treść tego szyldu nawiązywał bezpośrednio do firmy istniejącej obok, o nazwie „M. de M.". Co więcej napis ten - zawierający sformułowanie „M. - oryginalne produkty” - sugeruje, iż produkty sprzedawane w sąsiednim przedsiębiorstwie nie są oryginalnymi. Działanie pozwanego w tym zakresie znamionuje złą wolę o bardzo silnym natężeniu i nie może zasługiwać na ochronę.

Powódka wskazała także, że nie zgadza się z oceną Sądu I instancji, iż został naruszony jedynie nieznacznie jej interes, w związku z czym jej roszczenia sformułowane w oparciu o treść art. 18 ust. pkt 3 i 6 nie mogą być uwzględnione. Nie jest bowiem możliwe jednoznaczne i obiektywne wskazanie i wyliczenie skutków podszywania się innego przedsiębiorcy pod markę uznaną i popularną. Wszelkie zaś obiektywne kryteria, takie jak -przykładowo spadek obrotów przedsiębiorstwa, czy też ewentualnie odpływ klientów, mogą bowiem zostać łatwo zdezawuowane

poprzez wskazanie, że brak jest jednoznacznego związku przyczynowo-skutkowego pomiędzy czynem nieuczciwej konkurencji, a gorszymi wynikami przedsiębiorstwa. W mediach rozgorzała przeciw szeroka dyskusja na temat konfliktu między powódką i pozwanym odnośnie korzystania z marki (...), co powoduje, że u części społeczności lokalnej mogło wytworzyć się domniemanie, że to powódka nie korzysta z oryginalnych produktów przy wytwarzaniu oferowanych przez siebie towarów. Konsekwencją nadto występowania na rynku dwóch produktów o tej samej nazwie jest zawsze kontuzja konsumentów i zatarcie się w świadomości nabywców przeświadczenia o tym, który z produktów jest rzeczywiście „oryginalny” i który z nich ma za sobą wieloletnią tradycję i doświadczenie wytwórców.

W ocenie apelantki D. de M., Sąd I instancji przy rozstrzygnięciu niniejszej sprawy pominął treść art. 1 uznk, zgodnie z którym celem ustawy jest nie tylko zwalczanie, ale również zapobieganie nieuczciwej konkurencji. W opinii powódki, powinien więc zostać skierowany wyraźny sygnał do przedsiębiorców i konsumentów, że działania sprzeczne z prawem są naganne, zaś Państwo stoi na straży konkurencji, będącej podstawą gospodarki rynkowej i demokracji. Brak zamieszczenia stosownego oświadczenia pozwanego spowoduje zaś, że naruszona równowaga spowodowana jego działaniem, w ocenie społeczeństwa, nie znajdzie swojego rozstrzygnięcia, a jedynie ograniczy się do wydania orzeczenia znanego tylko stronom procesu. W ocenie strony powodowej, Sąd nadto niesłusznie uznał, że oświadczenie, o jakie nosiła w pozwie, nie może przybrać formy przeprosin. Co zaś odnosi się do tzw. pokutnego w kwocie 50.000 zł, to roszczenie to ma, podobnie jak zadośćuczynienie, charakter uznaniowy, w związku z czym oddalenie wniosku o jego zasądzenie przez Sąd I instancji z powołaniem się na brak udowodnienia przesłanek zasądzenia tej kwoty w określonej wysokości nie znajduje - zdaniem powódki - oparcia w przepisach. Powódka nie musiała bowiem wykazywać, ani udowodniać, że w związku z czynem nieuczciwej konkurencji zasądzona powinna być kwota w wysokości takiej, jak wskazana w pozwie. Wysokość kwoty na wskazany cel społeczny zależała w tym wypadku od oceny Sądu, a istotne było samo zasądzenie wskazanej kwoty na cel społeczny.

### **Sąd Apelacyjny ustalił i zważył, co następuje:**

Apelacja powódki - jako niezasadna - podlegała oddaleniu.

Wbrew bowiem jej przekonaniu, zdaniem Sądu Apelacyjnego, Sąd pierwszej instancji w sposób prawidłowy przeprowadził postępowanie dowodowe, na podstawie którego dokonał zarówno trafnej oceny zgromadzonego materiału dowodowego, jak i ustaleń co do okoliczności mających istotne znaczenie dla sprawy. Sąd orzekający nie przekroczył w tym zakresie granic swobodnej oceny dowodów określonych w art. 233 § 1 k.p.c, a wydany na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego wyrok - wbrew przekonaniu powoda - odpowiada prawu. Sąd Apelacyjny ustalenia dokonane przez Sąd pierwszej instancji przyjmuje więc za własne i stanowiące właściwą i wystarczającą podstawę do wydania rozstrzygnięcia.

W pierwszej kolejności stwierdzić należy, że apelacja powódki nie zawierała nowych faktów i dowodów, a przedstawiona w niej argumentacja w żaden sposób nie poddała w wątpliwość, ani też nie zaburzyła logicznego ciągu ustaleń dokonanych przez Sąd I instancji, gdyż sprowadzała się jedynie do polemiki z trafnymi konkluzjami poczynionymi przez ten Sąd.

Odnosząc się do podstawowego zarzutu apelacji co do naruszenia przepisu art. 18 ust. 1 pkt 3 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji w kontekście art. 1 tej ustawy wskazać należy, że w pozwie, w zakresie żądania zobowiązania pozwanego Z. S. (1) do zamieszczenia przeprosin w prasie (pkt 2) powódka wskazała, iż zamieszczenie takiego ogłoszenia jest niezbędne dla ochrony praw powódki, gdyż chociaż częściowo wyjaśni, w możliwie najszerszym społecznym odbiorze, że „M. - oryginalne produkty - lody, gofry, zapiekanki” nie miały nic wspólnego z ponad półwieczną tradycją produkcji według opracowywanych latami receptur najwyższej jakości lodów i ciast. Z temperatury społecznej debaty w tym względzie powódka wносиła, że produkowane przez nią wyroby znalazły uznanie w oczach konsumentów i że ma to dla nich istotne znaczenie. Takie też przeświadczenie powódki o konieczności zobowiązania pozwanego do zamieszczenia stosownego ogłoszenia znalazło swój wyraz także w apelacji.

Zgodnie z art. 18 ust. 1 pkt 3 uznk przedsiębiorca, którego interes został naruszony lub zagrożony, może żądać złożenia jednokrotnego lub wielokrotnego oświadczenia odpowiedniej treści i w odpowiedniej formie. Celem złożenia

takiego oświadczenia jest przekazanie odpowiedniemu kręgowi odbiorców (najczęściej chodzi jednak o podanie do powszechnej wiadomości) informacji korygującej błędną opinię o przedsiębiorcy, jego działalności lub wyrobach. Roszczenie o złożenie oświadczenia może być zrealizowane zgodnie z orzeczeniem sądu poprzez opublikowanie na koszt pozwanego, w oznaczonym środku masowego przekazu, ogłoszenia o odpowiedniej treści lub wyroku sądowego. O jego treści decyduje sąd (tak: teza 8 i 9 do art. 18 - Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji -Komentarz pod redakcją J. Szwejki - Urząd Antymonopolowy W-wa 1994, teza 43, 48, 50 do art. 18 - Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji -Komentarz pod redakcją J. Szwejki - Wydawnictwo C.H. Beck, W-wa 2000 i 2006).

Omawiane roszczenie i zasądzające je orzeczenie sądu służy więc kilku celom, co także podkreślała powódka w apelacji. Piśmiennictwo wskazuje, że czyni ono zadość pokrzywdzonemu, pełni funkcję wychowawczą, prewencyjną i kompensacyjną. „Nie tylko renoma przedsiębiorcy i prowadzonej przez niego działalności gospodarczej, ale i ochrona jego dóbr osobistych mogą stanowić tu przedmiot ochrony. Klienci, w szczególności konsumenci, mają z kolei prawo do rzetelnej informacji umożliwiającej im dokonanie optymalnego wyboru na rynku" (tak: L. G., Nieuczciwa konkurencja s. 84).

Przesłanką roszczenia o złożenie oświadczenia nie jest wina osoby odpowiedzialnej za popełnienie czynu nieuczciwej konkurencji. Okoliczność więc, czy sprawcy czynu można postawić zarzut, że działał w sposób zawiniony oraz jaki był stopień tej winy, może mieć znaczenie jedynie dla treści tego oświadczenia.

Sąd Apelacyjny podziela pogląd wyrażony przez Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 07.11.2007r. (I ACa 334/07 LEX nr 516548), że „roszczenie określone w art. 18 ust. 1 pkt 3 ustawy z 1993r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji służy usunięciu skutków niedozwolonych działań i nie powinno stanowić represji. Jego celem jest przekazanie klienteli danego przedsiębiorcy informacji prostujących, aby zmienić błędną, nieprawdziwą opinię o nim, bądź jego towarach czy usługach, przyjętą w społeczeństwie, i przywrócić mu dobrą sławę. Złożenie oświadczenia w prasie nie jest niezbędne do usunięcia skutków czynu niedozwolonego polegających wyłącznie na zagrożeniu interesów powoda". Zgodzić się bowiem wypada z poglądem przedstawicieli doktryny (tak: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji - red. J. Szwejki, 2006, s. 864; E. Nowińska, M. du Vail, Komentarz do ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji 2008, str. 301, E. Wojcieszko - Głuszko, Roszczenie o złożenie oświadczenia..., s. 225 - 226, J. Rasiewicz -Komentarz do art. 18 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji Lex 2011), że roszczenie o złożenie oświadczenia nie przysługuje w każdym przypadku popełnienia czynu nieuczciwej konkurencji. Aby zaktualizowały się przesłanki jego dochodzenia, w wyniku niedozwolonego działania muszą powstać skutki, do których usunięcia żądane oświadczenie jest właściwym instrumentem.

W ocenie Sądu I instancji, zaprezentowanej w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, powódka nie udowodniła zasadności swojego roszczenia opartego na treści art. 18 ust. 1 pkt 3 uznk, gdyż nie sprostowała wykazaniu, że wskutek naruszenia przez pozwanego zasad uczciwej konkurencji w działalności gospodarczej, wśród klientów doszło do skutku w postaci pomyłek co do źródła pochodzenia towarów, bądź też że owi klienci byli przekonani o prawnych, gospodarczych lub organizacyjnych powiązaniach powódki i pozwanego. Z artykułów prasowych bowiem i wiadomości opublikowanych na portalu internetowym oraz wypowiedzi internautów wyrażających - między innymi - negatywne opinie o działalności pozwanego, wynikało, jak wskazał Sąd orzekający, że klienci mają świadomość tego, od której ze stron pochodzi dany towar/produkt.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, zaprezentowana wyżej ocena Sądu Okręgowego co do wywiązania się powódki z obowiązku dowodzenia zasadności faktów, z których wywodzi skutki prawne, zasługuje na podzielenie. Rzeczywiście, wbrew stanowisku zaprezentowanemu i w pozwie, i w apelacji stwierdzić należy, że powódka nie przedstawiła żadnych dowodów na okoliczność istnienia konfuzji u klientów powódki i pozwanego co do źródła pochodzenia oferowanych przez nich do sprzedaży produktów i usług. O zaistnieniu takich sytuacji, gdy klienci nie byli pewni, czy produkt kupują, mówiła - będąc przesłuchiwaną w charakterze strony - jedynie powódka, pozwany zaś w swoich wyjaśnieniach stanowczo temu zaprzeczał. Także lektura zaproponowanych przez powódkę dowodów - w postaci złożonego do akt nagrania audycji radiowej, artykułów prasowych i komentujących je wypowiedzi internautów - wręcz przeczy twierdzeniu powódki, że do jakiegokolwiek formy konfuzji klientów doszło. Zarówno bowiem rozmówcy, których

wypowiedzi zaprezentowano w audycji radiowej i w prasie, jak i internauci w swoich komentarzach, nie sygnalizowali problemu związanego z brakiem przekonania co do źródła pochodzenia określonego produktu w postaci lodów, czy ciast zakupionych w stron, a jedynie wyrażali swoją dezaprobatę dla działania pozwanego, polegającego na oznaczeniu swoich towarów wyróżnikiem (...) - takim samym, pod jakim od lat sprzedawała - i nadal sprzedaje - swoje produkty powódka. Dla wypowiadających się oczywistym było kto i od kiedy oraz dla jakich wyrobów używał jako pierwszy określenia (...) oraz to, że to pozwany, sąsiadujący siedzibą z lokalem prowadzonym przez powódkę, jest tą osobą, która narusza w ten sposób zasady uczciwej konkurencji.

Skoro tak, to logicznym i uzasadnionym było uznanie przez Sąd Okręgowy, że powódka, jedynie na podstawie własnych wyjaśnień, nie wykazała faktu zaistnienia konfuzji wśród klientów stron kupujących ich wyroby. Nadto powódka nie wykazała innych skutków zachowania pozwanego, w tym np. naruszenia jej dobrego imienia jako przedsiębiorcy, gdyż i w tym względzie podkreślić trzeba, że w wypowiedziach prasowych i internetowych wręcz podkreślana jest istniejąca nadal i niekwestionowana renoma wyrobów cukierniczych, głównie lodów, produkowanych przez powódkę, co wskazuje na to, że takiego skutku, o jakim była mowa w apelacji, w postaci naruszenia renomy firmy powódki, nie było.

W ocenie Sądu II instancji, zasadnie Sąd I instancji przywiązał w tym zakresie znaczenie także do faktu, że okres naruszenia zasad uczciwej konkurencji przez pozwanego trwał stosunkowo krótko, bo około trzech-czterech tygodni. Jak bowiem wskazano na rozprawie apelacyjnej, pozwany usunął sporny szyld z napisem „M. - oryginalne produkty” jeszcze przed wniesieniem pozwu przez powódkę, co miało miejsce w dniu 23.09.2010r., a artykuły i audycje radiowe dotyczącego naruszenia przepisów ustawy przez pozwanego pochodzą z dnia 27.08.2010r. Samo zaś naruszenie, na co wskazano w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, nie pociągnęło dla powódki skutków w postaci naruszenia renomy prowadzonej przez nią firmy. W przedmiotowej sprawie nie można więc mówić o naruszeniu czynem niedozwolonym pozwanego interesów powódki, lecz dopiero - o ich zagrożeniu. Rację ma więc Sąd I instancji twierdząc, że złożenie oświadczenia w prasie o treści żądanej przez powódkę nie jest niezbędne do usunięcia skutków czynu niedozwolonego pozwanego polegających wyłącznie na zagrożeniu interesów powódki, skoro takie skutki nie powstały. W okolicznościach faktycznych przedmiotowej sprawy stanowiło by to nadto nieuzasadnioną, niewspółmiernie dolegliwą do tego czynu, represję wobec pozwanego,.

Reasumując ten wątek, skoro celem art. 18 ust. 1 pkt 3 uznk w zw. z art. 1 uznk jest przekazanie klienteli danego przedsiębiorcy informacji prostujących, aby zmienić błędną, nieprawdziwą opinię o nim, bądź jego towarach czy usługach, przyjętą w społeczeństwie i przywrócić mu dobrą sławę, a zaistnienia takiego skutku nie udało się powódce w niniejszym procesie wykazać, zasadnym było oddalenie przez Sąd I instancji roszczenia wskazanego w pkt 2 pozwu. Tym samym, apelacja powódki w powyższym zakresie nie była zasadna.

Odnosząc się do kolejnego zarzutu apelacji co do naruszenia przepisu art. 18 ust. 1 pkt 6 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji w kontekście art. 1 tej ustawy stwierdzić należy, że - zdaniem Sądu Apelacyjnego - także nie zasługuje on na uwzględnienie.

W tym zakresie powódka podniosła, że naruszenie art. 18 ust. 1 pkt 6 uznk przez Sąd I instancji polegało na tym, iż roszczenie o zasądzenie kwoty 50.000 zł na cel społeczny zostało oddalone mimo tego, że wskazany wyżej przepis umożliwia przedsiębiorcy, którego interes był zagrożony lub naruszony, dochodzenie takiego roszczenia w przypadku zaistnienia zawinionego czynu nieuczciwej konkurencji.

Sąd I instancji, oceniając zasadność roszczenia powódki w tym zakresie wskazał przede wszystkim na fakt, że powódka w pozwie nie uzasadniła swojego stanowiska i nie przytoczyła okoliczności, którymi kierowała się składając tego rodzaju żądanie, co uniemożliwiło Sądowi w zasadzie odniesienie się do tego zarzutu. W świetle bowiem art. 6 k.c. nieuzasadnione przez powódkę roszczenie należało także uznać za nieudowodnione w zakresie podstawowym dla bytu tego roszczenia, tj. w zakresie istnienia winy pozwanego. Nadto, w ocenie Sądu Okręgowego, nie można pozwanemu przypisać kierunkowego działania, wykluczyć należy też lekkomyślność, czy niedbalstwo, gdyż przed rozpoczęciem używania spornego oznaczenia pozwany konsultował się z rzecznikiem patentowym, który to przygotował i opracował

wniosek o zarejestrowanie wzoru przemysłowego, a nadto upewnił się, czy istnieją prawa ochronne do znaku towarowego powódki.

Z treści art. 18 ust. 1 pkt 6 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji wynika, że w razie dokonania czynu nieuczciwej konkurencji, przedsiębiorca, którego interes został zagrożony lub naruszony może żądać także zasądzenia odpowiedniej sumy pieniężnej na określony cel społeczny związany ze wspieraniem kultury polskiej lub ochronę dziedzictwa narodowego, tzw. pokutnego - jeżeli czyn nieuczciwej konkurencji był zawiniony (przy czym wystarczy wszelka postać zawinienia, a więc nawet lekkomyślność, czy niedbalstwo). Wskazany przepis nakłada na sąd obowiązek rozważenia, czy wysokość żądanej przez stronę powodową kwoty jest zasadne, czy uwzględnia rozmiar naruszenia i zagrożenia interesu pokrzywdzonego, interesu społecznego jak i stopień winy sprawcy, zaś w razie uznania jej za nadmierną - w odpowiedni sposób zmiarkowania jej. Nie można również tracić z pola widzenia ratio legis ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, której jednym z celów jest nie tylko zwalczanie nieuczciwej konkurencji, ale przede wszystkim - jej zapobieganie. Naruszeniu przepisów ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji ma właśnie zapobiec określony punktem 6 art. 18 przedmiotowej ustawy, obowiązek uiszczenia na wskazany cel społeczny kwoty, który to nie stanowi jednak odszkodowania za spowodowaną czynem nieuczciwej konkurencji szkodę, lecz ma charakter jedynie represyjno - prewencyjny. Pokutne pozwala na osiągnięcie pewnych celów ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, które są trudne, a często wręcz niemożliwe do osiągnięcia przy pomocy innych roszczeń przewidzianych w ustawie. Represja wobec sprawców czynów nieuczciwej konkurencji ma również oddziaływanie prewencyjne, które stanowi realizację celów z art. 1 uzkn.

Przesłanką dochodzenia roszczenia z art. 18 ust. 1 pkt 6 uzkn jest -jak wskazano wyżej - wina sprawcy czynu. Roszczenie to służy poszkodowanemu niezależnie od stopnia tej winy. Niski stopień winy, zwłaszcza wina nieumyślna, powinien jednak skutkować skorygowaniem wysokości zasądzonej kwoty. W przypadkach znikomego stopnia zawinienia, jeżeli sąd w ogóle zasądzi pokutne, to w minimalnej wysokości (tak: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz - pod red. J. Szwejki - C.H. Beck 2006 teza 3 F do art. 18 ust. 1 pkt 6 uzkn).

Sąd Apelacyjny podziela przekonanie Sadu I instancji w przedmiocie braku możliwości przypisania pozwanemu winy w naruszeniu przepisów ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji z powodu braku uzasadnienia roszczenia oraz jego nieudowodnienia (art. 6 k.c.). Okoliczność, że ani w pozwie, ani w trakcie dalszych czynności procesowych przed Sądem I instancji, powódka nie wskazała, w czym konkretnie upatruje winy pozwanego spowodowała, że Sąd ten został pozbawiony możliwości zweryfikowania wiarygodności zarzutów powódki w tym względzie. Powódka zdaje się nie dostrzegać, że niniejsza sprawa toczyła się między przedsiębiorcami, w oparciu o przepisy obowiązujące w postępowaniu w sprawach gospodarczych, w których to ustawodawca przewidział w art. 479<sup>12</sup> § 1 k.p.c. obowiązek dla powoda, polegający na konieczności wskazania już w pozwie wszystkich twierdzeń i dowodów na ich poparcie, pod rygorem prawa ich powoływania w toku postępowania. Skoro więc powódka, nie przytaczając twierdzeń i dowodów na okoliczność zasadności roszczenia opartego na treści art. 18 ust. 1 pkt 1 uzkn, sama pozbawiła się możliwości powołania ich w terminie późniejszym bez usprawiedliwienia, nie mogła oczekiwać, że Sąd Okręgowy przeprowadzi za nią postępowanie, zmierzające do uzasadnienia jej roszczenia.

Nadto pozwany - jak wskazano w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku - przed wykorzystaniem szyldu „M. - oryginalne produkty” poczynił ustalenia z rzecznikiem patentowym, które opisano w tym uzasadnieniu, a które zmierzały do upewnienia się, czy na dany moment powódce przysługuje prawo ochronne do znaku towarowego, a także uzyskał na swoją rzecz prawo do wzoru przemysłowego z wyróżnikiem (...). Jak wskazał w swoich wyjaśnieniach, przeszukując Internet upewnił się również, że wyróżnik ten został zastosowany w nazwach około pięciu tysięcy firm, co tym bardziej przekonało go o powszechności posługiwania się słowem (...) i możliwości swobodnego korzystania z przysługującego mu wzoru przemysłowego. Takie zaś postępowanie, także w ocenie Sądu II instancji, trudno uznać za zawinione, a jeżeli nawet - to w stopniu znikomym, gdy weźmie się pod uwagę okoliczność niewykazania przez powódkę skutków naruszenia ustawy przez pozwanego w odniesieniu do dobrego imienia jej firmy. Skoro tak, to w okolicznościach sprawy, zgodnie z prezentowanym poglądem doktryny, iż w przypadkach znikomego stopnia zawinienia sąd może w

ogóle nie zasądzić pokutnego,- także w ocenie Sądu Apelacyjnego - odpowiednia kwota na cel społeczny związany ze wspieraniem kultury polskiej lub ochroną dziedzictwa narodowego nie powinna być od pozwanego zasądzona.

Mając na uwadze powyższe, Sąd Apelacyjny podzielił przekonanie Sądu I instancji o potrzebie oddalenia roszczenia powódki opartego na przepisie art. 18 ust. 1 pkt 6 uznk.

Reasumując stwierdzić należało, że Sąd Okręgowy, wbrew twierdzeniom apelacji, nie naruszył wskazanych w niej przepisów prawa procesowego, w tym przede wszystkim art. 233 k.p.c. Wnioski, które Sąd ten wyciągnął z przedstawionych dowodów i twierdzeń, układają się w logiczną, spójną całość, bez błędów, jakie w rozumowaniu Sądu widzi strona powodowa, nadto znajdują uzasadnienie w zgromadzonym materiale dowodowym. Dokonana zaś przez ten Sąd ocena wiarygodności i mocy dowodów nie przekroczyła - zdaniem Sądu II instancji - ram swobodnej oceny dowodów i nie jest dowolna, a wskazane w apelacji argumenty stanowią jedynie nieuzasadnioną polemikę z trafnymi wnioskami wyciągniętymi przez Sąd orzekający w sprawie. „Tylko bowiem w przypadku, gdy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo wbrew zasadom doświadczenia życiowego nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo - skutkowych, przeprowadzona przez sąd ocena dowodów może być skutecznie podważona" (tak np.: wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 27.02.2007r. I ACa 1053/06 LEX nr 298433).

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, zaskarżony wyrok jest więc prawidłowy, a apelacja powódki D. de M. - jako nieuzasadniona - podlegała oddaleniu w pkt 1 wyroku, stosownie do treści art. 385 k.p.c.

W punkcie 2 wyroku na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 108 § 1 k.p.c. oraz § 2 ust. 1 w zw. z § 6 pkt 4 i § 13 ust. 1 pkt 2 i § 11 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenie przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz. U. z 2002r., Nr 163, poz. 1349 ze zm.) zasądzono od powódki na rzecz pozwanego kwotę 2070 zł - mając na uwadze, że wartość przedmiotu zaskarżenia została w apelacji wskazana na kwotę 50.000 zł oraz że apelacja była także skierowana co do rozstrzygnięcia o charakterze niemajątkowym, w przedmiocie oddalenia powództwa dot. zasądzenia odpowiedniej kwoty na cel społeczny związany ze wspieraniem kultury polskiej lub ochroną dziedzictwa narodowego.