

Sygn. akt I ACa 663/14

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 12 stycznia 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący:	SSA Iwona Wiszniewska
Sędziowie:	SA Eugeniusz Skotarczak SA Agnieszka Sołtyka (spr.)
Protokolant:	st.sekr.sądowy Wioletta Simińska

po rozpoznaniu w dniu 8 stycznia 2015 r. na rozprawie w Szczecinie

sprawy z powództwa M. K.

przeciwko G. J.

o zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Koszalinie

z dnia 9 czerwca 2014 r., sygn. akt VI GC 18/14

I. oddala apelację,

II. zasądza od powoda na rzecz pozwanej kwotę 2.700 (dwa tysiące siedemset) złotych tytułem kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

Agnieszka Sołtyka Iwona Wiszniewska Eugeniusz Skotarczak

Sygn. akt I ACa 663/14

UZASADNIENIE

Powód M. K. domagał się zasądzenia od pozwanej G. J. kwoty 60.000 zł wraz z ustawowymi odsetkami, począwszy od daty wniesienia pozwu oraz zwrotu kosztów procesu. W uzasadnieniu powoływano się na naruszenie przez pozwaną przysługującego powodowi prawa ochronnego na znak towarowy, a dochodzona kwota miała stanowić sumę pieniężną odpowiadającą opłacie licencyjnej albo innemu stosownemu wynagrodzeniu, które byłoby mu należne w przypadku udzielenia zgody na korzystanie ze znaku towarowego. Twierdził powód, że pozwana prowadząc działalność gospodarczą w formie pola campingowego z domkami do wynajęcia w M. bezprawnie wykorzystwała znak towarowy (...) poprzez umieszczenie na swojej stronie internetowej „k.pl” meta - tagów o treści K. C.p M. oraz k., M., c.

przekierowując w ten sposób część internautów zapytujących o „k. c.p” na swoją stronę internetową. Ponadto utrzymywał, że pozwana na stronach internetowych oferujących noclegi nad morzem podawała swój numer telefonu i swoją stronę internetową, a jednocześnie wskazywała, że jej ośrodek mieści się w M. przy ul. (...), gdzie mieści się ośrodek powoda, zamieszczała tam także fotografie wykonane w jego ośrodku. Pozwana w ten sposób zdaniem powoda naruszyła jego długo budowaną reputację, stworzoną przez niego renomę, co uzasadnia także zasądzenie na jego rzecz zadośćuczynienia, a swą krzywdę powód szacował na kwotę 60.000 zł.

W odpowiedzi na pozew pozwana wniosła o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powoda na swą rzecz kosztów postępowania według norm przepisanych. W uzasadnieniu podniosła, że meta - tagi zostały użyte podczas pozycjonowania strony www.k.pl, w kodzie (...) w czasie, kiedy wnioskowany na świadka syn pozwanej współpracował z powodem i w wyniku tej współpracy reklamował na tej stronie internetowej usługi świadczone przez powoda. Podkreśliła, że stronę www.k.pl pozycjonował profesjonalny informatyk, a w związku z tym nie można jej przypisać winy w wyborze, co zwalnia ją od ewentualnej odpowiedzialności.

Wyrokiem z dnia 9 czerwca 2014 roku, sygn. akt VI GC 18/14, Sąd Okręgowy w Koszalinie oddalił powództwo i zasądził na rzecz pozwanej G. J. od powoda M. K. kwotę 3.617 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego.

Podstawę powyższego rozstrzygnięcia stanowiły ustalenia faktyczne, z których wynikało, że powód jest przedsiębiorcą prowadzącym od 15.04.2000 r. działalność gospodarczą w dziedzinie turystyki i muzyki. W ramach działalności gospodarczej powód od 2009 r. prowadzi w M. Ośrodek promujący subkulturę i muzykę hip –hop, a od 2000 r. oferuje noclegi na polu namiotowym w M. przy ul. (...). Obie formy działalności powód prowadzi pod nazwą K. C.p. Powód uzyskał prawo ochronne na znak towarowy słowno - graficzny. W warstwie fonetycznej tego znaku towarowego zawarte są wyrazy - K. K..pl. (...) jest przedsiębiorcą działającym od 13.05.2013 r. w dziedzinie turystyki, prowadząc pole campingowe i namiotowe pod nazwą (...) zlokalizowane w miejscowości U. przy ul. (...) z wejściem od ul. (...). Pozwana jest właścicielką domen internetowych www.k.pl oraz od kwietnia 2013 r. www.m.pl, które wykorzystuje do informowania potencjalnych klientów o świadczonych usługach noclegowych. Powód w latach 2009 – 2011 współpracował z synem pozwanej R. J., współpraca polegała na wspólnym z powodem, prowadzeniu pola campingowego (...) w miejscowości M. przy ul. (...). W ramach współpracy R. J. zlecił znajomemu informatykowi utworzenie strony internetowej pod domeną www.k.pl, na której począwszy od 27.10.2012 r. reklamowano pole campingowe K. C.p. Na stronie tej podany był numer tel. R. J. do kontaktu oraz fotografie pola campingowego. R. J. zlecił znajomemu informatykowi utworzenie strony internetowej www.m.pl dla reklamowania usług noclegowych świadczonych przez matkę, pozwaną w sporze G. J. od maja 2013 r. Strona www.m.pl została uruchomiona w maju 2013 r. Na stronie internetowej www.k.pl zawarto informację, iż kamping pozwanej nazywa się M. C.p i znajduje się w miejscowości M. przy ul. (...) i odsyła również do strony internetowej www.m.pl.

W oparciu o tak uczynione ustalenia faktyczne Sąd Okręgowy uznał, że powództwo nie zasługiwało na uwzględnienie.

Sąd wskazał, iż roszczeń z tytułu naruszenia prawa ochronnego na znak towarowy dotyczy przepis art. 296 ustawy Prawo własności przemysłowej. Przy tym znaki renomowane są szczególną kategorią znaków towarowych i kwestia ochrony tych znaków znajduje uregulowanie w art. 296 ust. 2 pkt 3 tej ustawy.

W ocenie Sądu powód nie wykazał, a nawet nie uprawdopodobnił twierdzenia pozwu, iż znak towarowy, co do używania którego posiada prawo wyłączności, jest znakiem renomowanym. Powód wiążąc renomę znaku towarowego, na który posiada wyłączność z renomą prowadzonego przez siebie ośrodka (...) w M., na poparcie jej funkcjonowania w świadomości odbiorców muzyki hip-hop wymienił nazwiska znanych, wedle powoda, na rynku muzyki hip-hop prezydentów oraz wykonawców tej muzyki odwiedzających ośrodek i nagrywających tam teledyski oraz przytoczył procentowy udział wytwórni niezależnych w ogólnej wartości rynku muzycznego w Polsce. Sąd zaznaczył, że te twierdzenia powoda nie znalazły jednak odzwierciedlenia w załączonych do pozwu dokumentach. Powód nie przedstawił też żadnych źródłowych dowodów dla zobrazowania rozmiaru rynku niszowego na którym działa, panującej na nim koniunktury, udziału ośrodka (...) w tym segmencie rynku oraz ponoszonych przez niego nakładów na reklamę i nie zobrazował jej rozmiaru (masowość). Brak dowodów na powyższe okoliczności uniemożliwił zaś

Sądowi dokonanie obiektywnej oceny statusu znaku towarowego powoda na rynku muzycznym subkultury i muzyki hip-hop. Dokonanie takiej oceny wyłącznie w oparciu o twierdzenia powoda i jego zeznania w charakterze strony nie mogłyby być wystarczające. Stąd w ocenie Sądu powód nie uprawdopodobnił twierdzenia pozwu, iż w świadomości wskazanego kręgu odbiorców kultury i muzyki hip-hop istnieje pozytywna świadomość i wyobrażenie o dobrej sławie ośrodka (...), a w konsekwencji, że jego znak towarowy jest dobrze znany znacznej części odbiorców muzyki i kultury hip-hop i łączy się z ich przekonaniem o wysokiej jakości usług świadczonych w tym ośrodku.

W dalszej kolejności Sąd I instancji dokonał oceny podobieństwa zarejestrowanego znaku towarowego powoda z wymienionymi w uzasadnieniu pozwu meta - tagami użytymi przez pozwaną w kodzie (...) strony www.k.pl. W ocenie Sądu brak między nimi podobieństwa mogącego wywołać ryzyko konfuzji. Porównując znak towarowy powoda i zawarte tam słowa - K. i www.k.pl, użyte w zobrazowanej na k.11 akt czcionce, układzie i kolorystyce, z użytymi przez pozwaną meta - tagami: K. C.p M. i k., M., c. zobrazowanymi przez powoda na k.119 i 120, Sąd uznał, że są one do siebie podobne jedynie w warstwie znaczeniowej i fonetycznej, natomiast z porównania wynika, że pozwana nie użyła ich w takim samym ani podobnym zapisie graficznym, jak użyte przez powoda w znaku towarowym, co przesądza o braku ich podobieństwa w sferze wizualnej, a w konsekwencji braku podobieństwa w ogóle. Przede wszystkim jednak, użyte w znaku towarowym powoda słowa K. i k. c.p i użyte przez pozwaną jako meta-tagami K. C.p M. oraz zbitka słowna o treści - k., M., c. w ocenie Sądu posiadają charakter generyczny, rodzajowy, a nie wyróżniający (podobnie jak np. zielone buty), są to nazwy i jako słowa generyczne nie mogą podlegać rejestracji i ochronie prawnej jako znak towarowy. Wyróżniający charakter znaku towarowego powoda zawarty jest zatem w jego całości jako znaku słowno - graficznego, a słowa użyte - K. i k. c.p.pl stanowią ten element znaku jako całości, bez którego znak powoda nie może istnieć i tylko jako całość posiada charakter wyróżniający i jako taki podlegał zarejestrowaniu oraz podlega ochronie prawnej.

Sąd nadto wskazał, że umieszczenie cudzego znaku towarowego na stronie internetowej może zostać dokonane w sposób widoczny - poprzez reklamę i linki lub w sposób niewidoczny - za pomocą meta-tagów. „Meta tagi” (ang. meta tags) - stanowią część źródłową strony internetowej (fragment kodu (...)) niewidoczną bezpośrednio dla użytkownika odwiedzającego stronę. Sąd wyjaśnił, że do 2009 roku wyszukiwarka Google opierała się na zadeklarowanych przez twórcę strony w meta - tagach słowach kluczowych podczas indeksowania stron i, w konsekwencji, w oparciu o nie decydowała o kolejności ich wyświetlania w wynikach wyszukiwania. Od 2009 roku Google nie bierze pod uwagę słów kluczowych zawartych w sekcji <meta>. Nie mają one żadnego wpływu na pozycję strony w wynikach wyszukiwania.

W ocenie Sądu I instancji w realiach tej sprawy nie doszło do naruszenia znaku towarowego powoda. Po pierwsze Sąd zauważył, iż ten znak towarowy jest znakiem słowno - graficznym, a samo użycie cudzego znaku towarowego lub podobnego do cudzego znaku towarowego w meta - tagach pozostaje niewidoczne dla użytkownika, który styka się tylko z rezultatem takiego działania czyli inną stroną, niż przez niego poszukiwana. Po drugie, wpisanie w wyszukiwarce pewnego hasła nie oznacza koniecznie, że szukający oczekuje podania adresu internetowego do konkretnej firmy, ponieważ można w ten sposób próbować na przykład dotrzeć do różnych komentarzy na ten temat czy prywatnych stron internetowych osób z nim związanych. Użycie więc przez pozwaną w kodzie (...) strony www.k.pl meta - tagów o znaczeniu przytoczonym przez powoda winno być zdaniem Sądu traktowane jako mające charakter informacyjny i jako takie nie powinno być traktowane jako próba wprowadzenia w błąd osób korzystających z wyszukiwarek, albowiem nie prowadziło do zakłócenia funkcji znaku przez wprowadzenie niebezpieczeństwa wprowadzenia w błąd co do pochodzenia towaru lub usługi, nie dochodzi także do naruszenia funkcji reklamowej znaku.

Wobec bezzasadności powództwa już z tych przyczyn Sąd jedynie teoretycznie odniósł się do żądania pozwu zasądzenia kwoty odpowiadającej opłacie licencyjnej albo innego stosownego wynagrodzenia, które byłyby należne tytułem udzielenia przez powoda zgody na korzystanie ze znaku towarowego (art. 296 ust. 1 pkt 2 p.w.p.). Zauważył Sąd, iż z uwagi na odszkodowawczy charakter zgłoszonego roszczenia zlecenie biegłemu sądowemu wyliczenia sumy pieniężnej odpowiadającej opłacie licencyjnej lub innemu stosownemu wynagrodzeniu wymagało, w pierwszej kolejności, udowodnienia przez powoda twierdzenia, że faktycznie powstała w jego majątku szkoda wskutek naruszenia jego prawa. Udowodnienie powstania szkody winno polegać na wykazaniu istnienia różnicy rachunkowej w jego majątku.

Podkreślił Sąd, że powód zgłaszając żądanie zasądzenia od pozwanej na jego rzecz odszkodowania nie mógł więc pominąć kwestii pierwszorzędnej, a mianowicie wykazania, że w jego majątku powstała szkoda, gdyż dopiero wykazanie tej okoliczności mogłoby stanowić podstawę ustalenia wysokości ewentualnie należnej powodowi tytułem odszkodowania opłaty licencyjnej lub innego wynagrodzenia. Konieczność wykazania powstania szkody wiązała się z koniecznością wykazania takich jej elementów, jak rozmiar utraconego zysku oraz rozmiar korzyści, które mógł uzyskać, gdyby mu szkody nie wyrządzono. Analizując aktywność procesową powoda w tym zakresie Sąd uznał, że powód nie przedstawił żadnych danych obrazujących szacunkową wartość utraconego zysku i korzyści, które mógłby osiągnąć, ani też żadnych danych ekonomicznych, które pozwoliłyby ewentualnie oszacować rozmiar tych kategorii. Wskazał Sąd, że w uzasadnieniu pozwu powód przytoczył nieprzydatne dla stwierdzenia zaistnienia szkody ogólnikowe dane dotyczące szacunkowych wartości rynku muzycznego w Polsce oraz wnioskował o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego w celu ustalenia wysokości należnej mu opłaty licencyjnej lub innego stosownego wynagrodzenia. Sąd zaznaczył przy tym, iż zgłoszenie tego wniosku dowodowego nie mogło zwolnić powoda od udowodnienia twierdzenia, że szkoda w jego majątku powstała. Podkreślił też, że dokonanie wyceny wartości prawa powoda do znaku towarowego w celu ustalenia zakresu odpowiedzialności majątkowej naruszydela mogłoby być następstwem udowodnienia faktu powstania szkody. Podstawą ustaleń w kwestii wysokości wynagrodzenia musiałyby być okoliczności związane z gospodarczym wykorzystaniem znaku i następstwami majątkowymi będącymi skutkiem naruszenia prawa do znaku towarowego, zarówno w majątku powoda (czego powód nie wykazał), jak i naruszydela.

Nadto, Sąd wskazał, że na dochodzoną przez powoda do zasądzenia kwotę 60 tys. zł składało się, jak wynika z treści uzasadnienia pozwu, oprócz żądania zasądzenia odszkodowania dochodzonego na gruncie art. 296 p.w.p., także żądanie zasądzenia zadośćuczynienia za krzywdę, jaką miał ponieść poprzez naruszenie przez pozwaną jego reputacji jako popularyzatora kultury hip - hop w Polsce podejmującego od wielu lat różne przedsięwzięcia, w tym poprzez utworzenie ośrodka kultury i muzyki hip- hop o kultowej nazwie K.C.p. Wedle powoda naruszenie jego reputacji było skutkiem posługiwania się przez pozwaną na swojej stronie internetowej www.k.pl adresem ośrodka powoda oraz umieszczeniem fotografii tego ośrodka. Wedle powoda w ten sposób doszło do zdevaluowania kultowej marki K. (...) do zwykłego pola namiotowego. Zdaniem powoda pozwana ponosi winę, gdyż zamierzała osiągnąć swój cel podszywając się pod jego ośrodek, czym naruszyła długo budowaną przez niego na rynku muzyki i kultury hip-hop jego reputację wyrządzając mu krzywdę.

Roszczenie o zasądzenie zadośćuczynienia Sąd uznał za bezzasadne już choćby z tej przyczyny, że występując z nim powód nie wskazał w jakiej kwocie zasądzenia zadośćuczynienia domaga się. Nadto, Sąd wskazał, iż pozwana wraz z odpowiedzią na pozew wniosła o przesłuchanie w charakterze świadka swojego syna R. J., twierdząc, że przedstawione przez powoda na portalach internetowych oferty noclegów zostały przez niego zamieszczone za zgodą i wiedzą powoda. Z zeznań R. J. wynikało natomiast, że współpracował z powodem począwszy od 2009 roku, kiedy to powód rozpoczął działalność turystyczną polegającą na prowadzeniu pola campingowego K. C.p do roku 2011. Współpraca polegała na wspólnym z powodem prowadzeniu pola campingowego powoda. W tym czasie świadek, jak zeznał, za zgodą powoda zlecił znajomemu informatykowi utworzenie strony internetowej www.k.m.o.pl na której reklamowane było pole campingowe powoda - K. C.p. W 2012 r. świadek zakończył współpracę z powodem, czego skutkiem było zawieszenie funkcjonowania ww. strony internetowej. Świadek wznowił funkcjonowanie strony www.k.pl dnia 27.10.2012 r. W ocenie Sądu Okręgowego, skoro prawdą jest (powód tego nie kwestionował), że strona www.k.pl została utworzona podczas prowadzenia wspólnie przez powoda i świadka R. J. pola campingowego powoda K. C.p, to nawet w sytuacji, kiedy świadek ten następnie wznowił funkcjonowanie tej strony z dniem 27.10.2012 (co potwierdza korespondencja e-mail świadka z informatykiem) to w dalszym ciągu strona ta miała za zadanie reklamowanie pola namiotowego powoda (...). Zatem, jeśli zadaniem tej strony internetowej, jak zeznał świadek i czemu powód nie zaprzeczył, było reklamowanie pola campingowego powoda, to niezrozumiałe i pozbawione podstaw faktycznych było w ocenie Sądu stanowisko powoda, iż to wskutek zawinionego działania pozwanej używane przez niego oznaczenie K. C.p zostało zdevaluowane do zwykłego pola namiotowego, w czym upatrywał istnienie związku przyczynowego z naruszeniem przez nią swojego wizerunku jako osoby mającej istotny wkład w muzykę i kulturę hip-hop promowaną w prowadzonym ośrodku (...). Wszak to powodowi przysługuje prawo do oznaczania nazwą K. C.p nie tylko działalności

w dziedzinie rozrywkowej, ale także noclegowej, którą reklamował, nie zważając na swoją reputację jako krzewiciela muzyki i kultury hip-hop na stronie internetowej www.k.pl zanim pozwana rozpoczęła działalność w tej dziedzinie.

Sąd nie uwzględnił wniosku powoda zawartego w pozwie o jego przesłuchanie w charakterze strony „na okoliczności wskazane w uzasadnieniu pozwu”, albowiem fakty istotne dla wyjaśnienia sprawy zostały przez Sąd ustalone w oparciu o pozostałe dowody wnioskowane przez strony (art. 299 k.p.c.).

O kosztach procesu orzeczono na podstawie art. 98 k.p.c.

Apelację od powyższego wyroku wywiódł powód, zarzucając zaskarżonemu rozstrzygnięciu:

1. w zakresie żądania zasądzenia kwoty pieniężnej na podstawie art. 296 ust. 1 pkt. 2 Prawa własności przemysłowej:

1.1. naruszenie zasady kontrydiktoryjności poprzez uznanie, że nieuzasadnione są twierdzenia powoda w zakresie:

1.1.1. renomy stworzonej przez niego marki i znaku towarowego w sytuacji, gdy pozwana nie zarzuciła, że twierdzenie to jest nieuzasadnione, a jednocześnie Sąd I instancji przyznał - na zasadzie braku zarzutu strony przeciwnej - że ośrodek powoda prowadzi w M. ośrodek promujący subkulturę i muzykę hip-hop,

1.1.2. statusu znaku towarowego powoda w rynku muzycznym subkultury i muzyki hip-hop w sytuacji, gdy strona przeciwna nie zakwestionowała tego twierdzenia;

1.2. błędną ocenę stanu faktycznego polegającą na stwierdzeniu, że zamieszczenie przez pozwanego meta-tagów „k.c.p” nie stanowi naruszenia zasad nieuczciwej konkurencji;

1.3. błędną ocenę stanu faktycznego poprzez uznanie, że powód nie poniósł szkody na skutek nieprawego wykorzystania przez pozwaną znaku towarowego k.c.p w sytuacji, gdy powód wskazał, że szkoda wynika z utraconych korzyści, które mógłby otrzymać za udostępnienie znaku towarowego, na poparcie tego twierdzenia powód wniósł o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego oraz przesłuchanie stron, a samo twierdzenie nie spotkało się z żadnym zarzutem ze strony pozwanej;

1.4. nieuzasadnione przyjęcie, że wyszukiwarka Google nie bierze pod uwagę meta - tagów przy wyszukiwaniu i indeksowaniu stron;

2. w zakresie żądania zasądzenia zadośćuczynienia za poniesioną szkodę:

2.1. błędne ustalenie stanu faktycznego poprzez:

2.1.1. nieuwzględnienie zawartego w uzasadnieniu pozwu twierdzenia, w jakiej kwocie powód domaga się zadośćuczynienia,

2.1.2. pominięcie w ustaleniach faktycznych okoliczności, że pozwana, po rozpoczęciu przez nią działalności gospodarczej, umieszczała na portalach internetowych zdjęcia i adres ośrodka powoda, natomiast odnośniki z tych portali prowadziły na stronę ośrodka pozwanej,

2.2. błędną ocenę prawną poprzez uznanie, że kontakty gospodarcze powoda i osoby trzeciej upoważniały pozwaną do podszywania się pod markę stworzoną przez powoda;

2.3. naruszenie zasady kontrydiktoryjności poprzez uznanie, że nie doszło do naruszenia dóbr osobistych powoda w sytuacji, gdy pozwana nie zakwestionowała tego twierdzenia na żadnym etapie postępowania;

2.4. naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów poprzez przyjęcie na podstawie zeznań syna pozwanej, że powód wyraził zgodę na wykorzystanie wizerunku prowadzonego przez siebie ośrodka do reklamowania ośrodka pozwanej w sytuacji, gdy pozew zawiera twierdzenie dokładnie odwrotne, a zasady logiki wskazują, że powód dochodząc żądania

zasądzenia zadośćuczynienia z tytułu naruszenia jego dóbr osobistych (reputacja) nie mógł jednocześnie wyrazić zgody na takie naruszenie;

2.5. naruszenie art. 328 § 2 k.p.c. poprzez faktyczny brak uzasadnienia w zakresie żądania zasądzenia kwoty zadośćuczynienia;

3. naruszenie zasad postępowania poprzez nieuzasadnione oddalenie wniosków dowodowych o:

3.1. przesłuchanie stron - w sytuacji, gdy zeznania powoda w zakresie poniesionej przez niego szkody, wielkości tej szkody, udziału powoda w tworzeniu rynku muzycznego w Polsce, naruszenia dobra osobistego powoda - reputacji, wysokości szkody, wysokości zadośćuczynienia - szczególnie wobec braku jakiegokolwiek twierdzenia przeciwnego pochodzącego od strony pozwanej - stanowiłyby podstawowy dowód pomocny do rozstrzygnięcia niniejszej sprawy;

3.2. przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego do spraw wyceny znaków towarowych - w sytuacji gdy nawet z uzasadnienia wyroku wynika, że naukowe metody badawcze stanowią jedyną drogę pomocną do ustalenia wysokości utraconych zysków z tytułu opłat licencyjnych;

4. w zakresie kosztów - naruszenie zasad postępowania poprzez zasądzenie od powoda na rzecz pozwanej kosztów zastępstwa procesowego w kwocie 3.617 zł w sytuacji, gdy strona pozwana nie wносиła o zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego w takiej kwocie.

W oparciu o powyższe zarzuty, które uzasadniono szerzej w uzasadnieniu apelacji, powód wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez zasądzenie od pozwanej na swą rzecz kwoty 60.000 zł z odsetkami ustawowymi od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty oraz zasądzenie kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego, i zasądzenie od pozwanej na rzecz powoda kosztów postępowania odwoławczego, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozstrzygnięcia Sądowi Okręgowemu.

W odpowiedzi na apelację pozwana wniosła o jej oddalenie w całości oraz zasądzenie na swą rzecz kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego przez radcę prawnego, według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja powoda nie jest uzasadniona.

Sąd Apelacyjny podziela i przyjmuje za własne ustalenia faktyczne dokonane przez Sąd pierwszej instancji w niniejszej sprawie, albowiem znajdują odzwierciedlenie w materiale dowodowym zebranym w sprawie. Sąd drugiej instancji akceptuje także co do zasady rozważania prawne zaprezentowane w pisemnym uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, które stały się przyczyną oddalenia powództwa w całości. Tym samym dalsza argumentacja Sądu Apelacyjnego będzie się funkcjonalnie odnosiła do szczegółowych zarzutów podniesionych przez skarżącego, koncentrując się na tych aspektach, które eksponowano w apelacji.

Zdaniem Sądu odwoławczego, przede wszystkim więc Sąd pierwszej instancji nie dopuścił się naruszenia zasad swobodnej oceny dowodów i kontradiktoryjności. Materiał dowodowy został wszechstronnie przeanalizowany, z uwzględnieniem zasad logiki i wskazań doświadczenia życiowego, a z ustalonych faktów Sąd ten wysnuł prawidłowe wnioski, prowadzące w konsekwencji do uznania powództwa za bezzasadne. Wobec tego nie sposób jest podważać adekwatności dokonanych przez Sąd Okręgowy ustaleń do treści przeprowadzonych dowodów.

Apelacja powoda ma zaś faktycznie charakter polemiczny, kwestionując dokonaną przez Sąd Okręgowy ocenę dowodów poprzez przyzmat przedstawienia własnej wersji zdarzeń i oceny materiału dowodowego, opartych na subiektywnym przeświadczeniu skarżącego o wadze i doniosłości poszczególnych dowodów, co nie mogło odnieść oczekiwanego przezeń skutku. Zwalczanie ustaleń faktycznych sądu i związanej z tym oceny materiału dowodowego może bowiem następować tylko poprzez argumenty natury jurydycznej, wykazanie, jakie kryteria oceny naruszył

sąd przy ocenie konkretnych dowodów, uznając brak ich wiarygodności lub mocy dowodowej lub niesłusznie im ją przyznając (tak Sąd Najwyższy m.in. w orzeczeniach z dnia: 23 stycznia 2001 r., IV CKN 970/00, LEX nr 52753; 12 kwietnia 2001 r., II CKN 588/99, LEX nr 52347; 10 stycznia 2002 r. II CKN 572/99, LEX nr 53136; 12 kwietnia 2001 r., II CKN 588/99, LEX nr 52347; 2 kwietnia 2003 r., I CKN 160/01, LEX nr 78813; 15 kwietnia 2004 r., IV CK 274/03, LEX nr 164852; 29 czerwca 2004 r., II CK 393/03, LEX nr 585758).

Powód zarzucał też Sądowi Okręgowemu naruszenie zasady kontrydiktoryjności (statuowanej w art. 232 k.p.c.), która zdaniem skarżącego została naruszona zaskarżonym wyrokiem poprzez uznanie przez Sąd za nieuzasadnione twierdzeń powoda o renomie oraz statusie stworzonej przez niego marki i jego zarejestrowanego znaku towarowego.

Jak wskazuje się zaś w judykaturze, na podstawie powyższego przepisu można skutecznie zarzucać sądowi, że nie dopuścił dowodu z urzędu, lecz nie można postawić zarzutu, że nie dopuścił dowodu zgłaszanego przez stronę postępowania (w niniejszej sprawie chodziło o oddalenie wniosku dowodowego o przesłuchanie stron) lub że sąd uznał pewne dowody za niewiarygodne (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 czerwca 2008 r., II UK 327/07, LEX nr 496393).

Natomiast Sąd Apelacyjny uznał, że nie jest uzasadniony zarzut powoda dotyczący nieuzasadnionego oddalenia jego wniosku dowodowego o przesłuchanie stron. Trzeba pamiętać, iż dowód z przesłuchania stron ma charakter fakultatywny, subsydiarny i symetryczny. Z treści przepisu art. 299 k.p.c. wynika wprost, że jego przedmiotem są wyłącznie niewyjaśnione fakty istotne dla rozstrzygnięcia sprawy. Sąd nie jest zobowiązany do przeprowadzenia tego dowodu, chyba że dotychczasowe postępowanie dowodowe nie doprowadziło do jednoznacznego wyjaśnienia stanu faktycznego. Kompetencje sądu wynikające z art. 299 in fine k.p.c. nie mają więc charakteru bezwzględnego obowiązku, lecz aktualizują się one jedynie wówczas, gdy sąd uzna, że dotychczasowe rezultaty przeprowadzonego postępowania dowodowego nie prowadzą do wyjaśnienia wszystkich faktów istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy. Naruszenie art. 299 k.p.c. może mieć miejsce wtedy, gdy nieprzesłuchanie stron - mimo zgłoszenia takiego wniosku dowodowego przez jedną z nich albo nawet bez takiego wniosku (art. 232 zdanie drugie k.p.c.) - mogło wpłynąć na wynik sprawy, rozumiany jako wyjaśnienie wszystkich istotnych i spornych okoliczności, albo gdy dowód z przesłuchania stron był jedynym dowodem, jakim dysponował sąd. Zaniechanie więc przez sąd przeprowadzenia dowodu z przesłuchania stron nie dowodzi naruszenia art. 299 k.p.c., jeśli fakty istotne dla rozstrzygnięcia sprawy zostały już wyjaśnione (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Rzeszowie z dnia 9 października 2014 r., III AUa 393/14, LEX nr 1527164; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 kwietnia 2012 r., II PK 197/11, LEX nr 1216857; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 grudnia 2000 r., I CKN 1129/99, LEX nr 51635). Jak się jednocześnie wskazuje w judykaturze, samo gołosłowne twierdzenie strony, w sposób naturalny i oczywisty zainteresowanej korzystnym dla niej wynikiem sprawy, a dotyczące okoliczności istotnych dla sprawy, nie stanowi dowodu, lecz wymaga udowodnienia innymi środkami dowodowymi (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 listopada 2001 r., I PKN 660/00, Wokanda 2002/7-8/44).

Tymczasem w niniejszej sprawie wypadało się zgodzić z Sądem Okręgowym, iż skoro powód nie przedstawił żadnych dowodów źródłowych dla zobrazowania swoich twierdzeń o renomie w środowisku muzyki hip-hop jego zarejestrowanego znaku towarowego i oznaczonego przy jego pomocy swego ośrodka (...) w M., to jego gołosłowne tezy o popularności i pozycji na rynku muzycznym nie zostały udowodnione, a nie są one zarazem faktami powszechnie znanymi, czy znanymi sądowi z urzędu. Takiego stanu rzeczy nie zmieniłoby zatem uwzględnienie wniosku o jego przesłuchanie w trybie art. 299 k.p.c., albowiem w dalszym ciągu wyjaśnienia te pozostawałyby w kategorii niepopartych innym materiałem procesowym twierdzeń samej osoby zainteresowanej, co z oczywistych względów nie wystarcza dla udowodnienia tych okoliczności.

Jednocześnie niesłuszne jest powoływanie się przez powoda – dla uwolnienia się od negatywnych konsekwencji braku sprostania spoczywającemu na nim ciężarowi dowodzenia – na rzekomy brak zarzutów strony przeciwnej, czy to pod względem twierdzeń o jego renomie, czy poniesionej szkodzi i jej wysokości. Stosownie bowiem do art. 229 k.p.c. nie wymagają dowodu fakty przyznane przez stronę przeciwną w toku postępowania, jeżeli to przyznanie nie budzi wątpliwości, a taka sytuacja nie miała miejsca w tej sprawie. Z kolei przepis art. 230 k.p.c. uprawnia sąd do uznania

pewnych faktów za przyznane, gdy strona nie wypowie się co do twierdzeń strony przeciwnej o tych faktach, przy uwzględnieniu jednak wyników całej rozprawy. Sąd Apelacyjny doszedł do przekonania, iż takie uregulowanie również jednak nie znajdowało zastosowania w rozpoznawanym przypadku, albowiem treść odpowiedzi na pozew i pism procesowych strony pozwanej wyraźnie sprzeciwiały się uznaniu, iż takie kluczowe dla wyniku sprawy okoliczności nie zostały przez stronę przeciwną zakwestionowane. Wręcz przeciwnie, pozwana konsekwentnie wносиła o oddalenie powództwa w całości, zarzucając, iż roszczenie powoda nie znajduje jakichkolwiek podstaw faktycznych. Nie ma również sprzeczności w stanowisku Sądu Okręgowego, który uznał, iż renoma marki powoda nie została wykazana, a jednocześnie w ramach zrekonstruowanego stanu faktycznego ustalił, że „W ramach działalności gospodarczej powód od 2009 r. prowadzi w M. Ośrodek promujący subkulturę i muzykę hip –hop”. Okoliczność bowiem, że działalność jego ośrodka (...) w M. jest szczególnie nakierowana na odbiorców tego rodzaju muzyki, co wynikało z zeznań przesłuchanego świadka i z treści odpowiedzi na apelację, nie jest tożsama z uznaniem, że rzeczywiście ośrodek ten tak silnie zapisał się w świadomości odbiorców muzyki hip-hop, odwiedzają to miejsce znani prezenterzy i wykonawcy tej muzyki, a M. K. jest wręcz jednym z twórców kultury hip-hop w Polsce, jak twierdził sam powód. Nie jest to też dla Sądu odwoławczego wcale kwestią „oczywistą”, jak to się wskazuje w apelacji.

Słusznie również stwierdził Sąd pierwszej instancji, że jeśli chodzi o żądane odszkodowanie w związku z użyciem znaku towarowego w meta-tagach strony internetowej pozwanej k..pl to powód z pewnością nie udowodnił wysokości swojego roszczenia. Powód bowiem nie przedstawił żadnych danych obrazujących szacunkową wartość utraconego zysku i korzyści, żadnych danych ekonomicznych dotyczących jego działalności, które pozwoliłyby ustalić powstanie szkody i oszacować wysokość opłaty licencyjnej albo innego stosownego wynagrodzenia, które byłyby należne tytułem udzielenia przez uprawnionego zgody na korzystanie ze znaku towarowego. W orzecznictwie i doktrynie natomiast podkreśla się, że także w przypadku spraw o odszkodowanie opartych na zdarzeniach podlegających regulacji ustawy Prawo własności przemysłowej, czy ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, na stronie powodowej ciąży nadal obowiązek wykazania szkody. Najpierw musi zatem powód wykazać wystąpienie konkretnej szkody, aby można było rozpatrywać kwestię wysokości roszczenia odszkodowawczego. Nie neguje się dalej możliwości sięgnięcia do dyspozycji przepisu art. 322 k.p.c., jednakże akcentuje się, iż przepis ten także nie zwalnia strony powodowej z obowiązku przedstawienia sądowi dostępnych dowodów ani ich nie zastępuje. W takiej sytuacji pomocnicze sięgnięcie do art. 322 k.p.c. byłoby więc uzasadnione dopiero wtedy, gdyby po przedstawieniu przez powoda i wykazaniu przez niego za pomocą dostępnych dowodów wysokości potencjalnych opłat czy utraconych zysków ścisła wysokość szkody nadal pozostawała niemożliwa do ustalenia (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2013 r., IV CSK 191/13, OSNC 2014/9/95; wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 10 stycznia 2013 r., V ACa 652/12, LEX nr 1280269). Twierdzeń powoda co do tych okoliczności, bez wsparcia ich źródłowym materiałem dowodowym, np. co do popularności jego marki, czy wyników finansowych jego działalności w okresie objętym pozewem w stosunku do wcześniejszego okresu, nie sposób było zatem uznać za wywiązanie się przezeń z obowiązku dowodzenia.

Natomiast opinia biegłych ma jedynie na celu ułatwienie sądowi należytej oceny zebranego w sprawie materiału wtedy, gdy potrzebne są do tego wiadomości specjalne w myśl art. 278 § 1 k.p.c. Nie może ona być sama w sobie źródłem materiału faktycznego sprawy ani tym bardziej stanowić podstawy ustalenia okoliczności będących przedmiotem oceny biegłych. To strony powinny więc wykazywać fakty, z których wywodzą skutki prawne, a zadaniem biegłego jest wtedy wyłącznie naświetlenie wyjaśnianych okoliczności z punktu widzenia wiadomości specjalnych, przy uwzględnieniu zebranego już w toku procesu i udostępnionego mu materiału sprawy (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 12 grudnia 2013 r., I ACa 704/13, LEX nr 1416112; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 stycznia 1999 r., III CKN 89/98, LEX nr 1214487; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 lipca 1969 r., I CR 140/69, OSNC 1970/5/85). Nawet zatem jeśli dla określenia wysokości należnego powodowi świadczenia były wymagane wiadomości specjalne, czego – jak odnotował apelujący – nie negował sam Sąd I instancji, to skarżący zarazem pomija, że do udowodnienia zaistnienia i wysokości należnego mu odszkodowania bezużyteczne, a przede wszystkim niewystarczające, było poprzestanie przez niego wyłącznie na zgłoszeniu wniosku o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego sądowego. Dla dokonania takiego wyliczenia biegły musiałby wszak dysponować pewnym materiałem źródłowym w aktach sprawy, tymczasem w analizowanym przypadku brak jest tego rodzaju danych, a trzeba pamiętać, iż rolą biegłego nie jest gromadzenie materiału dowodowego i ustalanie stanu faktycznego, lecz

tylko ocena przedstawionego i przeprowadzonego przed sądem – zgodnie z regułami kontrydiktoryjności – materiału dowodowego z punktu widzenia wiedzy specjalnej. W rezultacie niezasadny jest więc zarzut apelacji dotyczący oddalenia przez Sąd I instancji wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego sądowego do spraw wyceny znaków towarowych.

W tym stanie rzeczy niewątpliwie chybiony jest też zarzut uchybienia przez Sąd Okręgowy zasadzie kontrydiktoryjności postępowania cywilnego. Zasada ta, polegająca na przerzuceniu na strony procesowe odpowiedzialności za wynik procesu, znajduje swoje źródło w treści art. 3 i art. 232 k.p.c. Dostarczanie w postępowaniu cywilnym materiału procesowego spoczywa zasadniczo na stronach postępowania i w razie bierności powód naraża się na sankcję w postaci przegrania procesu. Obowiązek przedstawienia dowodów spoczywa na stronach, a ciężar udowodnienia faktów mających dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znaczenie (art. 227 k.p.c.) spoczywa na stronie, która z tych faktów wywodzi skutki prawne (art. 6 k.c.). Jak natomiast wynika z przedstawionych powyżej rozważań, takiemu ciężarowi dowodzenia przesłanek swego roszczenia nie sprostała strona powodowa w realiach okoliczności analizowanego przypadku.

Rozważania dotyczące podstawy prawnej rozstrzygnięcia należy zaś poprzedzić uwagą wstępną, iż co do zasady wskazanie przez powoda przepisów prawa materialnego, mających stanowić podstawę prawną orzeczenia, jakkolwiek niewymagane nie pozostaje bez znaczenia dla przebiegu i wyniku sprawy, albowiem pośrednio określa także okoliczności faktyczne uzasadniające żądanie pozwu (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 lutego 1999 r. I CKN 252/98, OSN 1999/9/152).

W niniejszej sprawie strona powodowa zgłosiła jedno żądanie zapłaty 60.000 zł, doprecyzowując na rozprawie apelacyjnej, iż dochodzona kwota obejmuje należną opłatę licencyjną za bezprawne użycie jej znaku towarowego lub zadośćuczynienie za wyrządzoną krzywdę, zaś kwestię kwalifikacji prawnej tego roszczenia - wobec możliwego zbiegu norm - pozostawiła w gestii sądu.

Przesłankami roszczenia odszkodowawczego na gruncie art. 296 ust. 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2000 r. Prawo własności przemysłowej (tekst jedn. Dz. U. z 2013 r. poz. 1410), zwanej dalej „Pr.w.p.”, i art. 415 k.c. są: wystąpienie szkody, spowodowanie jej przez zdarzenie, z którym ustawodawca łączy obowiązek odszkodowawczy, związek przyczynowy pomiędzy tym zdarzeniem a szkodą w dochodzonej postaci, wina, gdy chodzi o odpowiedzialność odszkodowawczą za naruszenie prawa ochronnego do znaku towarowego. Ciężar wykazania tych przesłanek spoczywa na powodzie, zgodnie z ogólnymi regułami rozkładu ciężaru dowodzenia wynikającymi z art. 6 k.c. i art. 232 k.p.c. (zob. cyt. wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach, V ACa 652/12).

Przesłanką powstania roszczeń określonych w art. 296 ust. 1 Pr.w.p., przy uwzględnieniu zakresu prawa ochronnego wynikającego z art. 153 Pr.w.p., jest zdarzenie - działanie dające się zakwalifikować jako naruszenie tego prawa w sposób określony m.in. w art. 296 ust. 2 Pr.w.p. Ogólnie rzecz ujmując, przesłanką naruszenia prawa ochronnego jest używanie kolizyjnego oznaczenia w celu odróżnienia pochodzenia towarów, prowadzące do naruszenia funkcji oznaczenia pochodzenia. Istota naruszenia polega na spowodowaniu ryzyka wprowadzenia odbiorców w błąd co do pochodzenia towarów (usług). Wykorzystanie przez osobę trzecią oznaczenia (znaku towarowego) w domenie internetowej stanowi naruszenie prawa ochronnego na ten znak, jeżeli wywołuje niebezpieczeństwo wprowadzenia w błąd co do pochodzenia towaru (usługi) albo prowadzi do naruszenia funkcji reklamowej znaku. Przyjmuje się zatem, że także użycie chronionego oznaczenia w Internecie może stanowić naruszenie prawa ochronnego, z którego dla uprawnionego wynikają roszczenia przewidziane w art. 296 ust. 1 Pr.w.p., jeżeli zostaną spełnione ustawowe przesłanki. Podstawy uwzględnienia roszczenia nie stanowi jednak samo wykorzystanie oznaczenia w adresie internetowym, ale takie posłużenie się nim, które prowadzi do zakłócenia funkcji znaku przez wprowadzenie niebezpieczeństwa wprowadzenia w błąd co do pochodzenia towaru lub usługi albo do naruszenia funkcji reklamowej znaku. Badanie niebezpieczeństwa wprowadzenia w błąd obejmuje zaś nie tylko podobieństwo towarów (usług) i oznaczeń oraz stopień ich podobieństwa, ale także rozpoznawalność wcześniejszego znaku i inne czynniki, w tym w szczególności sposób i okoliczności, w jakich towary (usługi) są oferowane. Taka złożona, całościowa metoda oceny pod kątem rozważanej postaci naruszenia prawa ochronnego została ukształtowana już w orzecznictwie Europejskiego

Trybunału Sprawiedliwości. Podkreśla się, że decydującym o rozstrzygnięciu co do podobieństwa znaków nie jest istnienie potencjalnej, teoretycznej możliwości wprowadzenia odbiorców w błąd co do pochodzenia usług, ale musi być to przewidywanie realne, oparte na wszechstronnej i rozsądnej ocenie okoliczności danego przypadku (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2013 r., IV CSK 191/13, OSNC 2014/9/95, i powołane tam judykaty).

Tymczasem stanowisko powoda M. K. sprowadzało się do uproszczonej oceny podobieństwa jego zarejestrowanego znaku słowno-graficznego K. K..pl z meta tagami: (...) i „k., m., „c.”, zastosowanymi w adresie (...) strony internetowej pozwanej www.k..pl.

Żądanie odszkodowania powód łączył z wykorzystywaniem przez pozwaną słowa klucza, stanowiącego zarejestrowany znak towarowy powoda. Zagadnienie to dotyczy płaszczyzny używania cudzych znaków towarowych w tzw. linkach i meta tagach. Wyjaśnić trzeba, że linki są odesłaniami umieszczonymi na stronach internetowych, które przenoszą korzystające z nich osoby na inne strony lub w inne miejsca tej samej strony internetowej. Mogą to być strony tego samego podmiotu, jak można za pomocą linka znaleźć się na stronie należącej do kogoś innego. Meta tagi są zaś komponentami języka (...), w którym zazwyczaj pisane są strony internetowe, służącymi do dostarczenia informacji dla wyszukiwarek internetowych na temat zawartości strony, a osoba wpisująca daną nazwę w wyszukiwarce internetowej może w ten sposób zostać skierowana na stronę tego właśnie podmiotu.

Należy się więc zgodzić ze skarżącym, iż użycie cudzego znaku towarowego w meta tagu teoretycznie może stanowić naruszenie praw z rejestracji, a właśnie tej materii dotyczył powoływany w apelacji wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 25 września 2009 r., sygn. akt XXII GWzt 8/09.

Zauważyć przy tym trzeba, iż sprawa rozpoznawana przez Sąd Okręgowy w Warszawie dotyczyła naruszenia praw z rejestracji wspólnotowych znaków towarowych, które stanowiły oznaczenie specyficznego produktu - standu reklamowego typu lama oraz przedsiębiorcy będącego monopolistą w zakresie produkcji tego artykułu i wprowadzania go na rynek polski, podczas gdy w niniejszej sprawie chodzi o powszechnie dostępną usługę w postaci prowadzenia pola kempingowego, która nie jest utożsamiana z jednym przedsiębiorcą.

Jak już natomiast powyżej wyjaśniano, dla oceny ryzyka konfuzji i niebezpieczeństwa wprowadzenia w błąd co do pochodzenia towarów (usług) na gruncie art. 296 ust. 2 Pr. w.p. nie wystarczało samo tylko wykorzystanie przez pozwaną w ramach meta tagów oznaczenia tożsamego pod względem słownikowym i możliwość skojarzenia obu towarów (usług), ale wymagało to dokonania pogłębionej całościowej analizy, odniesionej do konkretnych realiów tego przypadku.

W dorobku judykacyjnym Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości niebezpieczeństwo (ryzyko) wprowadzenia w błąd jest interpretowane jako sytuacja, gdy odbiorcy mogą sądzić, że towary i usługi pochodzą z tego samego przedsiębiorstwa lub z przedsiębiorstw ekonomicznie ze sobą powiązanych. Przy ocenie niebezpieczeństwa wprowadzenia w błąd na gruncie art. 296 ust. 2 pkt 2 ustawy Prawo własności przemysłowej powinien być brany pod uwagę stopień podobieństwa kolidujących znaków, a także stopień podobieństwa towarów (usług), dla których są używane oraz zdolność odróżniająca (jej siła) znaku wcześniej zarejestrowanego. Ocena podobieństwa znaków powinna być przeprowadzana całościowo (ocena ogólnego wrażenia) na płaszczyźnie wizualnej, fonetycznej i znaczeniowej z uwzględnieniem elementów dominujących i odróżniających.

W okolicznościach analizowanej sprawy Sąd Okręgowy słusznie więc wziął pod uwagę w ramach swej oceny, iż oznaczenie zarejestrowane przez powoda ma charakter kombinowany (słowno-graficzny), natomiast meta tagi mają jedynie charakter słowa - klucza, bez użyczenia warstwy wizualnej, i jest ono niewidoczne dla przeciętnego użytkownika. W orzecznictwie Sądu Najwyższego zwraca się zaś uwagę, że ograniczenie się tylko do jednej płaszczyzny porównawczej nie jest wystarczające w przypadku znaków słowno-graficznych, w których warstwa wizualna (układ, rozmiar, czcionka, kolorystyka) ma szczególne znaczenie (por. wyroki z dnia 22 lutego 2007 r., III CSK 300/06, OSNC 2008, nr 1, poz. 11 i z dnia 26 września 2013 r., II CSK 710/12, nie publ.). Uwzględnienie wszystkich kryteriów

jest zatem nieodzowne nie tylko dla stwierdzenia podobieństwa oznaczeń, ale także dla określenia stopnia ich podobieństwa, czynnika istotnego przy badaniu ryzyka konfuzji.

Sąd Apelacyjny pragnie tu szczególnie zaakcentować, że w przypadku meta tagów sytuacja jest o tyle specyficzna, iż posłużenie się w tej sferze słownym znakiem towarowym nie jest widoczne dla użytkownika sieci Internet, który styka się wyłącznie z rezultatem takiego działania w postaci ewentualnie innej strony internetowej niż ta, która była przez niego poszukiwana. Tymczasem, nawet gdyby założyć, iż w wyniku użycia meta tagów (...) i „k., m., c.” strona internetowa pozwanej była rzeczywiście wypozyjonowana dla użytkownika sieci Internet korzystającego z wyszukiwarki internetowej na jednym z wysokich miejsc (który to mechanizm działania, notabene, nie został wykazany przez powoda), to dostatecznie uważny i rozsądny użytkownik już po wejściu na stronę www.k.pl mógł się szybko zorientować, iż strona ta nie zawiera informacji dotyczących pola kempingowego K. C.p w M. (a tego dotyczyło się jego zapytanie), lecz służy reklamowaniu innego pola kempingowego oznaczonego w sposób dostatecznie odmienny, jako M. C.p w M.. Natomiast potencjalny klient nie interesuje się kodem (...) strony internetowej, zresztą dlań niewidocznym, ale zwraca uwagę na oprawę graficzną i zawartość treściową strony internetowej. Nie sposób więc zasadnie uznać, że potencjalny klient, związany z subkulturą hip-hop, zainteresowany wypoczynkiem właśnie na polu kempingowym K. C.p mógł zostać wprowadzony w błąd wyłącznie poprzez sam fakt, iż po wpisaniu w wyszukiwarce internetowej zapytania o „k. c.p w mielnie” następowało wyświetlenie, oprócz wskazania strony internetowej powoda, m.in. także strony internetowej www.k.pl reklamującej działalność pozwanej.

Co więcej, jeśli sam powód konsekwentnie utrzymuje, iż K. Camp jest marką kultową wśród osób zainteresowanych muzyką hip-hop, to tym bardziej zmniejsza się wtedy niebezpieczeństwo konfuzji. W szczególności, że na stronie internetowej pozwanej - w odróżnieniu od strony internetowej ośrodka powoda – brak było informacji czy fotografii, które wskazywałyby na taką specyfikę kulturową reklamowanego miejsca noclegowego.

Zdaniem Sądu odwoławczego należało się więc zgodzić z pozwaną, iż w dostępnej dla użytkowników Internetu warstwie wizualnej jej strona internetowa została dostatecznie dobrze odróżniona od strony internetowej powoda i stąd nie występowało realne niebezpieczeństwo wprowadzenia w błąd co do pochodzenia towaru (usługi) albo do naruszenia funkcji reklamowej znaku.

Godzi się uwydatnić i ten aspekt sprawy, że wyświetlanie w wyszukiwarkach internetowych po wpisaniu słowa-klucza różnych stron internetowych o pewnej zbieżnej tematyce, a więc np. pól kempingowych w M., nie powinno być uznane za okoliczność przesądzającą o tym, iż zachodzi niebezpieczeństwo wprowadzenia potencjalnego klienta w błąd co do tożsamości towaru (usługi). Inaczej dochodziłoby do paradoksu, że wyszukiwarka internetowa musiałaby zawsze wyświetlać tylko jeden wynik – stronę internetową, której posiadacz korzysta z danego prawa ochronnego, a to byłoby oczywistym zaprzeczeniem istoty tego narzędzia. Wyszukiwarka internetowa służy wszak z zasady odnajdywaniu w Internecie informacji bardziej, jak i mniej zbieżnych z poszukiwanymi przez użytkownika. Słusznie też zauważył Sąd I instancji, że osoba wpisująca dane słowo kluczowe niekoniecznie musi dążyć wyłącznie do odnalezienia strony internetowej prowadzonej przez tego przedsiębiorcę, ale także w innym celu (np. zapoznania się z opiniami innych użytkowników, porównania produktów, ofert etc.). Warto wreszcie na marginesie wspomnieć, iż na rynku usług internetowych coraz bardziej popularne jest świadczenie usług polegających właśnie na pozycjonowaniu stron internetowych.

Jak wynika też z treści wcześniejszych rozważań Sąd Apelacyjny w pełni podziela ocenę Sądu Okręgowego, że nie zostało wykazane przez stronę powodową, iż zarejestrowany znak towarowy słowno-graficzny K. K.pl jest renomowanym znakiem towarowym w rozumieniu art. 296 ust. 2 pkt 3 Pr.w.p. W orzecznictwie wskazuje się, że wyróżnienie znaków renomowanych następuje przy zastosowaniu innego kryterium niż to, które pozwala wyróżnić grupę znaków powszechnie znanych. Renoma znaku oznacza bowiem jego siłę atrakcyjną, wartość reklamową oraz zdolność do stymulowania zbytu oznaczonego nim towaru. Jest to zatem kryterium odwołujące się raczej do szczególnej jakości znaku, niż do stopnia jego znajomości. Wyraża się zapatrywanie, że znakiem renomowanym jest taki znak, który - w odróżnieniu od znaków pełniących funkcję wskazania pochodzenia towaru - realizuje „czystą” funkcję przyciągania klienteli (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 marca 2007 r., II CSK 428/06, LEX nr 278685).

Gołosłowne twierdzenia M. K. w tym przedmiocie były dalece niewystarczające do wykazania takich okoliczności, zaś ciężar udowodnienia takiej ustawowej przesłanki skutecznego dochodzenia roszczenia spoczywał bezwzględnie na stronie powodowej.

Sąd drugiej instancji pragnie poza tym zaznaczyć, iż gdyby nawet przesłanka naruszenia prawa ochronnego na znak towarowy na gruncie art. 296 ust. 2 Pr.w.p. została wykazana, to sama taka okoliczność nie jest wystarczająca dla uznania zasadności roszczenia, gdyż nie zostały i tak wykazane przez powoda pozostałe przesłanki odpowiedzialności odszkodowawczej.

Jak trafnie ocenił więc już Sąd Okręgowy, M. K. nie udowodnił poniesienia szkody i jej wysokości, a to było nieodzowne, gdyż jak wskazywano w powołanych już przykładach z judykatury, mimo iż zgodnie z art. 296 ust. 1 pkt 2 Pr.w.p. można żądać naprawienia wyrządzonej szkody poprzez zapłatę sumy pieniężnej w wysokości odpowiadającej opłacie licencyjnej albo innego stosownego wynagrodzenia, które w chwili ich dochodzenia byłyby należne tytułem udzielenia przez uprawnionego zgody na korzystanie ze znaku towarowego, to nie zwalnia to powoda od wykazania szkody za pomocą dostępnych dowodów. Wprowadzenie tej formy wynagrodzenia szkód, jako alternatywy dla odszkodowania dochodzonego na zasadach ogólnych, mogłoby sugerować, że odszkodowanie w tej minimalnej wysokości może być dochodzone również wówczas, gdy nie wykazano w procesie szkody w tej wysokości. W ocenie Sądu Apelacyjnego nie ma jednak podstaw do takiej interpretacji przepisu i zasądzenia odszkodowania w tej wysokości, gdy nie wykazano powstania szkody. Powód był więc nadal obowiązany przedstawić dane dotyczące jego działalności, wsparte materiałem dowodowym, wykorzystując posiadane możliwe do przeprowadzenia dowody w celu przybliżonego wykazania rozmiaru swej szkody, a wówczas dopiero biegły mógłby na takiej podstawie mniej więcej oszacować sumę odpowiadającą wysokości opłaty licencyjnej jako miarę korzyści uzyskanych przez pozwaną. Przesłanki te nie zostały jednak w sprawie spełnione.

Co więcej, z samej treści art. 296 ust. 1 Pr.w.p. wynika, że osoba, której prawo ochronne do znaku towarowego zostało naruszone, może żądać naprawienia szkody od osoby, która naruszyła to prawo, tylko w razie zawinionego naruszenia. Sąd Apelacyjny podziela pogląd Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 10 stycznia 2013 r. w cytowanym już orzeczeniu z 10 stycznia 2013 r., V ACa 652/12, że istotnym elementem tej odpowiedzialności pozostaje zatem kwestia zawinienia, czy to w postaci winy umyślnej, czy nieumyślnej będącej wynikiem braku dołożenia należytej staranności (art. 355 § 2 k.c.). Podstawą odpowiedzialności jest wina za własne działania, jak i za działania podwładnych (art. 430 k.c.), czy osób którym przedsiębiorca powierzył wykonanie określonych czynności, a które doprowadziły do naruszenia praw innego przedsiębiorcy (art. 429 k.c.).

Sąd zdaniem Sądu drugiej instancji użycie znaku słownego, stanowiącego element znaku towarowego zarejestrowanego na rzecz powoda, jako słowa-kłucza w meta tagach strony internetowej pozwanej nie przesądzało automatycznie jej zawinienia, które stanowi niezbędną przesłankę zgłoszonego przez powoda roszczenia odszkodowawczego z art. 296 ust. 1 in fine Pr.w.p. Przy ocenie zawinienia nie można bowiem pominąć genezy powstania strony internetowej pozwanej www.k.pl, którą objaśnił zeznający w sprawie świadek – syn pozwanej R. J., co znalazło także odzwierciedlenie w ustaleniach faktycznych Sądu I instancji. Mianowicie, powód w latach 2009 – 2011 współpracował z R. J. przy wspólnym prowadzeniu pola kempingowego (...) w miejscowości M. przy ul. (...). W ramach współpracy R. J. zlecił znajomemu informatykowi utworzenie strony internetowej pod domeną www.k.pl, na której reklamowano pole kempingowe K. C.p. Należałoby zaś do tych okoliczności dodać, iż współpraca ta została następnie zakończona, domena www.kampmgimielno.pl wygasła, a w październiku 2012 r. informatyk M. B. na polecenie R. J., który za wiedzą i zgodą pozwanej faktycznie prowadzi pole kempingowe M. C.p, reaktywował przedmiotową stronę, która odtąd miała służyć do reklamowania pola kempingowego pozwanej. W tej sytuacji skoro strona ta wcześniej służyła reklamowaniu pola kempingowego (...), to całkowicie zrozumiałe było zamieszczenie w kodzie (...) strony internetowej www.k.pl meta-tagów (...), „k., m., c.". Wobec tego jest też prawdopodobnym, że przy reaktywacji tej strony nie dokonano zmian w kodzie (...), a jak wynika z przedstawionej korespondencji e-mail obsługa tej strony internetowej oraz wszelkie kwestie techniczne związane z przywróceniem jej działania zostały zlecone osobie wyspecjalizowanej – informatykowi.

W tych okolicznościach Sąd odwoławczy ocenił, że nie można przypisać pozwanej zawinienia, zwłaszcza, iż nie posiada ona specjalistycznej wiedzy informatycznej a treść meta tagów nie jest widoczna dla przeciętnego użytkownika Internetu. Co więcej, pozwana nawet w toku procesu miała wątpliwości, czy rzeczywiście jej strona internetowa korzystała z meta tagów wskazywanych przez powoda, wnosząc o powołanie biegłego. Natomiast aktualnie, co stwierdził Sąd Apelacyjny, po wpisaniu w wyszukiwarce Google słów kluczowych (...) nie wyświetla się na wysokich pozycjach strona internetowa www.k.pl.

W ten sposób odpadły przesłanki pociągnięcia pozwanej do odpowiedzialności cywilnej w reżimie przepisu art. 296 ustawy Prawo własności przemysłowej.

Sąd drugiej instancji, jako nie tylko sąd kontrolny, ale i sąd merytoryczny, miał na względzie, iż naruszenie praw podmiotowych może też uzasadniać rozważanie odpowiedzialności naruszcyciela na tle art. 3 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (tekst jedn. Dz.U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1503 ze zm.), zwanej dalej „u.z.n.k.”. Przyjmuje się w orzecznictwie, że możliwa jest ochrona uzupełniająca w oparciu o przepisy ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, gdy dany stan faktyczny nie daje podstaw do wystąpienia z roszczeniami o ochronę na podstawie ustaw szczególnych z zakresu własności intelektualnej, a istnieją elementy stanu faktycznego pozwalające na zakwalifikowanie działania jako sprzecznego z dobrymi obyczajami, tj. czynu nieuczciwej konkurencji. Prawo własności przemysłowej chroni bowiem prawo podmiotowe osoby, która uzyskała rejestrację wzoru przemysłowego, podczas gdy ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji chroni rynek jako całość i ma na celu zapewnienie swobodnego, niezakłóconego i uczciwego działania konkurencji (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 stycznia 2009 r., V CSK 241/08, LEX nr 484688).

Warunkiem udzielenia ochrony w trybie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji jest stwierdzenie, iż określone działanie, sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy lub klienta. Przepis art. 3 ust.1 u.z.n.k. w sposób ogólny definiuje czyn nieuczciwej konkurencji, a dodatkowo w ust. 2 zostały wymienione przykładowo niektóre działania, typizowane nadto w art. 5 # 17 u.z.n.k., które muszą jednak spełniać także ogólne warunki z art. 3 ust. 1 u.z.n.k. Powód był więc obowiązany przede wszystkim wykazać, że czyn pozwanej ma charakter konkurencyjny, jest bezprawny, tj. sprzeczny z prawem lub dobrymi obyczajami, i narusza lub zagraża jego interesom. Jak wskazuje się w orzecznictwie, ustalenie takich zagrożeń (naruszeń) nie może się jednak opierać na samym fakcie użycia podobnego znaku towarowego lub usługowego, ale powinno być wynikiem oceny całościowej, uwzględniającej okoliczności dotyczące sposobu używania i rozpoznawalności znaku na określonym terenie oraz zakresu pokrywania się klienteli przedsiębiorców (zob. cyt. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2013 r., IV CSK 191/13).

Tymczasem, jak już wyjaśniano przy okazji oceny ryzyka konfuzji na tle art. 296 Pr.w.p., użycie słów (...), „k., m., c.” nastąpiło w meta tagach strony internetowej pozwanej www.k.pl. W samej zawartości treści tej strony, widocznej dla użytkowników Internetu, nie zostały użyte tego rodzaju określenia, a tym bardziej zarejestrowany przez powoda znak towarowy słowno-graficzny, i wyraźnie wskazywano tam na zupełnie inne pole kampingowe. Skoro zaś jak twierdzi sam powód, K. C.p ma już wypracowaną renomę oraz jest marką rozpoznawalną w środowisku muzyków i słuchaczy muzyki hip-hop, to z pewnością takie osoby nie pomyliłyby tego ośrodka z reklamowanym na stronie www.k.pl ośrodkiem pozwanej M. C.p w M., który w odróżnieniu od strony internetowej ośrodka powoda nie promuje się przy pomocy informacji czy fotografii nawiązujących do tego rodzaju muzyki.

Sąd Apelacyjny również pragnie zauważyć, iż co ciekawe, po wpisaniu obecnie w wyszukiwarce Google słów kluczowych „miami c. M.” to strona internetowa www.k.pl, należąca do powoda, pojawia się już na pozycji piątej. Sytuacja ta zdaje się więc dodatkowo potwierdzać, co jest zrozumiałe jeśli chodzi o poszukiwanie informacji o polu kampingowym na takim wąskim rynku lokalnym, że nawet w zwyczajnym biegu rzeczy wyszukiwarka internetowa wśród wyników podobnych może po prostu wskazywać na różnych konkurencyjnych usługodawców.

Stąd Sąd odwoławczy nie dopatrył się w postępowaniu pozwanej czynu nieuczciwej konkurencji na gruncie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.

Analiza w sprawie nie byłaby jednak pełna, gdyby nie zwrócić uwagi także i w tej części rozważań na brak podźwignięcia przez stronę powodową ciężaru wykazania szkody, podobnie jak na gruncie art. 296 Pr.w.p. Stosownie do art. 18 ust. 1 pkt 4 i 5 u.z.n.k. w razie dokonania czynu nieuczciwej konkurencji przedsiębiorca może domagać się naprawienia wyrządzonej szkody lub wydania bezpodstawnie uzyskanych korzyści, na zasadach ogólnych, przy czym w tym przypadku czyn nie musi być zawiniony (por. art. 18 ust. 1 pkt 6 u.z.n.k.). Tymczasem, jak już wyjaśniano, musi być najpierw wykazane istnienie wystąpienia konkretnej, realnej szkody, aby można było rozpatrywać kwestię wysokości roszczenia odszkodowawczego. Natomiast powód na te okoliczności – oprócz swych twierdzeń – nie przedstawił żadnego materiału dowodowego, także i pod kątem stworzenia biegłemu sądowemu możliwości oszacowania rozmiaru jego straty czy utraconych korzyści. Ponadto zaś na rozprawie apelacyjnej pełnomocnik powoda wyraźnie podał, iż dochodzona kwota 60.000 zł miała stanowić należną powodowi opłatę licencyjną, a w apelacji akcentował podstawę prawną z art. 296 ust. 1 pkt 2 Pr.w.p., lecz nie przedłożył żadnych dokumentów o wynikach swojej działalności, które miałyby uzasadniać taki jego szacunek.

Nieuzasadniony jest wobec tego zarzut apelacji, jakoby Sąd pierwszej instancji uznał, że powód nie poniósł szkody, gdyż Sąd ten przyjął jako podstawę oddalenia powództwa nie tyle nieistnienie szkody po stronie M. K., co w rzeczywistości po prostu niewykazanie przez niego, nieudowodnienie tej dochodzonej szkody. Nie wykazano zresztą nawet tej zasadniczej okoliczności, że po wpisaniu słów (...) lub „k., m., c.” (gdyby przyjąć za zasadne założenie skarżącego, a nie odmienne założenie Sądu Okręgowego, iż wyszukiwarka G. bierze jednak pod uwagę meta tagi przy wyszukiwaniu i indeksowaniu stron) strona internetowa pozwanej www.k.pl faktycznie pojawiała się na wysokich pozycjach, oraz ewentualnie przez jaki okres czasu.

Alternatywnej podstawy prawnej żądania powoda należało upatrywać w przepisach o ochronie dóbr osobistych (art. 23-24 k.c.), albowiem w uzasadnieniu pozwu szacował też na kwotę 60.000 zł swoją krzywdę z tytułu naruszenia jego renomy i długo budowanej reputacji przez działania pozwanej polegające na podawaniu na portalach internetowych oferujących noclegi swojego numeru telefonu i strony internetowej swojego pola kempingowego, przy jednoczesnym oznaczeniu adresu pola kempingowego należącego do powoda i zamieszczeniu jego zdjęć.

Warto w pierwszym rzędzie przypomnieć, że aby skutecznie wystąpić z powództwem o naruszenie dóbr osobistych muszą zostać spełnione łącznie trzy przesłanki: dobro osobiste musi istnieć, musi zostać naruszone, a działanie takie musi być bezprawne. Jeśli chodzi o bezprawność działania naruszydźcy to art. 24 k.c. konstruuje w tym zakresie domniemanie, co powoduje, że dochodzący ochrony nie musi tej przesłanki udowadniać, natomiast to na sprawcy ciąży obowiązek wykazania, iż jego działanie było zgodne z prawem. Jako okoliczności wyłączające bezprawność naruszenia dóbr osobistych powszechnie wymienia się: działanie w ramach porządku prawnego, wykazywanie prawa podmiotowego, zgodę pokrzywdzonego oraz działanie w ochronie uzasadnionego interesu. Dominuje także w orzecznictwie pogląd, iż dla przyznania zadośćuczynienia za naruszenie dobra osobistego na podstawie art. 448 k.c. wymagane jest dodatkowo wykazanie przez powoda winy sprawcy.

Jednakowoż Sąd drugiej instancji podzielił i na tej płaszczyźnie ocenę Sądu Okręgowego, że w sprawie nie zostały wykazane przesłanki roszczenia o zadośćuczynienie skierowanego przez powoda względem pozwanej na gruncie przepisów o ochronie dóbr osobistych, czemu konsekwentnie zaprzeczała również sama pozwana domagając się oddalenia powództwa w całości. Zdaniem Sądu Apelacyjnego mogły budzić wątpliwości sposób i precyzja sformułowania w pozwie tego żądania przez stronę powodową reprezentowaną przez profesjonalnego pełnomocnika, o tyle jednak na rozprawie apelacyjnej pełnomocnik ten wyjaśnił, iż na dochodzoną sumę 60.000 zł składały się opłata licencyjna lub zadośćuczynienie, przy czym podstawę prawną tego żądania poddawał pod rozagę sądu. Skoro więc, jak to powyżej ustalono, nie było podstaw do zasądzenia odszkodowania, to należało rozpoznać żądanie zasądzenia kwoty 60.000 zł jako roszczenie o zadośćuczynienie.

Chybiony jest zarzut apelującego dotyczący naruszenia przez Sąd pierwszej instancji przepisu art. 328 § 2 k.p.c. poprzez faktyczny brak uzasadnienia w zakresie żądania zasądzenia kwoty zadośćuczynienia. Ugruntowany jest bowiem pogląd, iż zarzut naruszenia tego przepisu może być skutecznie podniesiony w sytuacji, w której treść

uzasadnienia orzeczenia sądu całkowicie uniemożliwia dokonanie oceny toku wywoodu, który doprowadził do wydania orzeczenia, a takiej sytuacji Sąd drugiej instancji w niniejszej sprawie nie stwierdza.

Jak wynika zatem z pisemnych motywów zaskarżonego wyroku, Sąd Okręgowy oddalił to żądanie nie tylko z uwagi na brak precyzji we wskazaniu przez powoda kwoty żądanego zadośćuczynienia, ale trafnie uzasadniając w oparciu o zeznania świadka – syna pozwanej R. J., że to nie wskutek zawinionego działania pozwanej oznaczenie K.C.p stało się oznaczeniem użytym dla zwykłego pola namiotowego, skoro jeszcze za czasów współpracy tego świadka z powodem zadaniem strony internetowej www.k.pl było właśnie reklamowanie pola kempingowego powoda K.C.p w M.. Strona powodowa zaś nie przeczyła, i nie przeczy nawet w apelacji, istnienia takiej wcześniejszej współpracy tych osób przy prowadzeniu oraz promowaniu tego pola kempingowego, stąd nie ma podstaw do odmowy wiary zeznaniom świadka.

W żadnym razie także Sąd Okręgowy nie uznał, iż „kontakty gospodarcze powoda i osoby trzeciej upoważniały pozwaną do podszywania się pod markę stworzoną przez powoda”, czy że przyjął, iż „powód wyraził zgodę na wykorzystanie wizerunku prowadzonego przez siebie ośrodka do reklamowania ośrodka pozwanej”, jak to niezasadnie zarzuca skarżący. Na dobrą sprawę Sąd I instancji nie odniósł się bowiem do zgłaszanej przez powoda okoliczności, jakoby pozwana, po rozpoczęciu przez nią działalności gospodarczej, miała umieszczać na portalach internetowych oferujących noclegi zdjęcia oraz adres ośrodka powoda wraz ze swoim numerem telefonu i adresem własnej strony internetowej www.k.pl.

Sąd drugiej instancji, jako sąd także merytoryczny, pragnie w związku z tym podkreślić, iż powód nie dowiódł okoliczności zamieszczenia tego rodzaju ogłoszeń przez pozwaną już po rozpoczęciu przez nią działalności gospodarczej, natomiast zeznania świadka R. J. potwierdzały okoliczność odwrotną. Mianowicie, z zeznań tych wynikało, że oferty noclegów zostały zamieszczone na różnych ku temu przeznaczonych portalach internetowych przez R. J. jeszcze w czasie jego współpracy z M. K., za jego zgodą i wiedzą. Stąd zaszłością pozostawały podane tam namiary telefoniczne do tego świadka oraz podany adres strony internetowej www.k.pl, a powód po zakończeniu współpracy z R. J. nie zadbał o wprowadzenie zmian w tych ofertach. Za taką wersją wydarzeń przemawiają także względy logiki i doświadczenia życiowego, gdyż nieracjonalne byłoby wprowadzanie klientów w błąd przez pozwaną poprzez podawanie błędnego położenia ośrodka, zwłaszcza że błąd ten był łatwy do wychycenia po zapoznaniu się ze stroną internetową www.k.pl, do której zresztą w tych ofertach odsyłano. Fakt takiej wcześniejszej współpracy ww. osób ma zatem jak najbardziej priorytetowe znaczenie dla oceny przytoczonych wyżej okoliczności faktycznych, którymi powód uzasadniał swoje żądanie procesowe, i nie ma racji apelujący, że kwestia ta pozostaje dla sprawy irrelevantna. Zamieszczenie w przeszłości numeru telefonu R. J. oraz strony internetowej pozwanej w przedmiotowych ofertach, których wydruki zostały złożone wraz z pozwem, uzasadnione było wspólnym z M. K. prowadzeniem pola kempingowego i nastąpiło to wtedy za jego zgodą. Nie wynikało to więc z celowego działania pozwanej polegającego na podszywaniu się pod ośrodek prowadzony przez powoda, jak to się bezpodstawnie utrzymuje w apelacji. Nie sposób też konstruować po stronie G. J. powinności podjęcia działań nakierowanych na zmianę dotychczasowych ogłoszeń dotyczących pola kempingowego K. C.p, czyli do niej nie należącego, kiedy też sama osobiście nie współpracowała wcześniej z powodem, lecz osobą współpracującą był jej syn, który nie jest pozwanym w tej sprawie. Dodać dla porządku wypada, iż podany w ofertach numer telefonu jest niewątpliwie obecnie innym numerem telefonu, aniżeli podany do kontaktu na stronach internetowych www.m.pl i www.k.pl.

Tym samym postępowaniu G. J. nie można zasadnie zarzucić bezprawności czy zawinienia, a w konsekwencji żądanie zadośćuczynienia również nie zasługiwało na uwzględnienie.

Końcowo wskazać trzeba, że powód żądając zasądzenia zadośćuczynienia nie sprostął obowiązkowi wykazania, by doszło do naruszenia dobra osobistego powoda w postaci prawa do firmy używającej zarejestrowanego znaku słowno-graficznego, ani też nie wykazał, by naruszono renomę stworzonej przez niego marki czy statusu znaku towarowego powoda na rynku muzycznym subkultury i muzyki hip-hop poprzez prowadzenie przez pozwaną własnej działalności gospodarczej na rynku świadczącym usługi noclegowe nad Morzem B.. Na te twierdzenia brak jakichkolwiek bezstronnych dowodów.

Kończąc niniejsze rozważania wypadało jako całkowicie niezrozumiały ocenić zarzut dotyczący zasądzonych w wyroku przez Sąd I instancji od powoda na rzecz pozwanej kosztów zastępstwa procesowego w kwocie 3.617 zł. Nie może budzić wątpliwości, iż to powód przegrał w sprawę w całości i stąd w myśl art. 98 § 1 k.p.c. był on obowiązany do zwrotu na rzecz pozwanej poniesionych przez nią kosztów procesu, które wyrażały się w tym przypadku w kwocie wynagrodzenia jej pełnomocnika w osobie radcy prawnego J. S. oraz uiszczonej opłaty skarbowej od pełnomocnictwa (k. 148). Pozwana natomiast już w odpowiedzi na pozew zgłosiła wniosek o zasądzenie od powoda na jej rzecz kosztów postępowania według norm przepisanych i wbrew odmiennemu, acz nieuprawnionemu wyobrażeniu strony apelującej, wcale nie musiała we wniosku podawać konkretnej kwoty tych kosztów. W myśl wszak art. 109 § 1 k.p.c. roszczenie o zwrot kosztów wygasa, jeśli strona najpóźniej przed zamknięciem rozprawy bezpośrednio poprzedzającej wydanie orzeczenia nie złoży sądowi spisu kosztów albo nie zgłosi wniosku o przyznanie kosztów według norm przepisanych. Podobnie zresztą sam powód sformułował w treści apelacji własny wniosek o przyznanie kosztów. Natomiast wysokość kosztów zastępstwa procesowego pozwanej została ustalona w stawce minimalnej przewidzianej dla wartości przedmiotu sporu wskazanej przez powoda, na podstawie § 6 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (tekst jedn. Dz. U. z 2013 r. poz. 490).

Mając na uwadze powyższe okoliczności Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił apelację jako bezzasadną.

Podstawę rozstrzygnięcia o kosztach postępowania apelacyjnego stanowiły przepisy art. 98 § 1 i 3, art. 99 i art. 108 k.p.c. oraz § 6 pkt 6 w zw. z § 12 ust. 1 pkt 2 cyt. rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku.

SSA A. Sołtyka SSA I. Wiszniewska SSA E. Skotarczak