

Sygn. akt I ACa 556/17

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 grudnia 2017 roku

Sąd Apelacyjny w Szczecinie I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący:	SSA Ryszard Iwankiewicz (spr.)
Sędziowie:	SA Mirosława Gołuńska SA Agnieszka Bednarek-Moraś
Protokolant:	sekr.sądowy Marta Osińska

po rozpoznaniu w dniu 22 listopada 2017 roku na rozprawie w Szczecinie

sprawy z powództwa M. (...)

przeciwko K. A.

o nakazanie i zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Gorzowie Wielkopolskim

z dnia 31 marca 2017 roku, sygn. akt I C 258/16

**I. oddala apelację,**

**II. zasądza od powoda na rzecz pozwanego kwotę 540 (pięćset czterdzieści) złotych tytułem kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.**

Agnieszka Bednarek-Moraś Ryszard Iwankiewicz Mirosława Gołuńska

**I ACa 556/17**

## UZASADNIENIE

Powód M. (...) wniósł o nakazanie pozwanemu K. A. zaniechania niedozwolonego działania polegającego na oprowadzaniu grup wycieczkowych po terenie Starego Miasta i Twierdzy K. stanowiących teren M. (...); nakazanie jednokrotnego opublikowania na koszt pozwanego w terminie do 14 dni od uprawomocnienia się orzeczenia w tygodniku (...) ul. (...), (...)-(...) K. treści zapadłego orzeczenia wraz z oświadczeniem pozwanego pogrubioną czcionką Arial w kolorze czerwonym rozmiar 12 na stronie pierwszej o następującej treści "Ja, niżej podpisany K. A., zobowiązuję się do zaniechania rozpowszechniania nieprawdziwych informacji odnośnie statutu terenu M. (...), nielegalności działań M. (...) i jego pracowników. Zaprzestane ponadto publicznego obrażania pracowników

M. (...). Jednocześnie przepraszam za wszelkie moje dotychczasowe działania i godzące w dobre imię M. (...), jego pracowników i Dyrekcji.”; nakazanie zamieszczenia na koszt pozwanego na stronie internetowej powoda wyroku wraz z ww. oświadczeniem przez okres 6 miesięcy oraz w języku polskim i niemieckim na stronie internetowej pozwanego: (...) zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kwoty 10.000 zł tytułem zadośćuczynienia.

Uzasadniając żądanie powód wskazał, że działalność pozwanego polegająca na oprowadzaniu po terenie M. grup wycieczkowych, stanowi czyn nieuczciwej konkurencji w postaci utrudniania dostępu do rynku. Działania pozwanego naruszają również dobra osobiste powoda w postaci prawa do klienteli oraz zakłócanie czerpania zysku z prowadzonej działalności gospodarczej. Działania pozwanego godzą też w dobre imię powoda i jego pracowników.

Pozwany K. A. wniósł o oddalenie powództwa w całości, podnosząc, że nie podejmował czynności, które godziłyby w dobre imię powoda, jego pracowników i dyrekcję i że był on uprawniony do prowadzenia działalności na terenach, których przeznaczenia wykracza poza działalność prowadzoną przez powoda. Jak podkreślił pozwany, całkowity zakaz działalności powoda jest zbyt szeroki, jeżeli uwzględni się fakt, że wstęp na teren Starego Miasta jest bezpłatny. Dopiero wstęp do budynków muzealnych wymaga uiszczenia stosownej opłaty.

Na rozprawie w dniu 24.02.2017 r. pełnomocnik powoda zmodyfikował w części żądanie pozwu w ten sposób, aby pozwany opublikował treść wyroku wraz z oświadczeniem na swój koszt, w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się orzeczenia w Gazecie (...) zamiast w (...).

Wyrokiem z dnia 31 marca 2017 r. Sąd Okręgowy w Gorzowie Wielkopolskim oddalił powództwo i zasądził od powoda na rzecz pozwanego kwotę 1097 złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego i opłaty skarbowej od pełnomocnictwa.

W uzasadnieniu tego orzeczenia Sąd I instancji stwierdził, że powód wywodził swoje roszczenia z przepisów art. 18 ust. 1 pkt 1, 3, 6 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.

Zgodnie z treścią powołanego przepisu, w razie dokonania czynu nieuczciwej konkurencji, przedsiębiorca, którego interes został zagrożony lub naruszony, może żądać: zaniechania niedozwolonych działań; złożenia jednokrotnego lub wielokrotnego oświadczenia odpowiedniej treści i w odpowiedniej formie; zasądzenia odpowiedniej sumy pieniężnej na określony cel społeczny związany ze wspieraniem kultury polskiej lub ochroną dziedzictwa narodowego - jeżeli czyn nieuczciwej konkurencji był zawiniony.

W ocenie Sądu Okręgowego zgromadzony materiał dowodowy okazał się niewystarczający do podzielenia racji strony powodowej.

Instytucje kultury działają na podstawie aktu o ich utworzeniu oraz statutu nadanego przez organizatora. Statut zawiera: nazwę, teren działania i siedzibę instytucji kultury; zakres działalności; organy zarządzające i doradcze oraz sposób ich powoływania; określenie źródeł finansowania; zasady dokonywania zmian statutowych; postanowienia dotyczące prowadzenia działalności innej niż kulturalna, jeżeli instytucja zamierza działalność taką prowadzić. Organizację wewnętrzną instytucji kultury określa regulamin organizacyjny nadawany przez dyrektora tej instytucji, po zasięgnięciu opinii organizatora oraz opinii działających w niej organizacji związkowych i stowarzyszeń twórców (art. 13 ust. 1-3 ustawy o organizowaniu i prowadzeniu działalności kulturalnej).

Niewątpliwie muzeum zostało prawidłowo powołane na mocy uchwały Rady Miejskiej w K. nr (...) z dnia 20 kwietnia 2000 r. w porozumieniu z Ministrem Kultury i Dziedzictwa Narodowego i zostało wpisane do rejestru instytucji kultury Miasta K.. Do zadań M. należy gromadzenie i trwała ochrona dóbr naturalnego i kulturalnego dziedzictwa ludzkości o charakterze materialnym i niematerialnym, informowanie o wartościach i treściach gromadzonych zbiorów, upowszechnianie wrażliwości poznawczej i estetycznej oraz umożliwienie korzystania ze zgromadzonych zbiorów. M. działa na podstawie przyjętego uchwałą nr (...) Rady Miasta K. w dniu 15 maja 2014 r., statutu, następnie zmienionego uchwałą nr (...) Rady Miasta K. z dnia 5 listopada 2015 r.

Zgodnie z § 6 ust. 1 w/w statutu, muzeum gospodaruje samodzielnie przydzieloną i nabytą częścią mienia oraz prowadzi gospodarkę w ramach posiadanych środków, zgodnie z obowiązującymi przepisami.

Umową użyczenia nr (...) z dnia 12.01.2015 r. zawartą pomiędzy Miastem K. (użyczający), a M. (...) (biorący do używania), zmienioną aneksem nr (...) z dnia 11.08.2015r., jak również aneksem nr (...) z dnia 24.01.2016 r., użyczający oddał biorącemu do używania bezpłatnego części nieruchomości obejmujące działki o nr ewidencyjnych: (...), a biorący do używania nieruchomości te przyjął i zobowiązał się do ich używania zgodnie z przeznaczeniem oraz do utrzymania w należytym stanie. Umową użyczenia z dnia 12.01.2015 r. teren działania M. został rozszerzony na działki obejmujące teren Starego Miasta (działki o nr ewidencyjnych (...)) (wraz ze znajdującymi się na nich obiektami).

Zgodnie z treścią art. 710 k.c. przez umowę użyczenia użyczający zobowiązuje się zezwolić biorącemu, przez czas oznaczony lub nieoznaczony, na bezpłatne używanie oddanej mu w tym celu rzeczy.

Użyczenie jest umową korzystania z cudzej rzeczy. Cechą charakterystyczną użyczenia, odróżniającą je od najmu, ale za to upodabniającą do darowizny, jest nieodpłatność. Do użyczenia odnoszą się więc te przepisy Kodeksu cywilnego, które dotyczą czynności prawnych nieodpłatnych. Przepisy o użyczeniu przewidują w porównaniu z podobnymi umowami, nieodpłatnymi, ograniczenia obowiązków użyczającego i zwiększenie odpowiedzialności biorącego. Treść stosunku użyczenia, a zarazem jego społeczno-gospodarcza funkcja, sprowadza się do motywowanego zazwyczaj chęcią pomocy lub inną bezinteresowną pobudką – przysporzenia przez użyczającego korzyści kontrahentowi (biorącemu).

Mając powyższe na uwadze, zawarta pomiędzy powodem, a Miastem K., umowa użyczenia nie może być – zdaniem Sądu I instancji – rozumiana w taki sposób, że obszar Starego Miasta stał się terenem M.. Powód w wyniku zawartej umowy stał się jedynie gospodarzem tego terenu, co zrodziło określone uprawnienia, ale również obowiązki występujące po stronie powodowej. Konsekwencją tego było wprowadzenie zarządzeniem nr (...) Dyrektora M. (...) z dnia 17 kwietnia 2015 r. regulaminu zwiedzania Starego Miasta w K..

Zgodnie z treścią § 4 ust. 1 regulaminu wstęp na teren Starego Miasta jest bezpłatny, z kolei odpłatność za wstęp do obiektów M. reguluje osobne Zarządzenie Dyrektora M. (...). Jak zeznawał świadek M. W. każdy ma swobodny dostęp do obszaru Starego Miasta przez całą dobę. Świadek J. B. również potwierdziła, że teren nie jest zamykany, a obszar Starego Miasta jest dostępny publicznie. Jak wynika z kolei z przesłuchania pozwanego, powoda i zeznań świadków, K. A. oprowadzał turystów jedynie po terenie Starego Miasta, pokazując tylko z zewnątrz fortyfikacje twierdzy, ponadto taras widokowy i nie wchodził do wnętrza bastionów, gdzie są stałe ekspozycje.

Mając na uwadze przedstawione wyżej okoliczności, żądanie przez powoda od pozwanego zapłaty za przekroczenie granic Starego Miasta K., jest w ocenie Sądu Okręgowego bezpodstawne i niezgodne z zapisami regulaminu zwiedzania Starego Miasta. Oplatę pobiera się jedynie za wstęp do obiektów M., jednak - co jest bezsporne - pozwany do wnętrza bastionów wraz z grupą zwiedzających nie wchodził, a więc nie był zobowiązany na podstawie ww. zapisów do uiszczenia opłaty za wstęp na obszar Starego Miasta.

Sąd zwrócił uwagę, iż przewodnicy turystyczni mogą oprowadzać obsługiwane wycieczki po muzeach, wystawach i zabytkach, jeżeli zadania tego nie wykonuje osoba upoważniona przez muzeum, organizatora wystawy albo właściciela lub posiadacza zabytku. Oprowadzanie wycieczek, o których mowa w ust. 1, odbywa się w sposób określony przez dyrektora muzeum, organizatora wystawy albo właściciela lub posiadacza zabytku w regulaminie dla zwiedzających (art. 33 § 1 i 2 ustawy o usługach turystycznych).

Zgodnie z § 4 ust. 2 regulaminu od kwietnia 2015 r., po terenie Starego Miasta turystów oprowadzać mogą wyłącznie pracownicy M. Twierdzy. Inni przewodnicy mogą czynić to wyłącznie na zlecenie M. lub po zawarciu odpowiedniej umowy z M.. Usługi przewodnickie świadczone przez M. są odpłatne (§ 4 ust. 3 regulaminu).

Zdaniem Sądu Okręgowego regulacja ta jest niejednoznaczna i nie wskazuje na jakich dokładnie zasadach „inni” przewodnicy mogą oprowadzać turystów po terenie Starego Miasta. Brak jest zapisów regulujących chociażby

zasady zawarcia, umowy lub odmowy jej zawarcia, jak również procedur odwoławczych. Nie zostały także określone kompetencje, jakie musi posiadać przewodnik, jak również jakie warunki musi spełnić, aby móc świadczyć takie usługi. Wprowadzone w regulaminie zwiedzania ograniczenia swobody oprowadzania po terenie Starego Miasta, w obecnym brzmieniu są – w ocenie Sądu I instancji - niejasne, co skutkuje niedomówieniami, jak również budzi wątpliwości do zakresu ich stosowania.

Sąd Okręgowy zaakcentował również, że wątpliwości budził także określony w statucie teren działania M.. Zgodnie z brzmieniem § 3 ust. 4 uchwały nr (...) Rady Miasta K. w sprawie przyjęcia statutu M. (...), muzeum wykorzystuje do swojej działalności następujące obiekty fortyfikacyjne Twierdzy K.: Brama B. - działka nr (...), Brama C. - działka nr (...), Bastion F. – działka (...), Bastion K. – działka nr (...), Bastion B. – działka nr (...). Wobec rozszerzenia umową użyczenia z dnia 12 stycznia 2015 r. terenu działania M. na obszar Starego Miasta, zgodnie z § 1 uchwały nr (...) Rady Miasta K. z dnia 5 listopada 2015 r. zmieniającej uchwałę w sprawie przyjęcia statutu M. (...) - § 3 ust. 4 uchwały nr (...) otrzymał brzmienie: „Terenem działania M. jest obszar obejmujący nieruchomości oddane przez Miasto do użytkowania na podstawie umowy użyczenia nr (...) z dnia 12.01.2015 r. w tym nieruchomości zabudowane obiektami fortyfikacyjnymi (...)”

Jednak wyrokiem z dnia 15 grudnia 2016 r., sygn. akt II SA/Go 782/16 Wojewódzki Sąd Administracyjny w Gorzowie Wlkp. stwierdził nieważność § 1 uchwały nr (...) Rady Miasta K. z dnia 5 listopada 2015 r. zmieniającej uchwałę w sprawie przyjęcia statutu M. (...).

Wobec stwierdzenia nieważności § 1 uchwały nr (...) dotyczącego zmiany terenu działania muzeum, na chwilę obecną – zdaniem Sądu Okręgowego – obowiązują przepisy statutu przed ich zmianą. Wyszczególnienie obiektów (terenu działania M.) znajdujące się § 3 ust. 4 uchwały nr (...) nie zawiera jednak nr ewidencyjnych działek składających się na obszar Starego Miasta. Statut obecnie wskazuje jako teren działania powoda, jedynie kilka obiektów. Teren po którym poruszał się pozwany wraz z turystami (Stare Miasto) na chwilę obecną nie jest włączony do obszaru działania M..

Mając powyższe na uwadze, Sąd I instancji uznał roszczenia powoda w zakresie nakazania pozwanemu, aby zaniechał niedozwolonego działania polegającego na oprowadzaniu grup wycieczkowych po terenie Starego Miasta, jak również nakazanie opublikowania w gazecie wyroku wraz z oświadczeniem, ze względu na wyżej wymienione, nieuregulowane kwestie formalne, za bezzasadne.

Zdaniem Sądu Okręgowego strona powoda nie wykazała również, aby działania powoda polegające na oprowadzaniu turystów po terenie Starego Miasta K. godziły w dobre imię powoda i jego pracowników. Powód nie przedstawił Sądowi dokumentów, które świadczyłyby o tym, że pozwany w sposób nieprawdziwy przedstawia swoim turystom informacje o terenie Starego Miasta K., nie posiada do tego dostatecznych kompetencji, czy w jakikolwiek inny sposób szkodzi korzystnemu postrzeganiu M. i jego pracowników. Co więcej – w ocenie Sądu Okręgowego – przedsięwzięcia pozwanego w postaci chociażby umieszczenia informacji o Starym Mieście na swojej stronie internetowej prowadzi do wypromowania M. poza granicami Polski. Wobec tego, żądanie zasądzenia zadośćuczynienia na rzecz powoda Sąd uznał za niezasadne.

Apelację od tego wyroku wniósł powód, zaskarżając wyrok w całości i zarzucając:

I. naruszenie prawa procesowego, które ma istotny wpływ na wynik postępowania:

1. art. 328 § 2 k.p.c. poprzez błędne zastosowanie polegające na nie wyjaśnieniu braku uwzględnienia podstawy prawnej powództwa, niewyjaśnienie odmowy wiarygodności i mocy dowodowej zeznań świadków J. B. i M. W., oraz przedłożonym dowodom w postaci: Regulaminu zwiedzania Starego Miasta w K., Uchwały Nr (...) Rady Miasta K. z dnia 15.05.2014 r., Uchwały Nr (...) Rady Miasta z dnia 05.11.2015 r. w sprawie przyjęcia lub zmiany Statutu M. (...), umowy użyczenia z dnia 12.01.2015 r. wraz ze zmianami, pisma Ministerstwa Kultury i Dziedzictwa Narodowego z dnia 09.04.2013 r. kierowanego do powoda, pisma Ministerstwa Sportu i Turystyki z dnia 16.06.2015 r. kierowanego do pozwanego, a także wyrokom: Sądu Okręgowego w Gorzowie Wlkp. I Wydział Cywilny o sygn. akt: I C 3145/13 z dnia 30.03.2014 r., Sądu Rejonowego w Słubicach II Wydział Karny o sygn. akt: II W 1065/13 z dn. 23.05.2014 r.,

Sądu Rejonowego w Słubicach II Wydział Karny o sygn. akt: II W 557/13 z dn. 16.10.2013 r., Sądu Okręgowego w Gorzowie Wlkp. Wydział IV Kamy Odwoławczy o sygn. akt: IV Ka 384/14 z dn. 26.10.2014 i', które to potwierdzają znajomość pozwanego terenu M. (...), nieprzestrzeganie Regulaminu zwiedzania terenu M., Statutu M. oraz uchwał Rady Miasta K.,

2. art. 321 k.p.c. poprzez jego błędne zastosowanie i wyrokowanie co do przedmiotu, który nie był objęty żądaniem, tj. co do żądania zapłaty za przekroczenie granic Starego Miasta K., w sytuacji, gdy powód nie żądał zapłaty w tym zakresie, lecz domagał się kwoty 10 000 zł tytułem zadośćuczynienia jako określonej sumy pieniężnej na określony cel społeczny związany ze wspieraniem kultury polskiej lub ochrony dziedzictwa narodowego za zawinione działania pozwanego polegające na nieprzestrzeganiu przepisów obowiązującej ustawy z 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji oraz innych aktów prawnych, stanowiące działalność konkurencyjną uszczuplającą dochody powoda oraz z uwagi na godzenie w dobre imię powoda, wpływające na straty wizerunkowe powoda,

3. art. 233 k.p.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie polegające na dokonaniu oceny dowodów w sposób dowolny wbrew zasadom logicznego rozumowania, wiedzy oraz doświadczenia życiowego:

a) wyrażający się w daniu wiary zeznaniom pozwanego co do nieoprowadzania turystów po terenie M., w sytuacji, gdy z materiału dowodowego, tj. zeznań świadków: J. B., M. "W.", strony powodowej - R. S. oraz z przedstawionych dokumentów w postaci wydruków ze strony internetowej prowadzonej przez pozwanego, tj. z terminarzy wynika, że pozwany oprowadza wycieczki po terenie działania M. Twierdzy K.,

b) nieuwzględnieniu wyjaśnień pozwanego, który przyznaje wprost, że jest skonfliktowany z Dyrektorem M. z uwagi na prowadzenie działalności konkurencyjnej polegającej na odpłatnym oprowadzaniu grup wycieczkowych po terenie Starego Miasta już od 2007 r., a profesjonalnie od 2009 r. i pozyskiwaniu klientów przez Internet, co ewidentnie potwierdza bezprawność działania pozwanego w świetle obowiązującej ustawy z 29.08.1997 r. o usługach turystycznych oraz aktów wewnętrznych powoda, tj. Regulaminu zwiedzania Starego Miasta w K.,

c) nieuwzględnieniu wyjaśnień powoda, co do naruszania przez pozwanego przepisów obowiązującej ustawy o usługach turystycznych oraz Regulaminu zwiedzania Starego Miasta w K., z uwagi na nie legitymowanie się przez pozwanego zgodą powoda na prowadzenie działalności przewodnickiej na terenie M. Twierdzy K., z powodu braku zawarcia umowy z M.,

d) pominięcie zeznań świadków (tu: J. B. i M. W.) oraz powoda, a także dowodów przedstawionych w pismach procesowych potwierdzających godzenie w dobre imię powoda poprzez używanie przez pozwanego przy turystach słów obraźliwych wobec dyrektora M. i jego pracowników, szkalowanie, Dyrektora w mediach społecznościowych, na stronie internetowej, w oficjalnych pismach do Przewodniczącego Rady Miasta,

e) sprzecznym ustaleniu faktów przez Sąd z zebrany materiał dowodowy w zakresie dochodzenia przez powoda kwoty 10 000 zł tytułem zadośćuczynienia, które to powód wywodzi z ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, nie zaś z ustawy Kodeks cywilny.

## II. naruszenie prawa materialnego, a mianowicie:

1. art. 33 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o usługach turystycznych poprzez jego niezastosowanie w przedmiotowym stanie faktycznym, w którym to ustalono, że dla obsługi wycieczek turystycznych są zatrudnieni pracownicy w M. jako przewodnicy, czego pozwany jako „zewewnętrzny” przewodnik turystyczny nie akceptował i w lekceważący sposób, świadomie wbrew ustawie i regulaminowi zwiedzania, bez zgody powoda oprowadzał po terenie M. turystów, najczęściej zagranicznych,

2. art. 18 ust. 1 pkt 1,3 i 6 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji poprzez jego niezastosowanie, w sytuacji, gdy pozwany jako przedsiębiorca wbrew ustawie o z dnia 29 sierpnia 1997 r. o usługach turystycznych oraz Regulaminowi zwiedzania Starego Miasta sprzedaje usługi przewodnictwa po terenie

M., co ewidentnie stanowi w świetle tego przepisu czyn nieuczciwej konkurencji oraz przesądza o zasadności przyznania na rzecz powoda wspierającego kulturę polską i ochronę dziedzictwa narodowego kwoty 10 000 zł tytułem zadośćuczynienia jako określonej sumy pieniężnej na określony cel społeczny związany ze wspieraniem kultury polskiej lub ochrony dziedzictwa narodowego - za zawinione działania pozwanego polegające na nieprzestrzeganiu przepisów obowiązującej ustawy oraz aktów wewnętrznych, stanowiące działalność konkurencyjną uszczuplającą dochody powoda oraz z uwagi na godzenie w dobre imię powoda, wpływające na straty wizerunkowe powoda.

W związku z powyższym apelujący wniósł o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uwzględnienie powództwa w całości,
2. zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych wraz z opłatą skarbową od pełnomocnictwa.

ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania z uwagi na nierozpoznanie istoty sprawy, pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach sądowych za I i II instancję.

Nadto skarżący wniósł o przeprowadzenie dowodu z dokumentów w postaci:

- a) kopii artykułów z internetowego wydania dziennika Gazeta (...), na okoliczność oprowadzania przez pozwanego wycieczek po terenie M., omijając główne wejścia należące do M.,
- b) notatki służbowej przeprowadzonej przez pracownika M. — A. P. z dnia 01.05.2017 r., na okoliczność prowadzenia przez pozwanego dalszych działań konkurencyjnych wywołujących szkodę po stronie powodowej, tj. uszczuplenia dochodów powoda i przejmowania rynku w sposób bezprawny,
- c) wydruku z N., tabeli wykazującej ilość osób zwiedzających Bramę Berlińską w dniu 01.05.2017 r. oraz tabeli uwzględniającej ilość osób zwiedzających Bastion F. w dniu 01.05.2017 r. — na okoliczność potwierdzenia faktu otwarcia M. (...) w dniach 29.04.do 01.05.2017 r., co podważa twierdzenia pozwanego, o których mowa w ww. notatce służbowej,
- d) wydruku ze strony internetowej (...) wraz ze zdjęciem, opublikowanego w dniu 04.05.2017 r., na okoliczność oprowadzania przez pozwanego, wbrew jego stanowisku i Sądu po fortyfikacjach M. , tj. Bastionie B.,
- e) przesłuchanie świadków: K. S. i A. P. — na okoliczność wprowadzania w błąd turystów przez pozwanego co do otwarcia obiektów M. -wezwanie na adres powoda.

Powód wniósł o oddalenie apelacji.

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

Apelacja jako niezasadna, podlegała oddaleniu w całości.

Na wstępie wskazać należy, że postępowanie apelacyjne, jakkolwiek jest postępowaniem odwoławczym i kontrolnym, to zachowuje charakter postępowania rozpoznawczego. Tym samym sąd odwoławczy ma pełną swobodę jurysdykcyjną, ograniczoną jedynie granicami zaskarżenia. Podkreślić też należy, że sąd ten nie może poprzestać jedynie na ustosunkowaniu się do zarzutów apelacyjnych. Merytoryczny charakter orzekania przez sąd drugiej instancji polega bowiem na tym, że ma on obowiązek poczynić własne ustalenia i przeprowadzić ich samodzielną ocenę z punktu widzenia prawa materialnego, a więc dokonać ich subsumcji. Z tego też względu sąd ten może, a jeżeli je dostrzeże – powinien naprawić wszystkie stwierdzone w postępowaniu apelacyjnym naruszenia prawa materialnego popełnione przez sąd pierwszej instancji i to niezależnie od tego, czy zostały one podniesione w apelacji, przy zastrzeżeniu, że mieszczą się w granicach zaskarżenia (por. wyrok SN z 13 kwietnia 2000r., sygn. akt III CKN

812/98 i in.). Nadto w myśl art. 378 § 1 k.p.c. sąd drugiej instancji w granicach zaskarżenia bierze z urzędu pod uwagę nieważność postępowania.

Granice zaskarżenia w przedmiotowej sprawie wyznaczył powód, zaskarżając orzeczenie w całości. Apelujący nie podnosił zarzutu nieważności postępowania, a Sąd odwoławczy na podstawie analizy akt sprawy nie dopatrywał się naruszenia przez Sąd Okręgowy przepisów prawa procesowego, które skutkowałyby nieważnością postępowania, jak również, aby doszło do naruszenia przepisów postępowania zarzucanych w apelacji, które mogłyby mieć wpływ na wynik sprawy. W ocenie Sądu Apelacyjnego, w niniejszej sprawie Sąd I. instancji nie dopuścił się też naruszenia przepisów prawa materialnego.

Należy przy tym podkreślić, że w kontekście podniesionych przez stronę powodową zarzutów, rozstrzygnięcie w zakresie skuteczności wywiedzionej apelacji sprowadzało się przede wszystkim do rozważenia zasadności dokonanej przez Sąd Okręgowy oceny zagadnienia, czy teren działania M. (...), określony w jego statucie może podlegać modyfikacji, ze skutkiem wobec osób trzecich, w oparciu o inną czynność prawną, w tym umowę cywilnoprawną.

W pierwszej kolejności wskazać należy, że przepisami prawnymi regulującymi działalność i funkcjonowanie muzeów są: ustawa z dnia 21 listopada 1996 r. o muzeach (tj. Dz.U. z 2012 r. poz. 987, ze zm., dalej „u.m.”) oraz ustawa z dnia 25 października 1991 r. o organizowaniu i prowadzeniu działalności kulturalnej (tj. Dz.U. z 2012 r. poz. 406 ze zm.; dalej także „u.o.i.p.dz.k.”). Przy czym pierwsza z wymienionych ustaw ma podstawowe znaczenie, bowiem druga z nich podlega stosowaniu w sprawach nieuregulowanych ustawą o muzeach (art. 4 ustawy o muzeach).

Przechodząc do dalszych rozważań, zauważyć trzeba, że zgodnie z art. 9 ust. 1 o organizowaniu i prowadzeniu działalności kulturalnej, jednostki samorządu terytorialnego organizują działalność kulturalną, tworząc samorządowe instytucje kultury, dla których prowadzenie takiej działalności jest podstawowym celem statutowym. Prowadzenie zaś przez gminę działalności kulturalnej należy do jej zadań własnych o charakterze obowiązkowym i zapewnia na ten cel niezbędne środki finansowe, co wynika z przepisów prawa określonych w art. 7 ust. 1 pkt 9 ustawy z dnia 8 marca 1990 roku o samorządzie gminnym (tj. Dz.U. z 2001 r. Nr 142 poz. 1591 ze zm.) oraz art. 9 i art. 12 ustawy o organizowaniu i prowadzeniu działalności kulturalnej. Stosownie do art. 13 ust. 1 u.o.i.p.dz.k., instytucja kulturalna działa na podstawie aktu o jej utworzeniu oraz statutu nadanego przez jej organizatora. W art. 2 u.o.i.p.dz.k. wskazano, że formami organizacyjnymi działalności kulturalnej są w szczególności: teatry, opery, operetki, filharmonie, orkiestry, instytucje filmowe, kina, muzea, biblioteki, domy kultury, ogniska artystyczne, galerie sztuki oraz ośrodki badań i dokumentacji w różnych dziedzinach kultury.

Zgodnie natomiast z art. 6 ust. 2 ustawy o muzeach, statut muzeum powinien w szczególności określić nazwę, teren działania i siedzibę muzeum; zakres działania; rodzaj i zakres gromadzonych zbiorów; organ zarządzający i nadzorujący oraz organy doradcze i sposób ich powoływania; źródła finansowania działalności muzeum; zasady dokonywania zmian w statucie; zasady prowadzenia działalności, o której mowa w art. 9, jeżeli muzeum zamierza taką działalność prowadzić. W tym miejscu wymaga zaakcentowania, że ustawodawca użył formy gramatycznej „określa”, zatem przedmiotem statutu muzeum nadanego przez uprawniony podmiot, obligatoryjnie powinny być kwestie określone w pkt 1 – 7, w tym m.in. nazwa, teren działania i siedziba muzeum (pkt 1.).

W rozpatrywanej sprawie nie ulega wątpliwości, że organizatorem w rozumieniu ustawy o organizowaniu i prowadzeniu działalności kulturalnej, jest Miasto K., bowiem aktem erekcyjnym M. (...) jest podjęta w porozumieniu z Ministrem Kultury i Dziedzictwa Narodowego uchwała nr (...) Rady Miejskiej w K. z dnia 20 kwietnia 2000 r. w sprawie utworzenia M. Twierdzy w K., które zostało wpisane do rejestru instytucji kultury Miasta K..

W tym kontekście należy uwzględnić regulację z art. 40 ust. 2 pkt 2 ustawy o samorządzie gminnym (tj. Dz.U. z 2015r. poz. 1515 z późn. zm.), zgodnie z którą organy gminy mogą wydawać akty prawa miejscowego w zakresie organizacji urzędów i instytucji gminnych, a za taką niewątpliwie należy uznać samorządową instytucję kulturalną jaką jest powodowe muzeum. Pomimo początkowych rozbieżności, kwestia charakteru prawnego aktu jednostki samorządu terytorialnego o nadaniu statutu instytucji kultury została ostatecznie rozstrzygnięta przez Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z 20 marca 2009 r. (sygn. akt II OSK 1526/08, Wspólnota 2011, Nr 51–52, s. 72), gdzie

wskazano, że „uchwała rady gminy regulująca organizację takiej jednostki [instytucji kultury] w drodze nadania jej statutu i określenia jego treści ma normatywny charakter jako akt prawa miejscowego, podlegający publikacji w wojewódzkim dzienniku urzędowym. Adresatami norm ujętych w statucie gminnej jednostki kultury nie są wyłącznie podmioty wewnętrzne, usytuowane w ramach powołanej do życia struktury administracji publicznej, lecz również określona społeczność lokalna, co czyni z tego aktu akt o charakterze prawa miejscowego, a nie akt wewnętrzny”. Na gruncie niniejszej sprawy, w sposób pośredni świadczy o tym okoliczność kilkukrotnej publikacji uchwały rady gminy nadającego statutu M. (...) w wojewódzkim dzienniku urzędowym.

Dalej uwzględnić należy, że w myśl art. 41 ustawy o samorządzie gminnym, akty prawa miejscowego ustanawia rada gminy w formie uchwały, natomiast w przypadku niecierpiącym zwłoki przepisy porządkowe może wydać wójt, w formie zarządzenia, które następnie wymagają zatwierdzeniu na najbliższej sesji rady gminy. Stosownie do art. 18 ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym, do właściwości rady gminy należą wszystkie sprawy pozostające w zakresie działania gminy, o ile ustawy nie stanowią inaczej. Treść przywołanego przepisu należy interpretować jako zasadę domniemania kompetencji rady gminy mieszczących się w granicach wyznaczonych zakresem działania gminy. Zatem w sytuacji braku wyraźnego upoważnienia dla organu wykonawczego gminy do regulowania danego zagadnienia, w tym nadawania statutu samorządowym jednostkom organizacyjnym bądź dokonywaniu ich modyfikacji, należy stwierdzić, że nie doszło do wyłączenia powyższego domniemania.

W oparciu o powyższe, w okolicznościach niniejszej sprawy należy skonstatować, że zagadnienie terenu działania M. (...) może być uregulowane wyłącznie w statucie. Ponadto, jak wynika z §14 uchwała nr (...) Rady Miasta K. z dnia 15 maja 2014r. w sprawie przyjęcia statutu M. (...), wszelkie zmiany w statucie M. następują w trybie właściwym dla jego nadania, czyli w sposób określony w art. 6 ust. 1 ustawy o muzeach, a więc poprzez wydanie uchwały przez właściwą radę gminy w uzgodnieniu z ministrem właściwym do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego. W konsekwencji należy stwierdzić, że nie ma podstaw do uregulowania zagadnienia terenu działania muzeum w sposób odmienny niż poprzez zmianę samego statutu. Oznacza to, iż zawarta przez Miasto K., reprezentowane przez jej organ wykonawczy w osobie burmistrza z powodowym muzeum umowa użyczenia nieruchomości z dnia 12 stycznia 2015 r. nie mogła sama przez się w sposób skuteczny doprowadzić do powszechnie wiążącej zmiany terenu działania muzeum.

W rozpatrywanej sprawie nie sposób w tym kontekście pominąć wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gorzowie Wlkp. z 15 grudnia 2016 r., w którym jednoznacznie wskazano, że uregulowanie w treści statutu kwestii terenu działania instytucji kulturalnej poprzez odwołanie do umowy cywilnoprawnej, niebędącej częścią tego aktu, jako niejasne i nieprecyzyjne, godzi w konstytucyjną zasadę pewności i określoności prawa z art. 2 Konstytucji RP, jak również narusza zasady techniki prawodawczej, nakazującej m.in. redagowanie norm prawnych w sposób umożliwiający jednoznaczną interpretację zawartych w nich regulacji (sygn. akt II SA/Go 782/16, Legalis nr 1593342). Rozstrzygnięcie sądu administracyjnego doprowadziło do stwierdzenia nieważności § 1 uchwały Rady Miasta K. z 5 listopada 2015 r. (nr (...)), w przedmiocie zmiany uchwały w sprawie przyjęcia statutu M. [...]. W związku z tym w okolicznościach niniejszego postępowania, zgodnie z art. 316 § 1 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c., należało wziąć pod uwagę treść statutu, w szczególności co do terenu działania M., nadaną uchwałą z dnia 15 maja 2014r. (nr (...)), zgodnie z którym muzeum może prowadzić działalność na terenie Rzeczypospolitej Polskiej oraz poza jej granicami (§ 3 ust. 3) oraz, że muzeum wykorzystuje do swojej działalności następujące obiekty fortyfikacyjne (...): Brama B. - działka nr (...), Brama C. - działka nr (...), Bastion F. - działka (...), Bastion K. - działka nr (...), Bastion B. - działka nr (...). Wprawdzie uchwałą nr(...) Rady Miasta K. z dnia 16 listopada 2017 r. (na dzień zamknięcia rozprawy nie weszła ona w życie), teren powodowego M. został określony jako terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, jednakże po pierwsze, roszczenie apelującego wiąże się z działalnością pozwanego, która miała miejsce przed tą datą, a po drugie, sam fakt określenia w ten sposób obszaru działania w ocenie Sądu odwoławczego nie świadczy o tym, że działanie powiązane z działalnością M. w jakimkolwiek miejscu w Polsce będzie stanowiło o działaniu na jego terenie i będzie możliwe uznanie za czyn nieuczciwej konkurencji. W związku z powyższym należy stwierdzić, że pomimo możliwości działania na terenie RP oraz za granicą przez powodowe muzeum, nie uzasadnia to wniosku, że tak w istocie należy interpretować zakres terytorialnego działania muzeum, o czym świadczy enumeratywne wymienienie w § 3 ust. 4 statutu z 2014 r. nieruchomości, które są wykorzystywane przez M. (...) w prowadzonej działalności.



Sąd Apelacyjny miał przy tym na uwadze, że instytucja kultury jest odrębnym w stosunku do gminy podmiotem prawa, z własnym majątkiem, środkami trwałymi, przychodami oraz kosztami, którymi samodzielnie gospodaruje w ramach posiadanych środków (art. 27 ust. 1 i art. 28 ust. 1 ustawy z dnia 25 października 1991 r. o organizowaniu i prowadzeniu działalności kulturalnej – t.j. Dz.U. z 2012 r., poz. 406 ze zm.). Jednakże zawarta umowa użyczenia z 12 stycznia 2015r. bynajmniej nie spowodowała, że oddane w bezpłatne używanie nieruchomości stały się terenem działania powodowego muzeum, bowiem nie znalazło to swojego odzwierciedlenia w zmianie treści statutu. Za błędne należy uznać stanowisko apelującego, że powyższy przepis, inkorporowany do treści statutu w § 6 ust. 1, uzupełnił i rozszerzył działanie M..

Ponadto, za irrelevantne dla niniejszych rozważań należy uznać podnoszenie, że w statucie wzorcowym, zamieszczonym na stronie Ministerstwa Kultury i Dziedzictwa Narodowego, nie wskazuje się na konieczność podania numerów działek ewidencyjnych i wywodzenie z tej okoliczności braku konieczności określenia w sposób możliwie precyzyjny terenu działania M.. Analogicznie należało ocenić wskazywanie przez apelującego na inne orzeczenia, jak również stanowisko wyrażone przez przedstawicieli ministerstwa czy innych organów, w których w sposób odmienny oceniona została kwestia terenu działania M., a których stan faktyczny nie uwzględnił istotnego faktu, jakim jest prawomocne orzeczenia Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego z 15 grudnia 2016 r. W istocie powód ma rację, że terenu działania M. nie należy ograniczać wyłącznie do jego budynków, tym niemniej to, że określone nieruchomości pozostają w jego posiadaniu na mocy umowy cywilnoprawnej nie czyni zasadnym stwierdzenia, że jest to teren M., jak również że na tym terenie jest prowadzona przez niego określona działalność, w tym eksploracyjna, archeologiczna czy organizowanie wystaw plenerowych, pokazów historycznych. Słusznie w tym zakresie Sąd I. instancji odwołał się do przepisów regulujących umowę użyczenia w kodeksie cywilnym, których analizy pozwalała przyjąć, że powodowi jedynie umożliwiono korzystanie ze wskazanych nieruchomości w sposób nieodpłatny. Zatem powód był uprawniony do wykorzystania terenu Starego Miasta do powyższych celów. W ocenie Sądu odwoławczego zawarcie przedmiotowej umowy cywilnoprawnej nie stanowi podstawy do uznania, nawet przy uwzględnieniu zapisu § 2 ust. 2 umowy, że oddane w użyczenie części nieruchomości stały się terenem powodowego M.. Sam pozwany w regulaminie zwiedzania Starego Miasta w K., stanowiącego załącznik nr 1 do zarządzenia nr (...) z 17 kwietnia 2015 r., określił siebie jako gospodarza i opiekuna terenu Starego Miasta, pod którym to pojęciem umownie należy rozumieć części nieruchomości przekazane w użytkowanie na mocy umowy użyczenia (k. 43).

W konsekwencji, podnoszony przez apelującego zarzut naruszenia art. 33 ustawy z 29 sierpnia 1997 r. o usługach turystycznych (tj. Dz.U. z 2014r. poz. 196, ze zm.), w ocenie Sądu Apelacyjnego należało uznać za chybiony. Zgodnie z jego treścią, przewodnicy turystyczni mogą oprowadzać obsługiwane wycieczki po muzeach, wystawach i zabytkach, jeżeli zadania tego nie wykonuje osoba upoważniona przez muzeum, organizatora wystawy albo właściciela lub posiadacza zabytku (ust. 1), natomiast oprowadzanie wycieczek, o których mowa w ust. 1, odbywa się w sposób określony przez dyrektora muzeum, organizatora wystawy albo właściciela lub posiadacza zabytku w regulaminie dla zwiedzających (ust. 2). Dyrektor powodowego M. był zatem uprawniony do wydania regulaminu zwiedzania terenu muzeum i określenia w nim zasad oprowadzania przez innych przewodników turystycznych niż osoby przez niego upoważnione, także ustanawiając w tym zakresie stosowną procedurę uzyskania zgody przez inne podmioty. Podkreślić jednak należy, iż powyższe uprawnienie, będące w istocie reglamentowaniem usług turystycznych, dotyczy wyłącznie terenu danego muzeum. Sąd II. instancji nie neguje uprawnienia powodowego M. do samodzielnego gospodarowania użytkowanymi nieruchomościami mocą umowy użyczenia, tym niemniej nie przesądza to o tym, że w sposób wiążący dla osób trzecich może wydać regulamin zwiedzenia, w którym uregulowana zostanie kwestia podmiotów upoważnionych do obsługi wycieczek po administrowanym terenie, analogicznie jak po obiektach muzealnych. Bezspornym jest, że muzeum może wydawać regulamin zwiedzania, który ma charakter przepisów porządkowych, dotyczących zasad przebywania na terenie M. oraz zwiedzania jego terenu. Jednakże jak wynika z zeznań wskazanych w tym zakresie świadków – J. B. oraz M. W. – teren Starego Miasta został przekazany powodowemu M., żeby się nim zaopiekował, jak również, że jest przez niego administrowany. Niezależnie od tego, że powód ponosi związane z tym nakłady finansowe, to powyższe nie potwierdza jego stanowiska, że teren Starego Miasta stanowi teren działania M. (...) w rozumieniu art. 33 ustawy o usługach turystycznych.

Reasumując, w rozpatrywanej sprawie należało uznać, co też uczynił Sąd I. instancji, że terenem działania M. (...) jest obszar określony w § 3 ust. 4 Statutu, przyjętego na podstawie uchwały z 15 maja 2014 r. Skoro zatem teren umownie nazwany „Stare Miasto” nie stanowił części terenu działania powodowego M., tym samym nie ma podstaw do uznania, że doszło do naruszenia art. 33 ustawy o usługach turystycznych, skoro obszar, po którym oprowadzane były wycieczki przez pozwanego K. A. stanowiło Stare Miasto: pozwany z zewnątrz pokazywał fortyfikacje twierdzy, taras widokowy i nie wprowadzał zwiedzających osób do wnętrza bastionów. W tym miejscu ponownego podkreślenia wymaga to, że wskazywane w apelacji, jak i w piśmie przygotowawczym okoliczności, iż obecnie pozwany działa na terenie M., wskazując przy tym na okoliczność zmiany statutu i określenia terenu działania muzeum jako Rzeczypospolita Polska, nie miało znaczenia w okolicznościach niniejszej sprawy, która dotyczy okresu poprzedzającego zmianę. Ponadto, nawet gdyby przyjąć, że w dniu 20 września 2017 r. wycieczka została oprowadzona po Bastionie B., to na powódzie spoczywał obowiązek wykazania, że powód wykonywał usługi przewodnicze właśnie na tym terenie. Załączone natomiast do pisma przygotowawczego zdjęcia w sposób obiektywny nie pozwalają ocenić, czy to jest wskazany przez powoda obiekt, jak również określić daty wykonania fotografii. Umieszczona z tytułu ręczna adnotacja z podaniem daty (k. 566-571) jest niewystarczająca do poczynienia wnioskowanych ustaleń.

Wynikający z przedstawionych wyżej rozważań wniosek, że teren Starego Miasta nie stanowił terenu M. w znaczeniu nadanym przepisem art. 33 ustawy o usługach turystycznych, ponieważ obszar ten nie został wskazany w treści statutu powoda, samoistnie skutkowało przyjęciem, że pozwany nie oprowadzał wycieczek po M. (...), jego działanie nie było bezprawne w rozumieniu ustawy o usługach turystycznych, jak również nie była konieczna zgoda powoda na prowadzenie działalności przewodnika turystycznego na tym terenie. Należy zauważyć, iż możliwość reglamentowania usług turystycznych w zakresie oprowadzania wycieczek po muzeach winna być traktowana jako wyjątek od zasady braku ograniczeń w prowadzeniu tego rodzaju działalności i w związku z tym nie może być powyższy przepis interpretowany rozszerzająco. Swoboda działalności gospodarczej posiada bowiem status zasady konstytucyjnej (art. 22 Konstytucji RP), która jest konkretyzowana przez szereg ustaw szczegółowych, przede wszystkim przez ustawę z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej, w świetle której podejmowanie, wykonywanie oraz zakończenie działalności gospodarczej jest co do zasady wolne (art. 6 ust. 1)

Z tego względu za całkowicie zbędną uznać należało ocenę pozostałych zarzutów apelacji co do art. 328 § 2 k.p.c. odnośnie nieuwzględnienia dokumentów świadczących o wiedzy pozwanego co do terenu M., która nie miała wpływu na kierunek rozstrzygnięcia, naruszenia przez niego podanych przez powoda regulacji czy błędnej oceny materiału dowodowego z naruszeniem art. 233 k.p.c., bowiem opierały się one na założeniu, że teren Starego Miasta stanowi teren działania M., a którego to stanowiska zarówno Sąd Apelacyjny, jak i Sąd Okręgowy nie podzielili.

Biorąc pod uwagę jednoznacznie sprecyzowaną przez powoda podstawę faktyczną i prawną powództwa, w konsekwencji należy stwierdzić, że Sąd Okręgowy nie naruszył reguł art. 233 k.p.c. i dokonał w sprawie prawidłowych ustaleń faktycznych w zakresie istotnym dla rozstrzygnięcia sporu oraz trafnie określił ich prawne konsekwencje. Ustalenia te Sąd Apelacyjny przyjmuje więc co do zasady za własne oraz podziela ich ocenę prawną. Odnośnie zarzutu naruszenia art. 328 § 2 k.p.c., przypomnienia wymaga, że w orzecznictwie wyraźnie wskazuje się, iż zarzut ten powinien być uznany za uzasadniony jedynie w przypadkach wyjątkowych, kiedy treść uzasadnienia całkowicie uniemożliwia sądowi drugiej instancji dokonanie oceny toku wyводу, który doprowadził do wydania orzeczenia (por. wyrok SN z 15 lipca 2011 r., sygn. akt I UK 325/10). Analiza pisemnego uzasadnienia zaskarżonego wyroku w ocenie Sądu odwoławczego pozwalała określić w oparciu o jakie dowody, jak również w oparciu o jakie przepisy zostało wydane zaskarżone rozstrzygnięcie.

Za nieuzasadniony należało także uznać zarzut naruszenia art. 321 k.p.c., bowiem Sąd I. instancji nie orzekł co do żądania powoda o zapłatę za przekroczenie granic Starego Miasta, lecz w swoich rozważaniach zwrócił uwagę na pobieranie opłat za wstęp do obiektów Muzeów, że dostęp do Starego Miasta nie podlega opłatom i jest możliwy 24 godziny na dobę w kontekście regulacji art. 33 ustawy o usługach turystycznych.

Ustosunkowując się do zagadnienia, czy pozwany dopuścił się czynu nieuczciwej konkurencji, a tym samym, czy zasadnym jest żądanie powoda zastosowania normy art. 18 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (t.j. Dz.U.

2003 Nr 153, poz. 1503 ze zm.), w pierwszej kolejności należy wskazać, że przedmiotem procesu cywilnego jest konkretne roszczenie procesowe, na które składa się treść żądania oraz okoliczności faktyczne uzasadniające żądanie. Tak określone roszczenie procesowe formułuje powód w pozwie i jeśli nie dojdzie do skutecznej zmiany powództwa przed sądem pierwszej instancji, wyznacza to zakres rozpoznania sprawy na kolejnych etapach postępowania. W rozpatrywanej sprawie powodowe M. domagało się zakazania pozwanemu niedozwolonych działań, polegających na oprowadzaniu przez pozwanego po terenie M. grup wycieczkowych, co w jego ocenie stanowi czyn nieuczciwej konkurencji w postaci utrudniania dostępu do rynku, z uwagi na zawinione nieprzestrzeganie obowiązujących przepisów ustawy oraz aktów wewnętrznych powoda. Nadto według powoda, pozwany działa permanentnie na szkodę M., obrażając i szkalując pracowników muzeum i tym samym wpływa na straty wizerunkowe powoda. Z uzasadnienia apelacji wynika również, że powództwo zostało wywiedzione celem zapobieżenia czynom nieuczciwej konkurencji i osiągnięciu korzyści finansowych przez innych przewodników w oparciu o dorobek i majątek M..

Mając na względzie poczynione rozważania odnośnie tego, jak powinien być rozumiany teren działania powodowego M. na gruncie art. 33 ustawy o działalności turystycznej, nie ma podstaw do uznania, że działanie pozwanego miało charakter bezprawny, zawiniony, a przejmowanie rynku klientów niemieckich było dokonywane z naruszeniem polskiego ustawodawstwa. Powodowe M. osiąga bowiem dochód z tytułu sprzedawanych biletów wstępu, opłat za korzystanie z usług przewodników na terenie M., jak również sprzedaży materiałów związanych z Twierdzą K., natomiast pozwany swoją działalność ograniczał do oprowadzania wycieczek po terenie Starego Miasta, a więc po obszarze pozostającym jedynie pod administracją powoda, ale nie objętym dopuszczalnym prawnie ograniczeniem świadczenia usług turystycznych na terenie M.. Nie wykazano, że pozwany podszywa się pod powoda (zgromadzony materiał dowodowy nie wskazuje, że posługuje się nazwą „M.”), jak również nie wyjaśniono jakie znaczenie dla rozpatrywanej sprawy ma okoliczność korzystania z danej nazwy – „(...)”, gdy działalność pozwanego jest zawieszona. Zebrany w sprawie materiał dowodowy nie pozwalał zatem na stwierdzenia, iż zaistniały przesłanki do przyjęcia, że w realiach niniejszej sprawy pozwany utrudniał dostęp do rynku poprzez stwarzanie przeszkód powodowemu M. do prowadzeniu działalności gospodarczej polegającej na wyłącznym świadczeniu usług turystycznych w obiektach muzealnych przez przewodników zatrudnianych przez powoda. Podkreślić przy tym należy, iż o czynie nieuczciwej konkurencji można mówić dopiero wtedy, gdy na skutek zachowań opisanych w art. 15 ust. 1 pkt 1–5 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji dojdzie do utrudnienia dostępu do rynku. Strona domagającej się ochrony z tego tytułu nie może więc ograniczać się do twierdzenia i dowodzenia, że któreś z zachowań opisanych w pkt 1–5 art. 15 ust. 1 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji w danym stanie faktycznym wystąpiło i jest obowiązana wykazać, że w konsekwencji ich wystąpienia doszło do utrudniania dostępu do rynku, a tego rodzaju okoliczności w segmencie powyższych usług turystycznych powód nie udowodnił.

W przedmiocie zaś zarzucanego pozwanemu godzenia w dobre imię powoda, w tym w wizerunek muzeum, to przede wszystkim należy zwrócić uwagę na to, że przesłanką udzielenia ochrony na podstawie przepisów ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji jest zaistnienie łącznie dwóch przesłanek: sprzeczności z prawem lub dobrymi obyczajami oraz zagrożenie lub naruszenie interesu innego przedsiębiorcy lub klienta. Zgodnie z zasadą z art. 6 k.c., wykazanie powyższych przesłanek w niniejszym postępowaniu spoczywało na powodzie. Analiza argumentacji strony apelującej prowadzi do wniosku, że pomimo twierdzeń, że jej zdaniem dochodzi do naruszenia dobrego imienia powoda, szkalowania jego pracowników, używania zastrzeżonego znaku towarowego, to za niedozwolone działanie pozwanego uznaje oprowadzanie przez niego wycieczek po terenie M., bowiem to zakazania pozwanemu tych działań domaga się powód, nie zgłaszając żadnych żądań związanych z podnoszonym przez stronę powodową szkalowaniem, czy obrażaniem powoda i jego pracowników. Powód nie skorzystał również ze środków ochrony prawnej, przewidzianych dla znaków towarowych w ustawie z dnia 30 czerwca 2000 r. – Prawo własności przemysłowej (tj. Dz.U. Nr 119, poz. 1117 ze zm.).

W konsekwencji, pomimo błędnego rozważenia przez Sąd I. instancji roszczenia zasądzenia kwoty 10.000 zł na podstawie przepisów kodeksu cywilnego, nie zaś ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (co częściowo wynikało z nieprecyzyjnego w tym zakresie uzasadnienia pozwu), Sąd odwoławczy nie znalazł podstaw do uznania, że prowadzona przez pozwanego działalność stanowi zagrożenie dla interesów powoda oraz, że szkodzi

korzystnemu postrzeganiu M. i jego pracowników. W żaden sposób nie zostało wykazane, że na skutek postanowienia zabezpieczającego, które obowiązywało w okresie od 4 maja 2016 r. do 11 października 2016 r., wzrost dochodów wynikał wyłącznie z okoliczność zakazania powodowi oprowadzania wycieczek i ich reklamowania. Nic nie stoi na przeszkodzie zainicjowaniu przez powoda stosownego postępowania w przedmiocie naruszenia dóbr osobistych przez stronę pozwaną. Ponadto wyjaśnienia wymaga, że przesłanką dochodzenia roszczenia z art. 18 ust. 1 pkt 6 u.z.n.k. jest wina umyślna sprawcy czynu nieuczciwej konkurencji w rozumieniu art. 15 powołanej ustawy. W założeniu ma ono przede wszystkim stanowić formę represji, ukarania sprawcy zawinionego czynu nieuczciwej konkurencji, którego w niniejszej sprawie nie stwierdzono.

W tym stanie rzeczy apelacja podlegała oddaleniu na podstawie art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania apelacyjnego rozstrzygnięto zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik postępowania uregulowaną w art. 98 k.p.c., przy odpowiednim zastosowaniu stawek wynagrodzenia uregulowanych w § 8 ust. 1 pkt 2 w zw. z § 10 ust. pkt 2 i w zw. z § 20 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności, obowiązujących w dacie zainicjowania postępowania apelacyjnego.

Agnieszka Bednarek-Moraś Ryszard Iwankiewicz Mirosława Gołuńska