

Sygn. akt V AGa 113/19

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 15 czerwca 2020 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku - V Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący SSA Roman Kowalkowski

Sędziowie: SA Anna Strugała

SA Wiesław Łukaszewski (spr.)

Protokolant: starszy sekretarz sądowy Justyna Stankiewicz

po rozpoznaniu w dniu 15 czerwca 2020 r. w Gdańsku

na rozprawie

sprawy z powództwa W. S. (1)

przeciwko (...)w T.

o zaniechanie i zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Toruniu

z dnia 19 września 2019 r. sygn. akt VI GC 97/18

1. oddała apelację;

2. zasądza od powoda na rzecz pozwanego kwotę 4.050 (cztery tysiące pięćdziesiąt) złotych tytułem kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

SSA Wiesław Łukaszewski SSA Anna Strugała SSA Roman Kowalkowski

Na oryginale właściwe podpisy.

Sygn. akt V AGa 113/19

## UZASADNIENIE

Powód W. S. (1), prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą (...) (...)w S. wniósł o:

1. nakazanie pozwanemu (...) w T. zaniechania niedozwolonych działań wypełniających znamiona czynów nieuczciwej konkurencji zgodnie z przepisem art. 10 Ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (dalej u.z.n.k.), tj.:

- naśladowania gotowego produktu, polegającego na tym, że pozwany za pomocą technicznych środków reprodukcji kopiuje zewnętrzną postać produktów (mebli) powoda, wprowadzając tym samym klientów w błąd co do tożsamości producenta oraz produktu (art. 13 u.z.n.k.),
- rozpowszechniania nieprawdziwych oraz wprowadzających w błąd wiadomości o przedsiębiorcy (powodzie), w celu przysporzenia korzyści lub wyrządzenia szkody (art. 14 u.z.n.k.),
- prowadzenia reklamy mebli jako swoich produktów, wprowadzającej klientów w błąd i wpływającej na ich decyzje co do nabycia towarów (art. 16 ust. 1 pkt 2 u.z.n.k.),

2. nakazanie pozwanemu usunięcia skutków niedozwolonych działań poprzez usunięcie ze strony internetowej (...) oraz portali (...) (...), (...) wszystkich bezprawnie zamieszczonych tam materiałów reklamowych i informacyjnych (m. in. fotografii/zdjęć) będących własnością powoda oraz usunięcie ich z wszelkich trwałych nośników, na jakich pozwany posiada je zapisane/utrwalone, a także zakazanie publikowania tych materiałów w przyszłości,

3. nakazanie pozwanemu zamieszczenia w terminie jednego tygodnia od dnia uprawomocnienia się wyroku, na czas sześciu kolejnych miesięcy, oświadczenia przepaszającego powoda za dokonanie na jego szkodę czynów nieuczciwej konkurencji o następującej treści: „(...) W. S. (1) (...) firmą (...) (...) W. S. (1). (...) (...)”, (...) (...) w taki sposób, aby każdy korzystający w danym czasie ze wskazanej strony internetowej mógł w pełni i bezpośrednio, bez dokonywania dodatkowych czynności zapoznać się z treścią oświadczenia oraz aby z oświadczeniem tym nie kolidowały reklamy bądź inne treści odciągające uwagę od oświadczenia oraz tak, aby oświadczenie było widoczne w całości po wyświetleniu strony internetowej, z tym zastrzeżeniem, że pozwany będzie zobowiązany do opublikowania przedmiotowego oświadczenia na orzeczonych warunkach również w przypadku każdorazowej zmiany adresu strony internetowej, na której pozwany będzie reklamował wyroby meblarskie,

4. upoważnienie powoda do opublikowania oświadczenia, o którym mowa w punkcie 3., w orzeczony sposób, na koszt pozwanego w przypadku niedochowania terminu, o którym mowa w punkcie 3.,

5. zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kwoty 100.000 zł tytułem naprawienia szkody wyrządzonej czynami nieuczciwej konkurencji,

6. zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda zwrotu kosztów procesu według norm przepisanych, w tym zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

W odpowiedzi na pozew pozwany wniósł o oddalenie powództwa oraz o zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów procesu według norm przepisanych wraz z kwotą 17 zł uiszczoną tytułem opłaty skarbowej od pełnomocnictwa oraz zgłosił zarzut potrącenia z kwotą dochodzoną w punkcie 5. pozwu, kwoty wierzytelności T. M. z tytułu roszczenia o naprawienie szkody wyrządzonej przez powoda naruszeniem majątkowych praw autorskich do 322 zdjęć reklamujących jego działalność gospodarczą wykonanych z fotografii wykonanych przez M. Ł. techniką cyfrową i utrwalonych na dwóch płytach DVD stanowiących załącznik do dwóch umów z dnia 21 lipca 2015 r. o przeniesieniu autorskich praw do fotografii lub ich kompozycji, która to wierzytelność została scedowana na rzecz pozwanego (k. 51-53). Pozwany zakwestionował zasadność dochodzonych przez powoda roszczeń; zaprzeczył, aby dopuścił się czynów noszących cechy nieuczciwej konkurencji względem powoda.

Sąd Okręgowy w Toruniu wyrokiem z dnia 19 września 2019 r. sygn. akt VI GC 97/18 orzekł, że:

1. zakazuje pozwanemu (...)w T. zamieszczania w przyszłości na stronie internetowej (...) oraz na portalach internetowych (...) (...), (...) materiałów reklamowych i informacyjnych stanowiących własność powoda W. S. (1),
2. oddala powództwo w pozostałej części,
3. zasądza od powoda na rzecz pozwanego kwotę 6.101,83 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Orzeczenie to oparł na następujących ustaleniach faktycznych i rozważaniach prawnych:

Powód prowadzi działalność gospodarczą pod firmą (...) od 2010 roku. Przedmiotem działalności powoda jest tworzenie, produkcja i sprzedaż unikatowych mebli ze starego drewna i metalu z odzysku, wykonywanych przez powoda osobiście bądź przez inne osoby pod jego autorskim nadzorem według projektów, wzorów przez niego stworzonych.

Powód, w celu promowania swoich produktów powziął działania marketingowo – reklamowe polegające na umieszczaniu ich fotografii, wykonanych przez M. Ł., na stronach internetowych. Zgodnie z oświadczeniami klientów powoda, zezwalali oni na wykonywanie fotografii mebli, podłóg i innych produktów powoda pod warunkiem fotografowania ich osobiście przez powoda bądź fotografa M. Ł., poleconego powodowi przez T. M.. Kupujący towary powoda wyrażali zgodę na wykorzystywanie tych zdjęć wyłącznie na potrzeby firmy (...). Na internetowej stronie powoda były umieszczane sukcesywnie zdjęcia wykonane przez M. Ł.. Na zdjęciach i meblach było logo firmy powoda.

T. M., członek Zarządu pozwanej spółki, nie był pracownikiem W. S. (1) na podstawie umowy o pracę, jednak zajmował się sprzedażą produkowanych przez powoda mebli, rozmawiał z klientami.

M. Ł. w dniu 21 lipca 2015 r. zawarł z T. M. umowę o przeniesienie autorskich praw majątkowych. Jej przedmiotem było przeniesienie na T. M. autorskich praw majątkowych do fotografii mebli i elementów wystroju wnętrz w większości ze starego drewna i metalu – wyrobów powoda. Przeniesienie autorskich praw majątkowych do w/w fotografii nastąpiło w szczególności w związku z zamiarem ich wykorzystania przez nabywcę na stronach internetowych.

T. M. do lipca 2015 r. sprzedawał wyroby powoda. W wyniku konfliktu z powodem zaprzestał pracy.

M. Ł. zawarł z T. M. jeszcze co najmniej jedną umowę o przeniesienie autorskich praw majątkowych. Jej przedmiotem było przeniesienie na T. M. autorskich praw majątkowych do fotografii mebli i elementów wystroju wnętrz w większości ze starego drewna i metalu wykonanych przez M. Ł. w okresie od 1 marca 2015 r. do 20 lipca 2015 r. Przeniesienie autorskich praw majątkowych do w/w fotografii nastąpiło w szczególności w związku z zamiarem ich wykorzystania przez nabywcę na stronach internetowych. Istnieją dwa egzemplarze tejże umowy podpisane przez strony. Jeden datowany na dzień 1 marca 2015 r., drugi – na dzień 21 lipca 2015 r.

T. M. podjął następnie współpracę ze S. M.. T. M. znalazł się bez pracy i możliwości zarobkowania. Zwrócił się więc do swojego brata S. M. i zaproponował stworzenie firmy, która będzie się zajmować produkcją mebli, poinformował pozwanego, że przysługują mu prawa autorskie do zdjęć, na których przedstawione są produkty powoda. W dniu 24 sierpnia 2016 r. została zawarta umowa spółki, a 26 sierpnia 2016 r. pozwana (...) w T. została wpisana do rejestru, współnikami byli S. M. i D. M., natomiast w skład zarządu pozwanej wchodził T. M., S. M. i D. M..

S. M. uzyskał zgodę T. M. na używanie zdjęć poprzez zawarcie umowy licencji z dnia 1 września 2015 r. S. M. uzyskał prawo do korzystania ze zdjęć bez ograniczeń terytorialnych, licencja została udzielona nieodpłatnie na czas nieoznaczony. S. M., prowadząc konkurencyjną działalność gospodarczą w branży meblarskiej, zamieścił otrzymane fotografie wyrobów powoda, bez jego zgody, na swej stronie (...) oraz na stronie internetowej (...) pl. (...) pojawiły się również na stronach (...) z których wyżej wymieniony korzysta w ramach własnej działalności handlowej. S. M. produkcją mebli zajmuje się od 2015 r., początkowo inspiracją dla tworzonych przez niego mebli była część wzorów powoda. Z niektórych zdjęć przedstawiających wyroby powoda zostało usunięte logo jego firmy. Miało to miejsce po przeniesieniu autorskich praw do fotografii na T. M. i wyrażeniu przez niego zgody na wykorzystywanie zdjęć przez S. M.. Wykonując postanowienie w przedmiocie zabezpieczenia zapadłe w sprawie I C 1008/16, S. M. usunął zdjęcia ze swojej strony internetowej. Później, po usunięciu zdjęć, sprzedał tę stronę pozwanej spółce.

S. M. prowadzi działalność gospodarczą od 2000 r. – najpierw zajmował się handlem, od 2015 r. działa pod firmą (...) w zakresie produkcji mebli. Wyroby nie są wytwarzane na masową skalę, każdy mebel jest unikatowy. Jest to

działalność konkurencyjna względem działalności powoda W. S. (1). S. M. inspirował się m. in. wyrobami powoda oraz przedmiotami wytwarzanymi przez inne firmy, które funkcjonują zarówno na rynku polskim, jak i zagranicznym.

Prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w O. z dnia 6 października 2017 r., wydanym w sprawie o sygn. akt I C (...) orzeczono, że powód umieszczając zdjęcia swych wyrobów na stronach internetowych prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej naruszył osobiste prawa autorskie autora zdjęć M. Ł..

Postanowieniem z dnia 9 maja 2018 r. Sąd Rejonowy w Toruniu umorzył postępowanie przymuszające w zakresie wykonania przez pozwanego zabezpieczenia polegającego na usunięciu zdjęć obejmujących wyroby powoda ze strony internetowej (...)pl. (...) posiedzeniu pełnomocnik W. S. (1) przyznał, że zdjęcia zostały usunięte ze wskazanej strony.

W dniu 19 czerwca 2018 r. została zawarta umowa cesji wierzytelności, na podstawie której T. M. jako cedent przełał na rzecz cesjonariusza (...) z siedzibą w T. wierzytelność przysługującą mu względem dłużnika W. S. (1) w postaci roszczenia o naprawienie szkody wyrządzonej wskutek nieprzerwanego naruszania, poczynając od dnia 21 lipca 2015 r. do chwili obecnej autorskich praw majątkowych do 322 fotografii i elementów wystroju wewnątrz wykonanych przez M. Ł. techniką cyfrową i utrwalonych na dwóch płytach DVD stanowiących załącznik do dwóch umów z dnia 21 lipca 2015 r. o przeniesieniu autorskich praw do fotografii.

Wyrokiem Sądu Okręgowego w Toruniu z dnia 2 lipca 2019 r., wydanym w sprawie I C 1008/16 nakazano S. M., również na przyszłość, zaniechania dokonywania naruszeń autorskich praw osobistych W. S. (1) polegających na jakimkolwiek wykorzystywaniu na stronach internetowych fotografii przedstawiających utwory stworzone przez powoda, tj. mebli, w tym desek ściennych, podłóg i płytek ceglanych ze starych cegieł, bez oznaczenia autorstwa tych utworów i bez zgody autora na takie przeznaczenie i eksploatacje elementów, które to fotografie zostały wymienione i opisane w załączniku do pozwu. Nadto nakazano S. M. usunięcie fotografii objętych punktem pierwszym sentencji wyroku z wszelkich stron, na których dokonał ich publikacji (w tym (...) (...), (...)). Co więcej, nakazano S. M. zamieszczenie na własny koszt, na okres trzech kolejnych miesięcy na stronie internetowej (...) oświadczenia przeproszającego.

W ocenie Sądu Okręgowego powództwo zasługiwało na uwzględnienie tylko w nieznacznej części. Postępowanie dowodowe wykazało bowiem, że żądanie ochrony w oparciu o ustawę o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji poprzez nakazanie wykonania różnych czynności przez pozwaną spółkę okazało się na dzień orzekania bezskuteczne. Przede wszystkim zdaniem Sądu I instancji powód nie udowodnił faktu, że doszło do naśladownictwa produktu poprzez wykonywanie przez pozwaną spółkę takich samych produktów – mebli. Powód nie wskazał, o jakie dokładnie meble chodzi i tym samym nie wykazał, w jaki sposób spółka miała wprowadzać klientów w błąd co do tożsamości producenta.

Sąd Okręgowy stwierdził, że na gruncie niniejszej sprawy przesłanka opisana w art. 13 u.z.n.k. nie została spełniona. W tym zakresie powództwo nie mogło być zatem uwzględnione. Przede wszystkim, jak słusznie wskazał podczas przesłuchania S. M., w przemyśle produkcji mebli i innych elementów wyposażenia wewnątrz istnieje naśladownictwo, jest to zjawisko nieuniknione. Co należy podkreślić, zgodnie z utrwalonym stanowiskiem judykatury i komentatorów, naśladownictwo jest dopuszczalne dopóki mieści się w pewnych granicach, tj. nie narusza praw i zwyczajów kupieckich i praw konkurenta trudniącego się tym samym rodzajem produkcji. W przedmiotowym sporze niesłusznie powód uznał działalność pozwanego za czyn nieuczciwej konkurencji. Faktem jest, że zarówno strona pozwana, jak i powodowa zajmują się produkcją mebli z drewna pozyskiwanego z wcześniej używanego już materiału. Okoliczność ta nie świadczy bynajmniej o tym, że pozwany dopuścił się naśladownictwa na szkodę powoda. Pozwana spółka jest uprawniona, by prowadzić produkcję tego samego rodzaju, co powód. Pozwany w toku procesu wykazał, że nie tylko strony niniejszego postępowania produkują unikatowe meble przy wykorzystaniu starego drewna. Warto jednak wspomnieć, że w żadnym z przypadków nie jest to produkcja na masową skalę; meble choć są podobne, to jednak cechują się niepowtarzalnością. Dodać przy tym należy, że produkty pochodzące od pozwanego były odpowiednio przez niego oznaczone, widniało na nich jego logo, fotografie umieszczono na stronie internetowej.

W odniesieniu do twierdzenia powoda, jakoby pozwany miał rozpowszechniać nieprawdziwe i wprowadzające w błąd informacje o przedsiębiorcy – powodzie, Sąd Okręgowy wskazał, że również ta przesłanka naruszenia praw nieuczciwej konkurencji (o której mowa w art. 14 u.z.n.k.) nie wystąpiła. Postępowanie dowodowe, w tym przeprowadzenie dowodów z dokumentów znajdujących się w aktach innej sprawy nie wykazało zasadności stanowiska powoda.

Jeśli chodzi zaś o nakazanie pozwanemu usunięcia skutków niedozwolonych działań poprzez usunięcie ze stron internetowych oraz portali bezprawnie umieszczanych tam materiałów reklamowych (określonych w pozwie jako fotografie, zdjęć, będących własnością powoda), to spór w tym zakresie został rozstrzygnięty w innym postępowaniu – przed Sądem Okręgowym w Toruniu w sprawie o sygn. akt I C 1008/16 i przed Sądem Okręgowym w O. w sprawie o sygn. akt I C (...). We wskazanych sprawach ustalono, że m. in. sporne zdjęcia były wykonane przez M. Ł. i nie stanowiły one już własności powoda, jak pierwotnie wskazywał W. S. (1). W ramach wyżej wymienionych postępowań rozstrzygnięto kwestie związane z zamieszczaniem materiałów reklamowych – fotografii, zdjęć, reklam produktów, zakładu produkcyjnego, sklepu. Z ustaleń Sądu I instancji wynika, że na dzień wyrokowania, mimo wcześniejszego zabezpieczenia powództwa, żądanie pozwu w omawianym zakresie było bezzasadne. Ostatecznie materiały, o których mowa wyżej zostały usunięte. Niemniej jednak, nie uszło uwadze Sądu, że w przeszłości faktycznie doszło do sytuacji, w której to S. M. zamieszczał w formie cyfrowej materiały reklamowe będące własnością powoda, a które przedstawiały wyroby W. S. (1). Należy jednak podkreślić, iż było to działanie S. M. jako osoby fizycznej, a nie pozwanej Spółki. W sprawie brak jednoznacznych i niepodważalnych dowodów, aby S. M. zamieszczał sporne zdjęcia w związku z działalnością (...) w T.. Natomiast nie ulega wątpliwości, iż wobec przejścia własności strony internetowej (...) na pozwaną, to Spółka jest odpowiedzialna za publikowaną tam treść.

Obecnie Sąd I instancji nie stwierdził, aby omawiana wyżej sytuacja miała miejsce, natomiast uzasadnione jest, by powód korzystał z ochrony swych praw w tym zakresie w przyszłości, to jest, by żądał od pozwanego, aby w przyszłości nie umieszczał na stronie internetowej (...) oraz na portalach internetowych (...) (...), (...) materiałów reklamowych i informacyjnych stanowiących własność W. S. (1).

Sąd Okręgowy oddalił również żądanie powoda dotyczące zamieszczenia przez pozwanego oświadczenia przeproszającego na stronie (...)pl. (...) opublikowania takiego oświadczenia także została już rozstrzygnięta w sprawie cywilnej przez Sąd Okręgowy w Toruniu, sygn. akt I C 1008/16. Częściowo okoliczności w niniejszej sprawie zostały przez powoda powielone. W wyżej wymienionej sprawie cywilnej roszczenie powoda znalazło podstawę w przepisach prawa autorskiego. Nie oznacza to, że obecnie, opierając żądanie o inne przepisy, tj. z ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji spółka jako osoba prawna może odpowiadać ponownie w istocie w ramach tego samego czynu i być karana tymi samymi środkami za działanie podjęte przez jej członka zarządu, który wówczas działał w ramach swojego jednodobowego przedsiębiorstwa i na swoją rzecz.

W konsekwencji, w ocenie Sądu I instancji, zakres uwzględnienia powództwa nie uzasadnia umieszczenia na stronie internetowej przeprosin; zobowiązanie pozwanego do takiego zachowania stanowiłoby nadmierną represję.

Przechodząc wreszcie do rozważań związanych z roszczeniem powoda o zapłatę, to Sąd Okręgowy żądania tego nie mógł uwzględnić. Roszczenie to, zdaniem tego Sądu, nie zostało wykazane. Powód nie dowiódł, że poniósł szkodę we wskazanej przez niego wysokości. Nie przedłożył żadnych dokumentów wskazujących na osiągnięte przez jego przedsiębiorstwo zyski, przychody, dochody, z którymi można by porównać analogiczne przychody pozwanej spółki. Co więcej, zdaniem Sądu Okręgowego, naruszenie praw powoda, na które powoływał się w niniejszym postępowaniu, nie było tego typu, by skutkowało miało aż tak wysoką szkodą. Sąd I instancji nie uwzględnił wniosku dowodowego powoda o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego, ponieważ teza dowodowa sformułowana była w nieakceptowalny sposób. Mianowicie, powód żądał, by to biegły ustalił wysokość roszczenia i rozmiar poniesionej szkody. Powód nie wykazał, by zakres naruszenia był aż tak szeroki, aby należała mu się kwota dochodzona pozwem właśnie w wysokości 100.000,00 zł. W. S. (1) nie powołał się też na żadne dane, za pomocą których można by miarkować kwotę 100.000 zł objętą pozwem. Dodać należy jeszcze, że sąd nie może za stronę formułować tezy dowodowej. Powyższe dotyczy też strony pozwanej, bowiem w odpowiedzi na pozew(...) w T. zawarł wniosek dowodowy o dopuszczenie dowodu z opinii

biegłego, również domagając się ustalenia w istocie przez biegłego wysokości odszkodowania ryczałtowego. Strona pozwana ostatecznie nie podtrzymała tego wniosku, który, co należy zaznaczyć, spowodowany był podniesionym przez pozwanego zarzutem potrącenia. Sąd Okręgowy nie badał zasadności tego zarzutu, bowiem powództwo podlegało oddaleniu z innych przyczyn. Należy tylko wspomnieć, że prawo do spornych fotografii nie przysługiwało powodowi więc już z tej przyczyny żądanie odszkodowania było niezasadne. Abstrahując od powyższego, jeżeli jednak Sąd brałby pod uwagę badanie wysokości wynagrodzenia należnego pozwanemu w ramach odszkodowania ryczałtowego, to strona powinna sama dokładnie wskazać wysokość dochodzonej kwoty.

Końcowo Sąd I instancji wskazał, że słusznie strona pozwana zauważyła, że powód ponownie podnosi kwestie spornych fotografii, które zostały już uprzednio rozstrzygnięte. Niemniej jednak, sprawa musiała zostać rozpoznana merytorycznie, nie istniały bowiem podstawy do odrzucenia pozwu, ponieważ nie zachodziła w przedmiotowym procesie tożsamość stron i podstawy prawnej dochodzonego roszczenia.

Należało uznać, iż powód wygrał sprawę tylko w niewielkim zakresie wobec tego zachodziły przesłanki do włożenia na niego obowiązku zwrotu wszystkich kosztów poniesionych przez pozwanego, zgodnie z art. 100 zd. 2 k.p.c. Na koszty procesu poniesione przez pozwanego składają się: koszty zastępstwa procesowego według norm przepisanych ustalone według wartości przedmiotu sporu, tj. w wysokości 5.400 zł (§ 2 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności radców prawnych z dnia 22 października 2015 r. – t. j. z dnia 3 stycznia 2018 r. Dz. U. z 2018 r., poz. 265), wykorzystana zaliczka na koszty mediatora 684,83 zł i opłata od pełnomocnictwa 17 zł.

Apelację od opisanego wyżej wyroku wniósł powód zaskarżając go w zakresie pkt 2 i 3. Dodatkowo, na podstawie przepisu art. 380 KPC (w związku z art. 162 KPC) zaskarżył postanowienie Sądu Okręgowego wydane na rozprawie 19 września 2019 r., którym Sąd ten oddalił wniosek dowodowy, zgłoszony przez obie strony postępowania o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego, która miałaby wpływ na rozstrzygnięcie sprawy.

Skarżonemu wyrokowi zarzucił:

- naruszenie prawa procesowego, przez niezastosowanie przepisu art. 322 KPC w (zw. z przepisem art.380 KPC) i nie zasądzenie (według oceny Sądu) odpowiedniej sumy odszkodowania podczas gdy roszczenie powoda obejmowało żądanie naprawienia szkody, a Sąd odmówił dopuszczenia dowodu z opinii biegłego oraz nie zobowiązał pozwanego do przedstawienia zestawienia sprzedaży mebli zgodnie z pkt 11 petitum pozwu, podczas gdy przede wszystkim one pozwalały na usunięcie trudności w udowodnieniu wysokości żądania;

- ponadto naruszenie naczelnej zasady prawa materialnego, wyrażonej w przepisie art. 1 KC, z którego wynika że prawo cywilne materialne reguluje stosunki cywilnoprawne między osobami fizycznymi i osobami prawnymi i w konsekwencji przez oddalenie powództwa co do żądania zamieszczenia przez pozwaną na stronie internetowej (...) oświadczenia o oznaczonej w pozwie treści na wskazany czas z tym uzasadnieniem, że w innej sprawie, której stronami byli powód i pozwana, „pозwana została już ukarana” podczas gdy prawo cywilne materialne nie reguluje tego rodzaju sankcji;

- nierozpoznanie istoty sprawy polegające na nierozważeniu przez Sąd, nawet tylko powierzchownie, relacji pomiędzy przepisami ustawy o prawie autorskim i ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Przepisy tych ustaw chronią odrębne prawa podmiotowe (prawa autorskie i prawa pokrewne i prawo do ochrony przed nieuczciwą konkurencją). Nie zachodzą więc pomiędzy tymi ustawami kolizje zarówno intra legem, jaki i extra legem. Stwierdzone prawomocnym wyrokiem innego Sądu naruszenie przez pozwaną praw autorskich osobistych powoda nie „skonsumowało” jego prawa do ochrony przed nieuczciwą konkurencją, a tylko uzyskanie przez powoda tej ochrony w innych procesach wytoczonych pozwanej (znanych Sądowi w niniejszej sprawie) usprawiedliwiałoby oddalenie powództwa w części wskazanej w pkt. 2 skarżonego wyroku;
- naruszenie przepisu art. 18 ust. 1 pkt 4) w zw. z przepisem art. 415 kc polegający na ich błędnej interpretacji i uznaniu, że własność „praw” do fotografii, na których uwidocznione były meble zaprojektowane i wykonane przez

powoda ma związek z roszczeniem odszkodowawczym wyrażonym w cyt. przepisie, podczas gdy nie istnieje żaden przepis ani zasada, z której taki związek by wynikał;

- naruszenie przepisu art. 227 KPC poprzez oddalenie zgłoszonego przez powoda wniosku o zobowiązanie pozwanej do przedstawienia zestawienia sprzedaży zgodnie z wnioskiem z pkt 11 pozwu oraz złożonego przez pozwanego wniosku w zakresie opinii biegłego, podczas gdy przeprowadzenie tych dowodów było niezbędne dla rozpoznania sprawy i ustalenia wysokości przysługujących powodowi z tytułu naruszenia zasad uczciwej konkurencji;
- błędy w ustaleniach faktycznych mające znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, a wyrażające się ustaleniem, że powód nie wykazał jakie meble oferowane przez pozwanego stanowiły niedozwolone naśladownictwo, podczas gdy pozwany przyznał, że w działalności wykorzystywał zdjęcia przedstawiające meble powoda, jak również zestawienie mebli zostało wykazane przez powoda za pomocą zawnioskowanych dowodów (zdjęć i zrzutów ekranów);
- naruszenie przepisu art. 328 § 2 kpc poprzez sporządzenie pisemnego uzasadnienia wyroku z pominięciem wskazania przyczyn oddalenia wniosku dowodowego wskazanego w pkt 11 petitum pozwu oraz przyczyn niezastosowania przepisu art. 322 kpc jak również odniesienia się do załączonych do pism procesowych dowodów w postaci zdjęć i zrzutów ekranu, na których ujawnione były przedmioty (meble) autorstwa powoda i sposób ich wykorzystywania przez pozwanego;

- naruszenie przepisu art. 187 § 2 pkt 3) kpc poprzez oddalenie wniosku o zobowiązanie pozwanego do przedstawienia dokumentów księgowych spółki (zestawienia sprzedaży), podczas gdy wniosek taki został prawidłowo złożony w pozwie, a jego rozpoznanie było niezbędne dla rozstrzygnięcia sprawy.

Mając na uwadze wskazane zarzuty, wniosł o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku i uwzględnienie powództwa w całości;
2. zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów postępowania wraz z kosztami zastępstwa procesowego według norm przepisanych;

ewentualnie o :

3. uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Wniósł ponadto o zobowiązanie pozwanego do przedłożenia zestawienia sprzedaży mebli dokonanej w ramach prowadzonej działalności z wyszczególnieniem poszczególnych wyrobów i ich cen sprzedaży, w sposób umożliwiający ich identyfikację.

W uzasadnieniu wskazał, że powód, z przyczyn oczywistych, nie był w stanie posiadanymi przez siebie dokumentami udowodnić wysokości poniesionej szkody. Wyrażała się ona bowiem wyłącznie kwotą uzyskanych przez pozwanego przychodów z tytułu sprzedaży wskazanych mebli. Tym samym Sąd I instancji powinien, przy zastosowaniu przepisu art. 322 kpc samemu dokonać ustaleń niezbędnych do zasądzenia odpowiedniej sumy. Rozważań takich jednak brak. Jednocześnie Sąd ten oddalił wnioski dowodowe stron, które zmierzały do ustalenia wysokości odszkodowania przysługującego powodowi, w tym z punktu 11 pozwu. Nie zgodził się ze stwierdzeniem, że pozwany wadliwie sformułował wniosek dowodowy o opinię biegłego. Wskazał, iż do analizy dokumentów księgowych i wyciągnięcia odpowiednich wniosków niezbędna była wiedza specjalistyczna biegłego.

Dalej wskazał, że przedmiotem sporu nie były objęte fotografie per se lecz fakt wykorzystywania „wizerunku” mebli autorstwa powoda przez pozwanego w ramach jego działalności. Przepisy znk nie uzależniają istnienia roszczeń wskazanych w przepisie art. 18 od spełnienia innych przesłanek niż tylko naruszenia zasad uczciwej konkurencji określonych przepisami tej ustawy. Co więcej, Sąd Okręgowy uwzględniając częściowo powództwo w istocie przyznał, że do naruszenia praw powoda lub zagrożenia naruszeniem doszło, a jednocześnie doszedł do przekonania, że część

z roszczeń uzależniona jest jeszcze od istnienia lub nie innych pozaustawowych przesłanek. W celu kompensacji szkody poniesionej z uwagi na wykorzystywanie przez pozwanego obrazów mebli autorstwa powoda, powód mógł domagać się zasądzenia odpowiedniej kwoty, bez względu na to, czy obraz tych mebli był uwidoczniony na fotografiach należących do niego czy też do osoby trzeciej. Sądy Okręgowe i Apelacyjny w postępowaniach wskazanych przez strony postępowania orzekły prawomocnie o tym, że prawa autorskie do fotografii (jako odrębnego przedmiotu ochrony) nie należą do powoda, zaś prawa autorskie do mebli i innych wytworów działalności intelektualnej powoda, nie należą do pozwanego, a właśnie do W. S. (1). Konsekwencji tych ustaleń można doszukiwać się wyłącznie na gruncie ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych, nie zaś na gruncie znk. Zarzucane pozwanemu czyny nieuczciwej konkurencji nie ulegają bowiem osłabieniu lub unicestwieniu wyłącznie z uwagi na fakt, że zdjęcia, na których uwidocznione były utwory (m.in. meble) w rozumieniu prawa autorskiego, nie należały do powoda. Wniosek taki przeczy istocie ochrony gwarantowanej przez znk. Sąd Okręgowy w zaskarżonym orzeczeniu nie odniósł się w żaden sposób do relacji pomiędzy przepisami ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych a znk. Relacji takich, które skutkowałyby wydaniem orzeczenia oddalającego powództwo, w ocenie skarżącego nie ma. Normy poszczególnych ustaw chronią bowiem inne prawa podmiotowe i dotyczą innego spektrum zachowań. Jego zdaniem ocena naruszeń w zakresie praw autorskich nie może zatem wpływać na ocenę zarzucanych naruszeń na podstawie przepisów znk. Ochrona udzielona twórcy utworów (mebli) nie konsumuje zatem możliwości dochodzenia roszczeń z tytułu naruszenia zasad uczciwej konkurencji nawet w sytuacji, gdy oba naruszenia zostały wywołane tym samym zachowaniem. Zarzucił, iż Sąd I instancji nie wyjaśnił dlaczego uznał, że relacja taka zachodzi, ograniczając się jedynie do wskazania: „Nie oznacza to, że obecnie (...) spółka jako osoba prawna może odpowiadać ponownie w istocie w ramach tego samego czynu i być karana tymi samymi środkami za działanie podjęte przez jej członka zarządu, który wówczas działał w ramach swojego jednodobowego przedsiębiorstwa i na swoją rzecz”. Konsekwencją takiego ustalenia, jest w ocenie powoda, naruszenie zasady wyrażonej w przepisie art. 1 kc, z której wynika, że prawo cywilne reguluje stosunki między osobami fizycznymi i osobami prawnymi. Tymczasem z argumentów przedstawionych przez Sąd Okręgowy wynika, że prawo cywilne przewidywać może sankcję „uprzedniego ukarania”.

Pozwany w odpowiedzi na apelację wniósł o jej oddalenie i zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym według norm przepisanych.

W uzasadnieniu odnosząc się do zarzutu niezastosowania przez Sąd Okręgowy w Toruniu przepisu art. 322 k.p.c. i nie zasądzenia odpowiedniej sumy odszkodowania z tytułu czynów nieuczciwej konkurencji, wskazał, że apelujący pominął jednak fakt, iż art. 322 k.p.c. znajduje zastosowanie tylko wtedy, gdy nie ma wątpliwości, że została wyrządzona szkoda, a jedynie ustalenie wysokości żądania jest niemożliwe lub nader utrudnione, przy czym art. 322 k.p.c. nie jest *lex specialis* względem art. 6 k.c., a zatem nie prowadzi do zmiany rozkładu ciężaru dowodu. Z brzmienia art. 322 k.p.c. wyraźnie wynika, że przepis ten może mieć zastosowanie tylko wówczas, gdy "ściśle udowodnienie wysokości żądania jest niemożliwe lub nader utrudnione". Jednak próba dowodzenia tej wysokości, a choćby jej ogólnych ram, musi być podejmowana, a dopiero precyzyjne udowodnienie musi nie być możliwe (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 5 czerwca 2019 r. VII AGa 923/18 - Lex 2713609). Tymczasem w okolicznościach niniejszej sprawy nie dość, że powód nie podjął skutecznej próby udowodnienia powstania szkody choćby przez wykazanie spadku swoich przychodów ze sprzedaży, to przede wszystkim nie wykazał istnienia przesłanek koniecznych do stwierdzenia odpowiedzialności pozwanego. Nie udowodnił, że jego jakiegokolwiek działania pozostawały w bezpośrednim związku przyczynowo-skutkowym z hipotetyczną szkodą.

Powód wywodził swoje roszczenia odszkodowawcze z niedozwolonych działań wypełniających znamiona czynów nieuczciwej konkurencji. Sąd Okręgowy w Toruniu ustalił jednak, że powód nie udowodnił popełnienia takich czynów przez pozwanego. Stwierdził na podstawie zebranego w sprawie materiału dowodowego, iż nie doszło do zabronionego naśladownictwa produktu poprzez wykonywanie przez pozwaną spółkę takich samych produktów - mebli. Czynem nieuczciwej konkurencji jest tylko naśladowanie gotowego produktu, polegające na tym, że za pomocą technicznych środków reprodukcji jest kopiowana zewnętrzna postać produktu, jeżeli może wprowadzać klientów w błąd co do tożsamości producenta lub produktu. Podobnie Sąd I instancji uznał za nieudowodnione twierdzenie powoda, jakoby pozwany rozpowszechniał nieprawdziwe i wprowadzające w błąd informacje o przedsiębiorcy - powodzie.



Jeśli zaś idzie o ostatnie działanie pozwanego, które miało spowodować szkodę (prowadzenie reklamy mebli poprzez zamieszczenie na stronach internetowych materiałów reklamowych - fotografii i zdjęć mebli), to pozwana spółka nigdy nie reklamowała sprzedawanych przez siebie produktów fotografiami przedstawiającymi produkty zrobione przez powoda. Sąd Okręgowy wyjaśnił w uzasadnieniu wydanego wyroku, że takie działania prowadził w przeszłości S. M. jako osoba fizyczna, a nie pozwana Spółka. W sprawie brak było jednoznacznych i niepodważalnych dowodów, aby S. M. zamieszczał sporne zdjęcia w związku z działalnością(...) w T..

Mając powyższe na uwadze nie sposób było rozważać zaistnienia nawet hipotetycznej szkody po stronie powoda, skoro nie było zdarzenia po stronie pozwanego, które mogłoby pozostawać w adekwatnym związku przyczynowo-skutkowym z taką szkodą. Niedopuszczalne byłoby więc zastosowanie w sprawie przepisu art. 322 k.p.c.

Zdaniem pozwanego nie miało też miejsca zarzucane skarżonemu wyrokowi naruszenie art. 1 k.c. w związku z oddaleniem żądania powoda dotyczącego zamieszczenia przez pozwanego oświadczenia przeproszającego na stronie (...)pl. Sąd I instancji wyjaśnił, że kwestia opublikowania takiego oświadczenia została już rozstrzygnięta przez Sąd Okręgowy w Toruniu w sprawie z powództwa W. S. (1) przeciwko S. M., sygn. akt I C 1008/16. Częściowo okoliczności w niniejszej sprawie zostały przez powoda powielone. W sprawie I C 1008/16 roszczenie powoda znalazło podstawę w przepisach prawa autorskiego. Nie oznaczało to, że obecnie, opierając żądanie o inne przepisy, tj. z ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji spółka jako osoba prawna może odpowiadać ponownie w istocie w ramach tego samego czynu i być karana tymi samymi środkami za działanie podjęte przez jej członka zarządu, który wówczas działał w ramach swojego jednoosobowego przedsiębiorstwa i na swoją rzecz. Nie było więc tak jak twierdzi apelujący, że w ww. innej sprawie stronami byli powód i pozwana spółka. Przede wszystkim jednak pozwana spółka nigdy nie reklamowała sprzedawanych przez siebie produktów fotografiami przedstawiającymi produkty zrobione przez powoda. Na należącej do pozwanej spółki od dnia 28 lutego 2018 roku stronie internetowej (...) nie było i nie ma spornych zdjęć. Przepis art. 1 k.c. z tej przyczyny, że określa przedmiotowy i podmiotowy zakres regulacji kodeksu cywilnego nie może sam przez się stanowić podstawy prawnej żądania powoda. Nie jest on źródłem powstania praw podmiotowych i w konsekwencji nie może stanowić samodzielnej podstawy powództwa.

W świetle przedstawionych wyjaśnień nie znajdują uzasadnienia zarzuty nierozpoznania istoty sprawy, czy też naruszenia art. 18 ust. 1 pkt 4) z.n.k. w związku z art. 415 k.c.

Jeśli idzie o pozostałe zarzuty naruszenia przepisów postępowania, zdaniem pozwanego albo one nie wystąpiły, albo nie miały wpływu na wynik sprawy. Sąd I instancji nie mógł uwzględnić wniosku z pkt 11 pozwu o zobowiązanie pozwanego do przedłożenia zestawienia sprzedaży mebli dokonanej w ramach prowadzonej działalności z wyszczególnieniem poszczególnych wyrobów i ich ceny sprzedaży, w sposób umożliwiający ich identyfikację. Jest to wniosek zbyt ogólnie sformułowany, praktycznie niemożliwy do wykonania, a przy tym wkraczający w sferę objętą tajemnicą handlową.

Zgodnie z art. 187 § 2 pkt 3 k.p.c. w związku z art. 248 k.p.c. obowiązek przedstawienia dowodów mógłby dotyczyć wyłącznie dokumentu stanowiącego dowód faktu istotnego dla rozstrzygnięcia sprawy. Nie sposób uznać, aby materiały wskazywane przez stronę powodową w pkt 11 żądań pozwu stanowiły dowody takich faktów. Obowiązek wskazania dowodów obejmuje nie tylko określenie środka dowodowego, ale również oznaczenie faktów, które mają podlegać stwierdzeniu (art. 232 k.p.c.). Wniosek zgłoszony w trybie art. 187 § 2 pkt 3 k.p.c. w związku z art. 248 k.p.c. musi być więc oparty na rzeczywistym i realnym założeniu, że konkretnie i precyzyjnie określone dokumenty są źródłem wiedzy o faktach istotnych dla sprawy, a tak w niniejszej sprawie nie było.

Nadto pozwany wskazał, że przepis art. 187 § 2 pkt 3 k.p.c., na który powołuje się apelujący, nie może stanowić podstawy do zobowiązania przeciwnika do wytworzenia dokumentu, zrobienia zestawienia pewnych informacji, bądź też do poszukiwania bliżej niesprecyzowanych dokumentów, które mogłyby ewentualnie zostać wykorzystane w procesie. Na podstawie powyższego przepisu na stronę można nałożyć jedynie obowiązek przedłożenia dokumentu będącego w jej posiadaniu, a nie obowiązek wytworzenia dokumentu o określonej treści, czy sporządzenia pewnych informacji lub analiz.

Niezależnie od powyższego podniósł, że oddalony przez Sąd Okręgowy w Toruniu wniosek z pkt 11 pozwu zmierzał również do przerzucenia ciężaru dowodowego ze strony powodowej na pozwaną, co jest niedopuszczalne w świetle art. 6 k.c. oraz art. 232 k.p.c. To na powodzie spoczywał obowiązek przedstawienia twierdzeń i dowodów, z których miałyby wynikać dochodzone przez niego roszczenie. Powód natomiast nawet nie uprawdopodobnił dochodzonego roszczenia odszkodowawczego poprzez przedstawienie jakichkolwiek dowodów na poparcie twierdzeń pozwu, choćby w postaci zestawienia swojej sprzedaży i osiągniętych z niej przychodów o okresie sprzed i po powstaniu szkody.

Sąd Apelacyjny zważył, że:

Apelacja okazała się bezzasadna.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjmuje się konsekwentnie, że naruszenie art. 328 § 2 może być zarzucane tylko wyjątkowo, gdy wady uzasadnienia uniemożliwiają dokonanie kontroli instancyjnej z uwagi na jego sporządzenie w sposób nie pozwalający na zorientowanie się w przyczynach natury faktycznej i prawnej, które legły u podstaw rozstrzygnięcia (por. m.in. nie publikowane wyroki Sądu Najwyższego z dnia 11 maja 2000 r., I CKN (...) i z dnia 14 listopada 2000 r., V CKN (...)). Sytuacja taka w rozpoznawanej sprawie nie występuje. Sąd Okręgowy przytoczył bowiem wyczerpująco podstawę faktyczną i prawną swojego rozstrzygnięcia oraz wyłuszczył swoją koncepcję rozstrzygnięcia sprawy w sposób umożliwiający odtworzenie sposobu rozumowania Sądu I instancji.

Odnosząc się do oddalenia przez Sąd Okręgowy wniosku dowodowego powoda zawartego w punkcie 11 pozwu faktycznie pełnomocnik powoda wniósł na rozprawie z 5 września 2019 r. (02.08.14) zastrzeżenie do protokołu na podstawie art. 162 kpc - jednak w ocenie Sądu odwoławczego nieskutecznie.

W judykaturze Sądu Najwyższego dominuje pogląd, że dla zachowania uprawnienia do powoływania się na uchybienia przepisom postępowania, z wyjątkiem przewidzianym w art. 162 zd. 2 k.p.c., konieczne jest zgłoszenie zastrzeżenia, które będzie skuteczne, jeżeli strona w sposób wyczerpujący przytoczy przepisy postępowania, które sąd jej zdaniem naruszył, i taka treść zastrzeżenia zostanie wpisana do protokołu rozprawy (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2013 r., V CSK 544/12, LEX nr 1438426 oraz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 sierpnia 2006 r., V CSK 237/06, Biul. SN 2006/11/17; por. np. uchwały Sądu Najwyższego: z dnia 27 października 2005 r., III CZP 55/05, OSNC 2006/9/144 i z dnia 27 czerwca 2008 r., III CZP (...)). W wyroku z dnia 27 listopada 2013 r., sygn. akt V CSK 544/12, Sąd Najwyższy wyraził ponadto pogląd, że jeżeli strona jest w procesie reprezentowana przez zawodowego pełnomocnika, zastrzeżenie złożone przez niego do protokołu w trybie art. 162 k.p.c. jest skuteczne tylko wówczas, gdy wskazuje, jakie konkretne przepisy postępowania zostały naruszone (por. np. wyroki Sądu Najwyższego: z 10 sierpnia 2006 r., V CSK 237/06, Biul. SN 2006/11/17 i z 27 listopada 2013 r., V CSK 544/12, Lex nr 1438426).

Natomiast w przedmiotowej sprawie powód reprezentowany przez zawodowego pełnomocnika składając zastrzeżenie nie wskazał jakie przepisy postępowania Sąd I instancji naruszył oddalając jego wnioski. Powód utracił zatem prawo powoływania się obecnie w apelacji na ewentualne uchybienia przepisom postępowania, którym uchybił Sąd a quo. Zgodnie z treścią art. 162 k.p.c. wyłącza to możliwość powoływania się na uchybienie przepisom postępowania wynikłe z tego postanowienia w dalszym toku postępowania.

Trzeba zauważyć, że zarzutowi naruszenia przepisu art. 322 k.p.c., towarzyszył wniosek apelacji oparty na podstawie art. 380 k.p.c. o objęcie kontrolą instancyjną postanowienia Sądu Okręgowego z dnia 5 września 2019r. oddalającego wniosek o przeprowadzenie dowodu zgodnie z punktem 11 pozwu i odmową dopuszczenia dowodu z opinii biegłego.

W ocenie Sądu odwoławczego zarzut naruszenia przepisów prawa procesowego w związku z oddaleniem przez Sąd pierwszej instancji wniosku dowodowego powoda z pkt 11 pozwu nie może być uwzględniony ze względu na niezgłoszenie przez pozwanego skutecznego zastrzeżenia do protokołu w trybie art. 162 k.p.c., o czym była mowa powyżej.

Prekluzja przewidziana w art. 162 k.p.c. odnosi się do uchybień popełnionych przez sąd przy podejmowaniu czynności procesowych. Reasumując, brak było podstaw do zakwestionowania podstawy faktycznej rozstrzygnięcia ze względu

na oddalenie wniosku dowodowego powoda z punktu 11 pozwu, jak również wniosku do uzupełnienia postępowania dowodowego w tym zakresie w postępowaniu odwoławczym.

Odnośnie wniosków dowodowych złożonych w toku postępowania apelacyjnego zważyć należy, że zgodnie z przepisem art. 381 kpc sąd drugiej instancji może pominąć nowe fakty i dowody, jeżeli strona mogła je powołać w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji, chyba że potrzeba powołania się na nie wynikła później. Nowe fakty i dowody podlegają zatem pominięciu, jeżeli okaże się, że strona mogła je powołać przed sądem pierwszej instancji. Brak możliwości powołania nowych faktów i dowodów przed sądem pierwszej instancji może wynikać nie tylko z przyczyn obiektywnych niezależnych od strony (nieznajomość określonych faktów lub dowodów albo ich nieistnienie w czasie postępowania przed sądem pierwszej instancji), lecz także leżących po jej stronie, ale przez nią niezawinionych (szczególna nieporadność lub niepełnosprawność). Nie stanowi jednakże potrzeby w rozumieniu art. 381 kpc fakt, że strona spodziewała się innej, korzystnej dla siebie oceny materiału dowodowego, ani też sam fakt wydania niekorzystnego dla skarżącego wyroku. Strona, która dopuszcza się zaniedbania w zakresie przysługującej jej inicjatywy dowodowej w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji, musi się liczyć z tym, że sąd drugiej instancji jej wniosku dowodowego nie uwzględni (tak Sąd Najwyższy w wyroku z 17.04.2002 r., IV CKN (...)). Z uwagi na treść art. 381 k.p.c. ryzyko nieuwzględnienia w postępowaniu sądowym interesu strony, która wykazuje tak daleko idącą opieszałość w przedstawieniu istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy faktów i dowodów, obciąża ją samą. Unormowanie powyższe ma zapobiegać przesuwaniu punktu ciężkości rozpoznania sprawy z sądu I instancji na sąd II instancji oraz działaniu stron procesowych na zwłokę. Według orzeczenia Sądu Najwyższego z 27 stycznia 1999 r. (II CKN (...)) nowe fakty i dowody skarżący może przedstawiać jedynie w apelacji, pod warunkiem wykazania, że nie mógł z nich skorzystać w postępowaniu przed sądem I instancji. To na wnoszącym apelację spoczywa ciężar wykazania, że nie mógł przytoczyć tych faktów i powołać dowodów w postępowaniu przed sądem I instancji, albo że nie było wówczas potrzeby ich przytoczenia lub powołania.

Pamiętać również należy, iż zgłoszenie dowodów dotyczących ustalenia faktów nie mających znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy (art. 227 k.p.c.) należy uznać za działanie zmierzające jedynie do zwłoki postępowania i jako takie pomijać (wyrok SN z dnia 13 lutego 1997 r., I PKN 71/96, OSNP 1997/19/377). Przepis art. 227 k.p.c. stanowi bowiem, że przedmiotem dowodu są fakty mające dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znaczenie. W orzecznictwie podkreśla się, iż przepis ten jest źródłem uprawnień strony, a nie źródłem obowiązków sądu, i określa negatywne skutki prawne powstające dla strony w razie zaniechania skorzystania przez nią z przysługujących jej uprawnień. Wyznacza on granice, w jakich podawane fakty mogą być przedmiotem dowodu w postępowaniu cywilnym. Na jego podstawie sąd dokonuje selekcji zgłaszanych dowodów z punktu widzenia oceny istotności okoliczności faktycznych, których wykazaniu dowody te mają służyć.

Wskazując na powyższe Sąd odwoławczy podziela stanowisko pozwanego w odpowiedzi na apelację opisane wyżej, że Sąd Okręgowy prawidłowo oddalił wnioski dowodowe powoda z punktu 11 pozwu, gdyż nie miały one znaczenia dla rozstrzygnięcia w sytuacji gdy powód nie przedłożył własnej dokumentacji księgowej i nie wykazał poniesionej straty, a wręcz przeciwnie z zeznań powoda na rozprawie w dniu 5 września 2019 r. (00.39.05) wnika, że nie odnotował spadku obrotów swojej firmy, a jedynie brak wzrostów. Trzeba też zauważyć, iż strony zgodnie wskazywały, że obecnie na rynku mebli, które produkują rośnie konkurencja, nie są jedynymi producentami w kraju, co nie jest bez znaczenia jeżeli chodzi o możliwość uzyskiwania dalszych wzrostów sprzedaży przez poszczególnych producentów, co zależy również od umiejętności marketingowych. Dopiero analiza dokumentacji księgowej obu firm przez biegłego sądowego mogła potwierdzić czy powód poniósł szkodę w postaci utraconych korzyści i jaką oraz czy pozostaje ona w normalnym związku przyczynowym z zarzucanymi czynami nieuczciwej konkurencji pozwanego. Tymczasem takiego wniosku dowodowego powód nie złożył. Zdaniem Sądu udowodnienie szkody powoda było możliwe. Nie podjął on jednak w tym zakresie odpowiedniej inicjatywy dowodowej. Złożenie wniosku dowodowego tylko w kierunku uzyskania części potrzebnej dla badań przez biegłego dokumentacji nie mogło mieć znaczenia dla rozstrzygnięcia. Dokumentacja ta mogła ewentualnie wykazać przychód pozwanego ze sprzedaży kwestionowanych przez powoda produktów, co nie jest jednoznaczne z wykazaniem utraconych przez powoda korzyści, które nie są równe przychodowi, nie uwzględniają kosztów jakie poniósłby powód na wytworzenie takich produktów, o ile te sprzedane przez pozwanego

naśladowałyby w sposób niedozwolony produkty powoda. Dokumentacja ta pozwalałaby jedynie na podnoszenie pewnych twierdzeń, a nie dokonanie ustaleń faktycznych niezbędnych do ustalenia istnienia i wysokości ewentualnej szkody. Sposób sformułowania wniosku z pkt 11 pozwu też pozostawia wiele do życzenia, bowiem powód wnosi o przedłożenie zestawienia sprzedaży mebli pozwanego z wyszczególnieniem poszczególnych wyrobów i ich cen sprzedaży, w sposób umożliwiający ich identyfikację. Pozwany zaprzeczył aby takim zestawieniem dysponował, gdyż prowadzi tylko dokumentację księgową. W tej sytuacji powód mógł zmodyfikować wniosek o zobowiązanie do sporządzenia i przedłożenia takiego zestawienia, czego zaniechał. Ponadto wniosek ten nie ogranicza się do produktów z kwestionowanych przez powoda zdjęć, wychodzi zatem poza przedmiot procesu i dlatego słusznie pozwany zarzuca, iż narusza jego tajemnicę handlową.

W konsekwencji nie doszło do naruszenia art. 227 kpc.

Zarzut apelacji co do odmowy dopuszczenia dowodu z opinii biegłego sądowego jak wynika z uzasadnienia tego pisma dotyczy oddalenia wniosku dowodowego pozwanego złożonego w pkt 6 odpowiedzi na pozew. Zarzut ten jest o tyle zaskakujący, że powód na rozprawie w dniu 18 września 2018 r. sprzeciwił się przeprowadzeniu tego dowodu, a Sąd I instancji nie rozpoznał tego wniosku i faktycznie go pominął. Jak wynika z uzasadnienia zaskarżonego wyroku Sąd nie badał zarzutu potrącenia pozwanego, a wniosek ten zmierzał wyłącznie do wyliczenia przez biegłego odszkodowania należnego pozwanemu odpowiadającego dwukrotności stosownego wynagrodzenia, które byłoby należne z tytułu udzielania zgody na korzystanie z 322 fotografii. Dowód ten nie zmierzał zatem do ustalenia wysokości szkody powoda i nie mógł mieć znaczenia dla uwzględnienia jego roszczenia.

W konsekwencji zgodzić się należy z argumentacją pozwanego w odpowiedzi na apelację, że powód nie może skutecznie zarzucać Sądowi Okręgowemu naruszenia przepisu art. 322 kpc. W przepisie tym chodzi o sprawy o naprawienie szkody, o dochody, o zwrot bezpodstawnego wzbogacenia oraz o świadczenie z umowy o dożywocie. Wytaczając sprawę objętą komentowanym przepisem i przewidując możliwość jego zastosowania przez sąd, a nawet wnosząc o to, powód nie może ograniczyć żądania pozwu do żądania zasądzenia nieokreślonej sumy na podstawie oceny sądu. Omawiany przepis ma charakter wyjątkowy, musi być zatem wykładany w sposób ścisły. Postulat ścisłej, a nawet zwięzłej wykładni omawianego przepisu jest obecny w judykaturze od wielu dziesięcioleci (por. np. orzeczenie SN z 18.12.1935 r., C.I. 1039/35, zb. orz. 1936/9, poz. 348; orzeczenie SW dla woj. warszawskiego z 10.10.1955 r., Cr 1629/55, NP 1956/11–12, s. 198; postanowienie SN z 23.05.1980 r., III CRN 51/80, LEX nr 8237, i wyrok SN z 12.10.2007 r., V CSK 261/07, LEX nr 497671).

W sprawach, które wymieniono w przepisie art. 322 kpc, obowiązuje taki sam reżim dowodowy jak w innych sprawach rozstrzyganych przez sądy w postępowaniu cywilnym. Przewidziane w nim uproszczenia w zakresie dokonywania ustaleń są możliwe i dopuszczalne tylko wtedy, gdy ściśle udowodnienie żądania jest niemożliwe lub nader utrudnione albo gdy jest to oczywiście niecelowe. Formułę „ściśle udowodnienie” należy rozumieć jako udowodnienie dokonane z zastosowaniem ustanowionych w kodeksie reguł dowodowych (art. 227 i n. kpc), a więc na podstawie wszystkich dowodów mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, po ich swobodnej i wszechstronnej ocenie na tle całokształtu zebranego materiału (art. 233 § 1 kpc). Wynik takiego „udowodnienia” odpowiada prawdzie materialnej, tj. rzeczywistej wysokości należnego świadczenia. Tylko gdy takie „ściśle udowodnienie” nie jest możliwe albo jest nader utrudnione, sąd może zasądzić odpowiednią sumę według swej oceny.

Ściśle udowodnienie nie jest możliwe albo jest nader utrudnione, gdy nie ma odpowiednich środków dowodowych zdolnych do ustalenia wysokości żądanej sumy albo gdy wprowadzane one istnieją, ale doraźnie albo trwale nie są dostępne albo sięgnięcie do nich przekracza możliwości sądu, albo też – ze względów faktycznych lub prawnych, niemożliwe jest ich przeprowadzenie lub wykorzystanie.

Użycie w przepisie art. 322 kpc przysłówka „nader”, oznaczającego „więcej niż bardzo” („bardziej niż bardzo”, „w najwyższym stopniu”), prowadzi do wniosku, że utrudnienie w udowodnieniu wysokości żądania musi być szczególne, nadzwyczajne, niecodzienne i niepokonywalne.

W poglądach doktryny przeważa zdanie, że niemożność ścisłego udowodnienia wysokości dochodzonego roszczenia powinna mieć charakter obiektywny, a więc niezależny od stron oraz sądu. Niemożność ścisłego udowodnienia wysokości roszczenia nie występuje, jeżeli określone dowody istnieją i mogą być przeprowadzone, ale nie zostały powołane przez strony. Bierność stron oraz inne zaniedbania dowodowe przede wszystkim wpływają na ogólną ocenę zasadności roszczenia; jeżeli wymagane przesłanki odpowiedzialności pozwanego – w tym wysokość żądania – nie zostaną udowodnione, sąd oddali powództwo (por. wyroki SN: z 21.12.2000 r., IV CKN 209/00, LEX nr 707911; z 24.03.2000 r., I CKN 559/98, LEX nr 1001266 i z 4.04.2000 r., V CKN (...), niepubl.).

Należy zatem przyjąć, że art. 322 kpc nie zwalnia powoda z obowiązku wskazania środków dowodowych niezbędnych do udowodnienia wysokości dochodzonego roszczenia.

Warunkiem zastosowania art. 322 kpc jest przesądzenie istnienia szkody (dochodzonej należności); ta przesłanka odpowiedzialności musi być wykazana na zasadach ogólnych, z zastosowaniem przewidzianej w Kodeksie postępowania cywilnego aparatury dowodowej (por. orzeczenie SN z 23.10.1957 r., I CR 881/56, RPEiS 1958/4, s. 325, oraz wyroki SN: z 16.12.1963 r., I CR 412/62, OSNCP 1964/10, poz. 212, z omówieniem E. Wengerka, Przegląd orzecznictwa, NP 1965/7–8, s. 869; z 12.10.2007 r., V CSK 261/07, LEX nr 497671 i z 24.06.2015 r., II CSK 554/14, MPH 2016/1, s. 32, z komentarzem P. Mikosika, M. Praw. 2016/18, s. 25). Na tych samych zasadach muszą być udowodnione inne istotne fakty niż wysokość świadczenia, np. istnienie związku przyczynowego (por. orzeczenie SN z 25.01.1961 r., 4 CR 409/61, OSPiKA 1963/1, poz. 1, z notką K.P. oraz omówieniem W. Siedleckiego, Przegląd orzecznictwa, PiP 1964/4, s. 629, i E. Wengerka, Przegląd orzecznictwa, NP 1964/9, s. 861). Artykuł 322 kpc nie może mieć zastosowania także wtedy, gdy udowodnienie istnienia roszczenia jest w ogóle niemożliwe (orzeczenie SN z 20.09.1960 r., I CR 713/59, RPEiS 1961/4, s. 302, z omówieniem E. Wengerka, Przegląd orzecznictwa, NP 1962/11, s. 1427).

Jak już o tym była mowa powyżej zdaniem Sądu odwoławczego powód przy prawidłowo podjętej inicjatywie dowodowej mógł wykazać, że poniósł szkodę, czego jednak zaniechał, gdyż nie przedłożył własnej dokumentacji księgowej potwierdzającej np. spadek przychodów i zysków w związku z czynami nieuczciwej konkurencji, które zarzucał pozwanemu, a w konsekwencji, że pozwany z tego tytułu odnotował wzrost zysków, a nie tylko przychodu i to w sposób pozostający w normalnym związku przyczynowym ze szkodą powoda. Badanie ograniczone tylko do wnioskowanej dokumentacji pozwanego, nie mogło do takich ustaleń doprowadzić zwłaszcza bez zbadania i porównania dokumentacji księgowej obu stron przez biegłego. Powód nie może w tej sytuacji zasadnie twierdzić, że dowody te nie mogły udowodnić jego roszczeń, zwłaszcza, że sam twierdzi w pozwie i apelacji, iż było to możliwe, ale z ograniczeniem tylko do zapoznania się z żadaną dokumentacją pozwanego, którą musiałby on stworzyć na potrzeby procesu biorąc pod uwagę sposób zredagowania wniosku w pkt 11 pozwu. Na marginesie zaznaczyć można, iż tylko z tego powodu takie dokumenty mogły być kwestionowane.

Powód nie może zatem z własnych zaniechań inicjatywy dowodowej i przyjęcia błędnych założeń obecnie wywodzić zasadnie wniosku, iż były spełnione przesłanki do zastosowania przez Sąd art. 322 kpc.

Reasumując w przedmiotowej sprawie Sąd Okręgowy dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych, które Sąd Apelacyjny jako instancja odwoławcza w pełni podziela i czyni je podstawą również swojego rozstrzygnięcia, uznając za zbędne ponowne ich przytaczanie. Również ocena prawna stanu faktycznego jest prawidłowa i wymaga jedynie odniesienia się w kontekście podnoszonych w apelacji zarzutów i wniosków.

Wbrew zarzutom apelacji Sąd I instancji nie dopuścił się takich błędów w ustaleniach faktycznych, które miałyby wpływ na rozstrzygnięcie.

Powód błędnie w apelacji zarzuca, iż pozwany oferował meble, które naśladowały jego produkty. Czyn pozwanego polegał na tym, że na stronie internetowej, którą nabył znajdowały się zdjęcia, do których miał prawa, które jednak przedstawiały meble wyprodukowane przez powoda. Oferował on możliwość zaprojektowania i wykonania podobnych na indywidualne zlecenia, które mogło odbiegać od tych wzorów, które były swoistą inspiracją. Nie oferował on zatem

do sprzedaży gotowych naśladowujących wyroby powoda produktów. W ten sposób jednak korzystał z dorobku twórczego powoda, ponieważ klient mógł uznać, że prezentowane na stronie pozwanego meble zostały przez niego wykonane i prezentują jego dorobek.

Rację ma powód, że przedmioty ochrony prawa autorskiego i ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji są inne. Zbędne byłyby bowiem odrębne regulacje rangi ustawowej w tych zakresach.

Natomiast zgodzić się należy z pozwanym, iż częściowo okoliczności w niniejszej sprawie zostały przez powoda powielone ze sprawą I C 1008/16, która toczyła się przed Sądem Okręgowym w Toruniu przeciwko S. M., w której roszczenie powoda znalazło podstawę w przepisach prawa autorskiego. W punkcie III wyroku wydanego w cytowanej sprawie S. M. został zobowiązany do zamieszczenia przeprosin na stronie internetowej (...) należącej do pozwanej spółki od dnia 28 lutego 2018 roku. Bezsporne było, że obowiązek ten został wykonany. W tej sytuacji wbrew stanowisku powoda nie jest to bez znaczenia, dla rozstrzygnięcia w przedmiotowej sprawie o żądaniu przeprosin przez pozwanego, w której powód opiera żądanie o inne przepisy, tj. z ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, tym razem wobec spółki. Pozwany jako osoba prawna uczestniczył bowiem w wykonaniu obowiązku nałożonego na osobę fizyczną S. M. udostępniając w tym celu swoją stronę internetową musiał znieść wykonanie tego obowiązku. Skoro była to strona pozwanego niewątpliwie publikowane przeprosiny były również kojarzone z działalnością pozwanej spółki. Przeprosiny te dotyczyły tego samego czynu. Na podkreślenie zasługuje także znacznie mniejszy stopień winy pozwanego w porównaniu ze S. M. oraz dobrowolne zaspokojenie roszczenia powoda w przedmiotowej sprawie co do usunięcia kwestionowanych zdjęć ze swojej strony internetowej i portali (...) (...), (...). Na należącej do pozwanej spółki od dnia 28 lutego 2018 roku stronie internetowej (...) nie było i nie ma spornych zdjęć. Stopień winy pozwanego jest zatem nieznaczący i dlatego należało rozważyć, czy żądanie pozwu w zakresie przeprosin w opisanej wyżej sytuacji nie będzie nadmiernie uciążliwe.

W punkcie 3 pozwu powód domagała się nakazania pozwanemu publikacji na jego stronie (...) przez 6 kolejnych miesięcy następującego oświadczenia: „(...) W. S. (1) (...) firmą (...). Za (...) W. S. (1). (...)”.

Sąd Okręgowy w Toruniu w wyroku z dnia 2 lipca 2019 r. sygn. akt I C 1008/16 w punkcie III. nakazał S. M. zamieszczenie na własny koszt, na okres trzech miesięcy na stronie (...) (...) oświadczenia o treści: „(...) W. S. (1)(...) S. T.” (...)

Żądanie pozwu w przedmiotowej sprawie dotyczy szerszego przedmiotu ochrony nie tylko prowadzenia reklamy mebli przy wykorzystaniu zdjęć mebli powoda jako swoich co wprowadzało klientów w błąd i wpływało na ich decyzje o zakupie towarów, co przez pewien okres czasu miało miejsce i zostało wręcz przyznane w toku procesu, ale także innych naruszeń opisanych w punkcie 1 pozwu tj. rozpowszechnianie nieprawdziwych oraz wprowadzających w błąd wiadomości o powodzie, w celu przysporzenia korzyści lub wyrządzenia szkody, a także naśladowania gotowego produktu, polegającego na tym, że pozwany za pomocą technicznych środków reprodukcji kopiuje zewnętrzną postać mebli powoda, wprowadzając tym samym klientów w błąd co do tożsamości producenta oraz produktu – te dwa zarzuty nie zostały udowodnione w toku przedmiotowego procesu.

W tej sytuacji należy też zauważyć, iż roszczenie pozwu o przeproszenie dotyczy nie tylko publikacji kwestionowanych zdjęć mebli powoda bez jego zgody, a dotyczy całości zamieszczonych na stronie pozwanego materiałów reklamowych i informacji o prowadzonej przez pozwanego działalności w zakresie produkcji mebli ze starego drewna i ma wskazywać na ich niezgodność z prawdą i godzenie w prawa i interesy powoda i jego działalności gospodarczej pod nazwą(...) Takich naruszeń powód jednak nie udowodnił, w szczególności, że na stronie pozwanego zawarte były wyłącznie kwestionowane zdjęcia jego mebli, i nie było tam innych materiałów reklamowych na które wskazywał powód, a zwłaszcza, iż znajdowały się tam nieprawdziwe informacje o działalności powoda i jakie, które w niedozwolony sposób godziły w interesy powoda.

Roszczenie publikacyjne powoda nie odpowiada zatem ustalonemu przez Sąd stanowi faktycznemu, a przede wszystkim rzeczywistemu zakresowi naruszeń praw powoda na stronie pozwanego w okresie publikacji tam zdjęć

mebli powoda. W toku przedmiotowego postępowania nie zostało wykazane aby powód posiadał taki szeroki przedmiot ochrony, na który wskazuje żądanie publikacyjne opisane wyżej.

Pamiętać należy, iż jedną z zasad naczelnych naszego procesu jest zasada dyspozycyjności, która obejmuje m. in. przewidziane w art. 321 kpc związanie sądu żądaniem pozwu. Co do zasady Sąd w myśl art. 321 § 1 kpc nie może wyrokować co do przedmiotu, który nie był objęty żądaniem, ani zasądzić ponad żądanie. Zasada ta nie może być jednak stosowana formalistycznie w tym rozumieniu, że korygując brzmienie tego żądania w sentencji wyroku na formułę, która w sposób nie budzący wątpliwości odpowiada rzeczywistym intencjom powoda, sąd nie narusza art. 321 kpc. Zakres orzekania sądu zakreślony zostaje bowiem już w pozwie, w którym powód winien dokładnie sprecyzować zgłoszone żądanie oraz przytoczyć okoliczności faktyczne mające to żądanie uzasadniać (art. 187 § 1 kpc). Tak więc to powód decyduje nie tylko o wszczęciu postępowania, ale także o zakresie rozstrzygnięcia sprawy. Związanie granicami żądania nie oznacza, że Sąd związany jest w sposób bezwzględny samym sformułowaniem zgłoszonego żądania. Jeśli treść żądania sformułowana jest niewłaściwie, niewyraźnie lub nieprecyzyjnie, Sąd może, a nawet ma obowiązek je zmodyfikować, jednakże zgodnie z wolą powoda i w ramach podstawy faktycznej powództwa. Oczywiście ingerencja sądu w tym zakresie nie może być zbyt daleko idąca. W tym przypadku chodzi wyłącznie o nadanie objawionej treści pozwu woli powoda poprawnej jurydycznie (tak SN w wyroku z dnia 28 czerwca 2007 r. IV CSK (...)).

W tej sytuacji ewentualna ingerencja Sądu modyfikująca treść roszczenia publikacyjnego i dostosowująca je do zakresu potwierdzonego w toku procesu naruszenia praw powoda nie była możliwa. Wola powoda była bowiem odmienna nie chciał on przeprosin pozwanego za naruszenie jego praw do kwestionowanych zdjęć tak jak w wyroku Sąd Okręgowy w Toruniu z dnia 2 lipca 2019 r. sygn. akt I C 1008/16 w punkcie III. cytowanym wyżej. Sąd obecnie nie może orzec niezgodnie z tak wyrażoną wolą powoda. Wprowadzenie takich zmian oznaczałoby nakazanie pozwanemu przeprosin za inne naruszenie niż wskazane w treści oświadczenia w pozwie.

Reasumując roszczenie publikacyjne powoda z pozwu nie mogło być uwzględnione, ani zmodyfikowane przez Sąd i dlatego podlegało oddaleniu, co słusznie uczynił Sąd Okręgowy, choć z innym uzasadnieniem. Skoro z ustaleń faktycznych i pranych Sądu dokonanych powyżej wynika, że nie doszło do popełnienia czynów nieuczciwej konkurencji w zakresie odpowiadającym opisowi w treści żądanych przeprosin, to brak było podstaw do uwzględnienia tego żądania na podstawie art. 18 ust. 3 u.z.n.k.

Ogłoszenie przeprosin służy nie tylko usunięciu skutku naruszeń. Pełni, bowiem funkcję wychowawczą i prewencyjną. Orzekanie takich przeprosin stanowi przestrożę dla ewentualnych innych podmiotów, które w różny sposób mogłyby chcieć dokonywać naruszeń praw ochronnych. Orzekanie o przeprosinach daje tym samym jednoznaczny sygnał, że podmioty, którym przysługują prawa monitorują rynek i zwalczają w drodze sądowej przejawy naruszenia praw (tak też SA w Poznaniu w wyroku z dnia 5 lutego 2009 r. I ACa (...)).

Roszczenie publikacyjne ma głównie charakter majątkowy i stanowi szczególną postać roszczenia zmierzającego do usunięcia skutków naruszenia. Z tego powodu roszczenie to ma co do zasady pełnić funkcję kompensacyjną. Ma ono na celu przekazanie odpowiedniemu kręgowi odbiorców informacji korygujących błędną opinię o przedsiębiorcy, jego działaniach, czy wyrobach. Taka informacja została już przekazana w związku z publikacją przeprosin na stronie pozwanego orzeczonych w sprawie I C 1008/16, choć składane były w imieniu S. M., to jednak dotarły do klientów pozwanego odwiedzających jego stronę, na co słusznie zwrócił uwagę Sąd Okręgowy.

Jak wynika z poglądów orzecznictwa roszczenie publikacyjne nie może stanowić formy represji wobec przedsiębiorcy dopuszczającego się naruszenia. Powinno ono pod względem treści i formy żądanego oświadczenia (publikacji) realizować funkcje kompensacyjną, a jednocześnie nie może ono wychodzić poza to, co jest niezbędne w dla realizacji tej funkcji, aby nie stanowić w konkretnych okolicznościach nieuzasadnionej represji wobec podmiotu zobowiązanego (zobacz wyrok SA w Katowicach z dnia 10 listopada 2005 r. I ACa (...); oraz SA w Warszawie z dnia 7 listopada 2007 r. I ACa (...)). Roszczenie o ogłoszenie musi bowiem spełniać wymóg adekwatności (wyrok z dnia 4 lutego 1969 r., I CR 500/67, Lex nr 6450; wyrok z dnia 22 października 2002 r., III CKN 273/31, Lex nr 79340, wyrok z dnia 17 maja 2013 r. I CSK 540/12, OSN, Izba Cywilna Zbiór Dodatkowy D 2013, poz. 85). Dlatego podmiot domagający

się publikacji nie może żądać dopełnienia czynności mającej usunąć skutki, które nie powstały, ani też domagać się działań wykraczających poza to, co jest niezbędne dla zniesienia zaistniałych skutków.

Roszczenie publikacyjne ma głównie charakter majątkowy i stanowi szczególną postać roszczenia zmierzającego do usunięcia skutków naruszenia. Z tego powodu roszczenie to ma co do zasady pełnić funkcję kompensacyjną. Ma ono na celu przekazanie odpowiedniemu kręgowi odbiorców informacji korygujących błędną opinię o przedsiębiorcy, jego działaniach, czy wyrobach. W konsekwencji żądanie publikacyjne nie może wprowadzać w błąd np. co do przedmiotu naruszonego dobra, o czym była mowa wyżej.

W ocenie Sądu odwoławczego, mając na uwadze opisane wyżej okoliczności prawne i faktyczne danej sprawy, żądanie publikacyjne powoda stanowiło niewspółmierną sankcję i wykraczało poza zakres udowodnionych naruszeń praw powoda do spornych fotografii jego produktów, stanowiło zatem przejaw nieuzasadnionej represji.

Niezasadne okazały się zatem zarzuty naruszenia przepisów art. 18 ust. 1 pkt 4) u.z.n.k. w zw. z art. 415 kc.

Na koniec zgodzić się należy z pozwanym, że przepis art. 1 k.c. z tej przyczyny, że określa przedmiotowy i podmiotowy zakres regulacji kodeksu cywilnego nie może sam przez się stanowić podstawy prawnej żądania powoda. Nie jest on źródłem powstania praw podmiotowych i w konsekwencji nie może stanowić samodzielnej podstawy powództwa.

Reasumując wbrew stanowisku apelującego brak uzasadnienia dla stwierdzenia, że Sąd Okręgowy nie rozpoznał istoty sprawy. Orzekł bowiem o roszczeniach pozwu i odniósł się do stawianych zarzutów.

Nie było więc podstaw do uwzględnienia apelacji powoda w tym zakresie i jako bezzasadna podlegała ona oddaleniu na podstawie art. 385 kpc.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu na podstawie art. 98 i 99 kpc. Na koszty pozwanego, mając na uwadze wskazaną w apelacji wartość przedmiotu zaskarżenia, składało się wynagrodzenie pełnomocnika procesowego w wysokości zgodnej z postanowieniami rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności radców pryncypalnych z dnia 22 października 2015 r. (Dz. U. z 2018 r. poz. 265 t.j.) - § 10 ust. 1 pkt 2) w zw. z § 2 pkt 6) t.j. w kwocie 4.050 zł