

Sygn. akt I ACa 1243/13

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 grudnia 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – Wydział I Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Wojciech Kościołek
Sędziowie:	SSA Barbara Górczanowska (spr.) SSA Władysław Pawlak
Protokolant:	sekr.sądowy Katarzyna Rogowska

po rozpoznaniu w dniu 11 grudnia 2013 r. w Krakowie na rozprawie

sprawy z powództwa (...) spółki z o.o. z siedzibą w K.

przeciwko (...) (POLSKA) spółce z o.o. w K.

o zapłatę

na skutek apelacji strony pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego - Sądu Gospodarczego w Krakowie

z dnia 26 czerwca 2013 r. sygn. akt IX GC 946/12

1. **oddala apelację;**

2. **zasądza od strony pozwanej na rzecz strony powodowej kwotę 2.700 zł (dwa tysiące siedemset złotych) tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.**

## UZASADNIENIE

wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 18 grudnia 2013 roku

Strona powodowa (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w K. domagała się zasądzenia od strony pozwanej (...) (Polska) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w K. kwoty 128.447,10 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 18 września 2009 roku do dnia zapłaty oraz kosztów postępowania, tytułem zwrotu bezpodstawnie pobranych korzyści w następstwie czynu nieuczciwej konkurencji, polegającego na pobieraniu innych niż marża handlowa opłat z tytułu dopuszczenia towarów do sprzedaży.

Strona pozwana wniosła o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie kosztów postępowania, zaprzeczając, aby powodowa spółka zapłaciła na jego rzecz należności, których zwrotu się domaga, a nadto podnosząc zarzut przedawnienia. Strona pozwana zaprzeczyła, by jej działanie stanowiło czyn nieuczciwej konkurencji w rozumieniu

art.15 ust. 1 pkt 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, a przedmiotowe świadczenia - niedozwolone opłaty za przyjęcie towaru do sprzedaży a nie wynagrodzenie za wykonanie, w oparciu o umowne relacje stron, innych zobowiązań przez kupującego (usług marketingowych, merchandisingowych i logistycznych), których efekty mają pozytywne oddziaływanie również na sytuację ekonomiczną dostawcy.

Wyrokiem z dnia 26 czerwca 2013 r. Sąd Okręgowy w Krakowie Wydział IX Sąd Gospodarczy zasądził od strony pozwanej (...) (POLSKA) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w K. na rzecz strony powodowej (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w K. kwotę 128.447,10 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 18 września 2009 r. do dnia zapłaty oraz zasądził od strony pozwanej na rzecz strony powodowej kwotę 10.040,00 zł tytułem kosztów postępowania.

Uzasadniając rozstrzygnięcie Sąd Okręgowy podał, że strona powodowa jest dystrybutorem odzieży, dostarczając ją również stronie pozwanej, która prowadzi sieć sklepów wielkopowierzchniowych (...). Strony łączyła umowa o współpracy, która określała warunki sprzedaży produktów oferowanych przez stronę powodową do sklepów strony pozwanej. W wykonaniu umowy strona powodowa miała dostarczać i sprzedawać stronie pozwanej towary, które strona pozwana dalej sprzedawała we własnym imieniu i na własną rzecz finalnemu odbiorcy (konsumentom). Sąd pierwszej instancji ustalił, że strona pozwana w zamian za możliwość współpracy i w zamian za przyjęcie towaru do sprzedaży pobierała od strony powodowej opłaty, które przybrały postać opłat z tytułu „usług marketingowych” oraz „usług logistycznych”, jednakże żadna z powyższych usług nie była wykonywana na rzecz i w interesie powodowej spółki. Z tytułu usług marketingowych pozwana obciążała powódkę należnościami określonymi fakturami o nr: (...); a z tytułu usług logistycznych należnościami określonymi fakturami nr: (...); nr (...); nr (...); nr (...). Według ustaleń Sądu, wszystkie faktury, w łącznej kwocie 128.447,10 zł, zostały przez stronę powodową zapłacone poprzez pobranie określonych kwot przez stronę pozwaną z płatności należnych stronie powodowej z tytułu ceny za sprzedaż towaru, czego dowodzą „oświadczenia o potrąceniu wzajemnych wierzytelności” (kompensaty - specyfikacje płatności) przesyłane stronie powodowej oraz opisy przelewów zawarte w wyciągach bankowych. Pozostała po pobraniu suma była wpłacana przez stronę pozwaną na rachunek bankowy strony powodowej, zgodnie z załączonymi wyciągami bankowymi oraz specyfikacjami pochodzącymi od strony pozwanej. Były to faktury: faktura nr (...) z dnia 26.06.2006 na kwotę 12.200,00 zł; faktura nr (...) z dnia 26.06.2006 na kwotę 1.539,04 zł; faktura nr (...) z dnia 26.06.2006 na kwotę 756,40 zł; faktura nr (...) z dnia 12.07.2006 na kwotę 46,36 zł; faktura nr (...) z dnia 31.07.2006 na kwotę 46,36 zł; faktura nr (...) z dnia 32.07.2006 na kwotę 12.200,00 zł; faktura nr (...) z dnia 31.07.2006 na kwotę 31.643,14 zł; faktura nr (...) z dnia 30.08.2006 na kwotę 24.400,00 zł (rozliczona do kwoty 2.353,04 zł) wraz z kompensatą z dnia 8.10.2006 r., w wyniku której nie pozostało nic do zapłaty; faktura nr (...) z dnia 30.08.2006 na kwotę 24.400,00 zł (rozliczona do kwoty 22.046,96 zł) wraz z kompensatą z dnia 18.10.2006 r., w wyniku której do zapłaty pozostało 2.635,59 zł wraz z dodatkową specyfikacją płatności oraz wraz z wyciągiem bankowym z dnia 19.10.2006 r.; operacja bankowa na kwotę 187.651,03 zł; faktura nr (...) z dnia 8.10.2006 na kwotę 17.962,06 zł (rozliczona do kwoty 1.378,60 zł) wraz z kompensatą z dnia 23.10.2006 r., w wyniku której nie pozostało nic do zapłaty; faktura nr (...) z dnia 8.10.2006 na kwotę 17.962,06 zł (rozliczona do kwoty 11.500,94 zł) wraz z kompensatą z dnia 30.10.2006 w wyniku której nie pozostało nic do zapłaty; faktura nr (...) z dnia 8.10.2006 na kwotę 17.962,06 zł (rozliczona do kwoty 5.082,52 zł) wraz z kompensatą z dnia 27.10.2006 w wyniku której nie pozostało nic do zapłaty; faktura nr (...) z dnia 8.12.2006 na kwotę 1.876,36 zł; faktura nr (...) z dnia 31.01.2007 na kwotę 39,04 zł; faktura nr (...) z dnia 22.12.2006 na kwotę 1.876,36 zł; wraz z kompensatą z dnia 9.02.2007 w wyniku której do zapłaty pozostało 16.834,78 zł; kwota pozostała do zapłaty została ujęta w kompensacie z dnia 4.06.2007, faktura nr (...) z dnia 14.02.2007 na kwotę 39,04 zł; faktura nr (...) z dnia 27.03.2007 na kwotę 45.140,00 zł (rozliczona do kwoty 1.600,64 zł) wraz z kompensatą z dnia 19.04.2007 w wyniku której nie pozostało nic do zapłaty; faktura nr (...) z dnia 27.03.2007 na kwotę 45.140,00 zł (rozliczona do kwoty 22.222,30 zł) wraz z kompensatą z dnia 4.06.2007 w wyniku której nie pozostało nic do zapłaty

Jak ustalił Sąd Okręgowy, strona pozwana przekazywała stronie powodowej zlecenie wykonania usługi, strona powodowa podpisywała taki dokument i odsyłała pozwanej. Następnie pozwana wystawiała fakturę z kompensatą lub po wystawieniu faktury z kompensatą przedstawiała stronie powodowej raport realizacji usługi, jednak bez żadnych informacji o sposobie realizacji. W treści faktur umieszczone były zapisy dotyczące płatności za

zafakturowane usługi, w formie kompensaty. Rola strony powodowej była bierna i ograniczała się zatem tylko do podpisywania przygotowanych przez pozwaną dokumentów zleceń wykonania usługi. Oznaczenia tytułów faktur (faktury marketingowe) były na tyle ogólnikowe, że trudno wywieść na czym miałyby polegać dana usługa. Na fakturach z tytułu wymienionych wyżej usług jako tytuł wskazana została jedynie dana usługa np. usługa marketingowa, co powoduje trudność w ustaleniu jakie konkretnie usługi były wykonane i w konsekwencji czy zostały wykonane.

Sąd pierwszej instancji ustalił ponadto, że w dniu 11 września 2009 r. strona powodowa złożyła w Sądzie Rejonowym dla Krakowa-Śródmieścia w Krakowie wniosek o zawiązanie do próby ugodowej (sygn. V GCo 348/09). W postępowaniu przed Sądem Rejonowym do zawarcia ugody nie doszło.

W oparciu o powyższy stan faktyczny Sąd Okręgowy uznał roszczenie za zasadne przyjmując, że strona pozwana nie wykazała, by miała podstawę do skutecznego potrącenia wierzytelności za usługi marketingowo czy logistyczne. Zdaniem Sądu, usługi marketingowe były w rzeczywistości wykonane w celu reklamy towarów strony pozwanej i w jej interesie a nie na rzecz strony powodowej, podobnie jak w przypadku usług logistycznych, z których powód nie miał żadnych korzyści, o których mówiła umowa w preambule. Sąd wskazał, że strony niniejszego postępowania współpracowały ze sobą w formie umowy sprzedaży przez stronę powodową stronie pozwanej artykułów w postaci odzieży. Zasady współpracy regulowała umowa nr (...) z dnia 29.11.2005 r. wraz z Warunkami Handlowymi Sprzedaży obowiązującymi od 1.01.2006 r. do 31.07.2006 r. i od 1.08.2006 r. do 15.03.2007 r. oraz z aneksu do załącznika nr 3 umowy nr (...) z dnia 29.11.2005 r. Aneksie tym został umieszczony zapis o opłacie za usługę merchandisingową (tj. obsługę operacyjną towaru w hipermarketach (...) polegającą na jego prawidłowym wyeksponowaniu i innych działaniach służących zwiększeniu jego sprzedaży), rozliczaną miesięcznie jako 3% obrotu netto za miesiąc. Zapis ten powtórzono w pkt. 12 Warunków Handlowych Sprzedaży obowiązujących od 1.08.2006 r. do 15.03.2007 r. Z kolei w § II pkt. 4a Warunków Handlowych Sprzedaży obowiązujących od 1.01.2006 r. do 31.07.2006 r. (a zatem w okresie, w którym wystawione zostały sporne faktury), wskazano wysokość budżetu inwestycyjnego (ustalając jego wysokość na kwotę 40.000 zł.). Załączniki te nie zmieniały ramowej umowy podstawowej, którą w rzeczywistości była umowa sprzedaży w rozumieniu art. 535 k.c. W ocenie Sądu na taki charakter umowy ramowej wskazuje terminologia, essentialia negotii, odpowiedzialność sprzedawcy z tytułu rękojmi. Zatem konsekwencją przyjęcia umowy sprzedaży jest to, że z chwilą każdorazowej sprzedaży towarów przez sprzedawcę, własność tych towarów przechodziła na kupującego, co wynika ze zobowiązująco-rozporządzającego charakteru umowy sprzedaży. W tej sytuacji nie można mówić o wykonywaniu przez pozwaną Spółkę jakichkolwiek usług marketingowych określanych w sprzecznie jako usługa merchandisingowa na rzecz powoda. Wykonując takie usługi wobec towaru zakupionego u powoda pozwany nie czynił tego, by wykonać dla powoda usługę, lecz jedynie po to, by sprzedać własny już w tym momencie towar i osiągnąć w ten sposób zysk wynikający ze stosownej marży handlowej. Pozwany, na podstawie zawartych z powodem umów, kupował towary od powoda, aby dokonać dalszej ich odsprzedaży ale tylko i wyłącznie we własnym imieniu i na własny rachunek; o czym świadczy zapis § 1, ale też § 3 umowy kupna-sprzedaży zawartej między stronami. A zatem rola powoda jako właściciela towaru skończyła się z chwilą dostarczenia tego towaru do miejsca wskazanego przez pozwanego i odbioru dostawy przez pozwaną Spółkę. Pobierane przez pozwanego opłaty z tytułu usług, które według niego były świadczone, nie były więc w żaden sposób związane z promowaniem marki powoda czy towarów powoda, ani też z czynnościami mającymi na celu informowanie innych podmiotów o walorach jakościowych produktów powoda, czy też o innych argumentach, których celem byłoby wyrobienie u potencjalnych nabywców przekonania, iż warto nabywać przede wszystkim produkty właśnie pod marką powoda. Usługi te były wykonywane przez pozwanego jedynie po to, by sprzedać własny już w tym momencie towar i osiągnąć w ten sposób zysk wynikający ze stosowanej marży handlowej. Z przedstawionych względów, według Sądu Okręgowego, przedmiotowe opłaty, dotyczyły w rzeczywistości czynności pozornych, nie świadczonych na rzecz czy w interesie powoda, a pod ich postacią skrywane były inne niż marża handlowa opłaty za przyjęcie przez pozwanego towaru do sprzedaży. Umowa, którą przedstawił pozwany powodowi do podpisu była szablonowa, a jej postanowienia narzucone z góry, co wynika z zeznań świadka A. S., która nadto zeznała, iż nie pamięta czy usługa budżetu inwestycyjnego była świadczona i na czym ona miała polegać.

Sąd pierwszej instancji stwierdził następnie, że ponoszenie przez powoda i podobnych mu małych przedsiębiorców dodatkowych opłat na rzecz sklepów wielkopowierzchniowych (w tym opłat reklamowych czy „półkowych”) stanowi utrudnienie im dostępu do sprzedaży detalicznej, gdyż nie odbywa się na warunkach partnerskich w ramach współpracy między nimi a sieciami handlowymi, lecz jest przez sieci wielkopowierzchniowe wymuszane, a wszystko w pozorowanej regule swobody zawierania umów. Tak było w przedmiotowej sprawie, co Sąd wywiódł na podstawie zeznań świadka P. D. (1). Taka praktyka prowadzi i to w sposób oczywisty do naruszenia interesów powoda, a w konsekwencji do jego bankructwa, gdyż wobec wielokrotnego potrącania przez wielkie sieci handlowe z należności mu przysługujących dodatkowych (a nienależnych) opłat, powód jako dostawca nie mogąc spłacić swoich zobowiązań wobec własnych kontrahentów, aby uzyskać jakiegokolwiek środki finansowe ze sprzedaży swoich towarów, zmuszony jest do dalszego podpisywania z przedstawicielami dużych sieci handlowych umów dalece dla niego niekorzystnych. Powód chciał współpracować na warunkach netto netto, ale oświadczone mu, że takich warunków nie ma.

W związku z powyższym Sąd Okręgowy uznał, że działanie pozwanej, zwłaszcza dotyczące zastrzegania prawa do naliczania innych niż marża handlowa opłat, nie tylko naruszało interes powoda, ale było sprzeczne z zasadami współżycia społecznego, dobrymi obyczajami kupieckimi i z obowiązującym prawem (gdyż postanowienia takich umów są przez obowiązujące prawo niedozwolone, a zapisy - nieważne). To z kolei, ponad wszelką wątpliwość prowadziło w nieuczciwy sposób do utrudniania powodowi dostępu do rynku; a zatem działanie pozwanej stanowiło czyn nieuczciwej konkurencji w rozumieniu art. 3 ust. 1 i 2 oraz art. 15 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. Nr 47, póź. 211, z późn. zm.). Sąd pierwszej instancji nie podzielił stanowiska pozwanej, że zasady współpracy nie zostały przez niego narzucone powodowi. Strona pozwana nie wykazała, że powód składał zamówienia na określone usługi. Zdaniem Sądu za takie nie mogą służyć przywołane potwierdzenia, przedkładane przez stronę pozwaną jako zamówienie na usługi związane z wykonywaniem usług marketingowych. Warunki handlowe sprzedaży do umowy określają ogólnie zakres świadczeń, sposób obliczania wynagrodzenia i wskazują jednoznacznie, że podstawą do podjęcia działań stanowić miało żądanie powoda. Zatem również ten załącznik nie mógł stanowić źródła spełnienia świadczenia przez stronę pozwaną na rzecz powoda. Usługi takie jak wydawanie gazetek, o których zeznawała św. A. S. wymagały nawiązania szczegółowego stosunku zobowiązaniowego, gdyż na niego wskazują zapisy załącznika nr 3 do umowy – usługi na zlecenie lub usługi nie objęte umową mogły być wykonywane w oparciu o odrębną umowę. W tym względzie inicjatywa zawarcia takiej umowy winna wyjść od powoda. W toku postępowania strona pozwana nie wykazała aby strona powodowa składała zamówienie na konkretne usługi. Brak specyfikacji tych usług na wystawionych przez pozwaną fakturach. Samo zaś wystawienie faktury i jej zapłacenie nie może być uznane za potwierdzenie wykonania usługi. Sam sposób ustalenia wynagrodzenia za usługi promocyjne wskazuje, iż implikuje on po stronie pozwanej czyn nieuczciwej konkurencji, gdyż podstawą ustalenia tego wynagrodzenia jest wartość miesięcznego obrotu netto w ogóle, a nie wartość obrotu towarów objętych działalnością marketingową (wyrok SA w Krakowie z dnia 17.10.2008 roku sygn.akt I ACa 800/08). Odwołując się do zeznań P. D. (1) Sąd stwierdził, że wszystkie przedmiotowe opłaty, w tym i opłaty z tytułu „bonusu” zostały stronie powodowej narzucone jako warunek przyjęcia towaru do sprzedaży. Ocena postanowień umownych pomiędzy kontrahentami, które dotyczą w szczególności opłat za promocję, reklamę, za osiągnięcie określonych obrotów towarami dostawcy przez sklep (sprzedawcę), wymaga zawsze indywidualnej analizy pozwalającej na ustalenie, czy określone opłaty są, czy też nie są de facto niedozwolonymi opłatami dodatkowymi za przyjęcie towaru do sprzedaży. Sąd pierwszej instancji przyznał, że nie jest zakazane w świetle art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k., z uwagi na swobodę zawierania umów, kształtowanie stosunków między stronami, w których oprócz świadczeń typowych dla umowy sprzedaży strony będą zobowiązane do świadczeń dodatkowych. Nie można zabronić również sklepom wielkopowierzchniowym dostarczania dostawcom innych świadczeń niż tylko odbiór towarów i zapłata ceny. Przepis art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. nie obejmuje sytuacji, w których obowiązek świadczenia pieniężnego powstaje jako ekwiwalent świadczeń kupującego. Jednak świadczenia te muszą mieć rzeczywiście charakter świadczeń wzajemnych (ekwiwalentnych), co oznacza, że dostawca poprzez zapłatę ceny zyskuje wymierną dla niego korzyść od odbiorcy towarów, inną niż zapłata za towar i odpowiadającą wartości zapłaconej ceny. Sąd Okręgowy stwierdził, że istnienie ekwiwalentności świadczeń w umowach między kontrahentami jest niejednokrotnie trudne do stwierdzenia. W sytuacji sporu ciężar udowodnienia, iż art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. nie ma zastosowania (występuje ekwiwalentność), spoczywa na przedsiębiorcy, który

powołuje się na niestosowność tego przepisu. W praktyce, w najbardziej typowych sytuacjach, odbiorca musiałby wykazać, że np. wydawanie gazetki reklamowej przynosi dostawcy towarów wymierne, warte ceny, którą płaci, korzyści. Wymagałoby to uwzględnienia kosztów wydania gazetki, oszacowania zysków odbiorcy towarów, zysków dostawcy towarów, a szczególności różnicy w tych zyskach, gdyby towary danego dostawcy nie były reklamowane w gazetkach, a także stwierdzenia, kto de facto jest beneficjentem zwiększonych dochodów w wyniku wydawania gazetki reklamowej i zamieszczania w niej towarów dostawcy. Sąd zwrócił uwagę, że pozwany jakkolwiek odwołuje się do usług marketingowych świadczonych poprzez gazetki w kontekście zeznań św. A. S., to żadnej takiej nie przedłożył. Podobnie w przypadku tzw. upustu promocyjnego, usługi merchandisingowej, (...) musiałoby udowodnić, że poprzez jego dokładanie „staranności” (wypracowywanie wyższych obrotów) zyskuje przede wszystkim powód (wskazanie konkretnych kwot), a nie sam pozwany jako odbiorca. Zdaniem Sądu trudno przyjąć, że odbiorca (np. hipermarket) działa w celu zwiększenia zysków dostawcy. Oczywiście jest bowiem, że zwiększając obroty określonym towarem działa on na swoją rzecz, po to, aby zwiększyć swoje zyski. Podobnie, wzrost zysków dostawcy jest następstwem jego starań, a nie działań odbiorcy; stąd też wzrost ten powinien być niejako z założenia poza obszarem zainteresowania odbiorcy. Bezsprzeczne jest, że przy każdym wzroście zbytu zyskuje dostawca; nie zmienia to jednak faktu, że zyskuje również odbiorca (np. hipermarket), jako przedsiębiorca handlowy, pobierając określoną marżę, tym bardziej, że zwiększona sprzedaż obejmuje towary, które są już własnością odbiorcy, a zatem sprzedaż (zwiększone obroty) „służy” właśnie odbiorcy, gdyż dotyczy jego towarów. Dochodzi w tym wypadku do naturalnej „kumulacji” zysków, za którą dodatkowo zobowiązany jest zapłacić, w sposób nieuzasadniony, dostawca. Sąd zaakcentował, że brzmienie poszczególnych postanowień umownych, jak i nazwy nadane poszczególnym opłatom nie mają znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Istotny jest jedynie rzeczywisty charakter tych opłat. A w niniejszej sprawie, sporne opłaty, zostały stronie powodowej narzucone jako warunek przyjęcia towaru do sprzedaży, co wynika z zeznań P. D.. Kwota opłaty np. za serwisowanie towaru, liczona jako procent od obrotu i płatna miesięcznie, jest oderwana od sposobu i zakresu korzystania z systemu i stanowi rodzaj nieuzasadnionej opłaty dodatkowej innej niż marża handlowa. Tytułem miesięcznego wynagrodzenia za wykonywanie wskazanych usług marketingowych określanych jako usługa merchandisingowa strona powodowa zobowiązana była do zapłaty na rzecz strony pozwanej kwoty odpowiadającej równowartości 3% obrotu za miesiąc netto. Zgodnie z regułami umowy sprzedaży z chwilą sprzedaży towar stawał się własnością kupującego a więc strony pozwanej i na niego przechodziły obowiązki z tym towarem związane. Skoro zatem usługi marketingowe dotyczyły towaru będącego już własnością strony pozwanej, ich wykonywanie nie nosi znamion działania na rzecz powoda a więc brak im przymiotu świadczeń wzajemnych. Tak więc obciążenie powoda opłatą za usługi marketingowe, nawet gdyby były świadczone, nakłada na niego dodatkowe obowiązki płatnicze, związane z towarem niebędącym już jego własnością, na dodatek bez obowiązku świadczeń wzajemnych ze strony pozwanej i musi budzić zasadnicze wątpliwości co do dobrowolności tych usług. Zdaniem Sądu jedynym celem takiego działania strony pozwanej było obciążenie strony powodowej dodatkowymi opłatami niebędącym marżą handlową. Nie mogą tu mieć znaczenia ewentualne argumenty strony pozwanej o opłacalności takiej umowy dla strony powodowej, bowiem ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji nie uzależnia uznania lub nie, za czyn nieuczciwej konkurencji od osiągnięcia zysku przez poszkodowanego takim czynem lub sprawcą czynu. Nadto opłata za usługi liczone były od całości obrotu w wysokości % miesięcznie, co jest w rażącej dysproporcji z ewentualnymi korzyściami dla powoda z tytułu korzystania z tych usług. Sąd Okręgowy argumentował, w niniejszej sprawie ani umowa ani też warunki handlowe nie wskazują na instrumenty prawne zastrzeżone dla powoda, w oparciu o które miałyby wpływ na sposób i formę działań marketingowych strony pozwanej.

Podobną argumentację Sąd Okręgowy przedstawił w odniesieniu do działań logistycznych polegających w istocie na rozprowadzaniu przez stronę pozwaną zakupionych od innych podmiotów produktów, do sieci swoich sklepów, co oznacza brak związku pomiędzy nałożonymi opłatami za tzw. usługi logistyczne, a interesem strony powodowej. Naliczanie opłat, będących wynagrodzeniem za rzekome wykonanie dla dostawcy usług logistycznych stanowi faktyczne obciążenie strony powodowej i innych dostawców towarów kosztami funkcjonowania sieci sklepów strony pozwanej, kosztów dystrybucji do nich towarów, a przez to działaniem niezgodnym z prawem.

Na podstawie art. 18 ust. 1 pkt 5 u.z.n.k. przedsiębiorca, którego interes został naruszony może żądać wydania bezpodstawnie uzyskanych korzyści czyli jak w niniejszej sprawie na podstawie przepisów o świadczeniu nienależnym.

Sąd Okręgowy uznał, że nieuzasadnione są zarzuty strony pozwanej, iż powód nie wykazał aby doszło do potrącenia wzajemnych wierzytelności stron, a tym samym aby powód świadczył na jej rzecz kwoty, których zwrotu obecnie się domaga. Sąd podkreślił, że zgodnie z § 8 pkt. 3 umowy o współpracy strony dopuściły taką formę rozliczeń. Umowa stron w przypadku należności za usługi promocyjne przewidywała w poszczególnych okresach rozliczenia miesięczne. Na potwierdzeniach wykonania usług z np. z dnia 7.06.2006 roku, zamieszczono oświadczenie, iż należność zostanie skompensowana z istniejącymi zobowiązaniami. Na fakturach wystawianych przez stronę pozwaną, jako sposób płatności została wskazana kompensata. Wprawdzie wymienione faktury nie zawierają podpisu, stanowiąc jedynie wydruk komputerowy, nie oznacza to jednakże iż nie mogą stanowić dowodu, podlegającego ocenie Sądu wraz z pozostałym materiałem dowodowym. Sąd Okręgowy argumentował dalej, że strona pozwana nie twierdziła, że powód nie wywiązywał się ze swoich zobowiązań, także finansowych, w tym związanych z ustalonymi prowizjami i wszelkimi opłatami. W tych okolicznościach zaprzeczanie przez stronę pozwaną, iż do dokonania potrąceń doszło, należy uznać za niewiarygodne, formułowane wyłącznie na użytek procesu, tym bardziej, że strona pozwana nawet nie wyjaśniła przyczyn niezrealizowania swoich wierzytelności. Strona pozwana nie wzywała powoda do zapłaty kwot objętych powołanymi wyżej fakturami ani też nie dochodziła ich zapłaty na drodze postępowania sądowego, co jednoznacznie świadczy o tym, iż należności te zostały przez stronę powodową zapłacone w drodze kompensaty, tak jak to zaznaczono na fakturach. W świetle doświadczenia życiowego trudno byłoby przyjąć, iż strona pozwana w ogóle nie przejawiała jakiegokolwiek zainteresowania faktem tak znacznego zadłużenia powoda, gdyby rzeczywiście takie zadłużenie powstało i w żaden sposób o naliczone z godnie z umową kwoty się nie upominała. W związku z powyższym żądanie powoda zwrotu nienależnie uiszczonych opłat przez pozwanego w wysokości określonej żądaniem na podstawie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu odczytane w kontekście art. 18 ust. 1 pkt 5 u.z.n.k. Sąd Okręgowy uznał za uzasadnione i żadaną kwotę zasądził od pozwanego na rzecz powoda. Zarzut przedawnienia Sąd Okręgowy uznał za niezasadny w kontekście art. 124 § 1 i 2 k.c.

W ocenie Sądu Okręgowego, ze względu na charakter dochodzonego przez powoda roszczenia (w istocie rzeczy chodzi o zwrot bezpodstawnie zatrzymanych korzyści) termin spełnienia świadczenia nie wynika z właściwości tego zobowiązania, lecz roszczenie to ucieleśnia uprawnienie do świadczenia, które winno być zrealizowane niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do jego wykonania (art. 455 k.c.- inna sytuacja byłaby gdyby powód dochodził zapłaty ceny za dostarczone stronie pozwanej towary na podstawie przepisów o sprzedaży - wówczas decydowałaby data wskazana w fakturze; oba roszczenia tj. z tytułu ceny sprzedaży i z tytułu zwrotu bezpodstawnie zatrzymanych korzyści w rozumieniu art. 18 ust. 1 pkt.5 u.z.n.k., nie są tożsame, a zatem termin spełnienia w obu tych przypadkach nie może być taki sam). Wymagalność roszczenia powstaje z chwilą dokonania potrącenia tej należności, o której mówi faktura korygująca. Wówczas to bowiem dochodziło do popełnienia przez pozwanego czynów nieuczciwej konkurencji, polegających na zatrzymaniu należnych powodowi kwot z tytułu ceny sprzedaży za dostarczone przez niego towary. Zatem w stosunku do tych kwot ich zapłata powinna nastąpić niezwłocznie po wezwaniu do zapłaty. Powód dowiedział się o roszczeniu z dniem doręczenia mu wezwania do zapłaty tj. 14 września 2009 roku a zatem odsetki w nawiązaniu do 3 dniowego terminu, wyznaczonego wezwaniem na spełnienie świadczenia zostały zasądzone od dnia 18 września 2009 roku.

O kosztach procesu Sąd orzekł na art. 98 § 1 i § 3 k.p.c., stosownie do wyniku sporu. Na koszty procesu złożyły się koszty opłaty od pozwu oraz koszty zastępstwa procesowego wraz z opłatą skarbową za pełnomocnictwo – 17,00 złotych. Sąd nie uwzględnił żądania powoda w zakresie wynagrodzenia ustalonego jako dwukrotność stawki minimalnej albowiem w niniejszej sprawie nie wystąpiły okoliczności, które by to uzasadniały. Sprawa jest jednym z wielu postępowań, w których przedmiot roszczenia oparty jest na bardzo zbliżonych okolicznościach faktycznych, nie można więc przyjąć by pełnomocnik powoda w jakimś szczególnym zakresie przyczynił się do wyjaśnienia i rozstrzygnięcia sprawy, pomimo przedstawionej w pozwie argumentacji bardzo obszernie motywowanej.

Wyrok Sądu Okręgowego w całości zaskarżyła strona pozwana (...) (Polska) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w K., która zarzuciła w pierwszej kolejności nierozpoznanie istoty sprawy polegające na:

a) niewyjaśnieniu, czy interes Powódki został zagrożony lub naruszony przez zachowanie Pozwanej,

b) braku ustalenia okoliczności faktycznej możliwości negocjowania warunków współpracy Powódki i Pozwanej przy jednoczesnym wyciągnięciu z nieustalonego faktu o braku takiej możliwości konsekwencji na gruncie stosowania art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1503 z późn. zm.) (dalej „ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji”),

c) zaniechaniu dokonania przez Sąd Okręgowy w Krakowie ustaleń faktycznych dotyczących charakteru usługi merchandisingowej,

d) zaniechaniu ustalenia, mimo zgłoszonych wniosków dowodowych, co kryło się pod poszczególnymi tytułami usług, oznaczonymi w fakturach jako usługi marketingowe.

Strona pozwana zarzuciła ponadto naruszenie przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na wynik sprawy, a mianowicie:

a) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez odmówienie wiarygodności zeznaniom A. S. (2), uznając je za sprzeczne z treścią zbieżnych zeznań P. D. (1), J. W. oraz A. W., mimo że treść tych zeznań nie stoi w sprzeczności z zeznaniami pozostałych osób i znajduje potwierdzenie w treści dokumentów, szczególności przedłożonych warunków handlowych,

b) art. 328 § 2 k.p.c. poprzez sporządzenie uzasadnienia, w którym nie wskazano dowodów, na których Sąd I instancji oparł się ustalając, że:

- Pozwana w zamian za możliwość współpracy i w zamian za przyjęcie towaru do sprzedaży pobierała od Powódki opłaty, które przybierały postać opłat z tytułu „usług marketingowych” oraz „usług logistycznych” oraz

- żadna z powyższych usług nie była wykonywana na rzecz i w imieniu Powódki,

c) art. 328 § 2 k.p.c. poprzez sporządzenie uzasadnienia, w którym przy wyjaśnianiu podstawy prawnej Sąd Okręgowy w Krakowie oparł się na nieujętych w podstawie faktycznej (nieustalonych) okolicznościach faktycznych:

- „usługi marketingowe były w rzeczywistości wykonane w celu reklamy towarów strony pozwanej i w jej interesie”,

- „podobnie ma się rzecz z opłatami logistycznymi”

- „z tytułu tych usług [logistycznych] powód nie miał żadnych korzyści”,

- „zarówno powód jak i pozwany są przedsiębiorcami”,

- „przedmiotem ich [Powódki i Pozwanego] działalności jest m.in. zawieranie umów sprzedaży, w przypadku pozwanego — na dużą skalę”,

- „w umowie określono essentialia negotii umowy sprzedaży”,

- cenę za towary sprecyzowano w warunkach handlowych sprzedaży,

- w umowie „w sposób właściwy dla umowy sprzedaży określono też odpowiedzialność sprzedawcy z tytułu rękojmi”,

- „dla dostaw towarów powoda, które następnie były sprzedawane przez zamawiającego”,

- „opłaty z tytułu usług (..) nie były (...) żaden sposób związane z promowaniem marki powoda czy towarów powoda, ani też czynnościami mającymi na celu informowanie innych podmiotów o walorach jakościowych produktów powoda, czy też o innych argumentach, których celem byłoby wyrobienie u potencjalnych nabywców przekonania, iż warto nabywać przede wszystkim produkty właśnie pod marką powoda”,

- „usługi te były wykonywane przez pozwanego jedynie po to, by sprzedawać własny (...) towar”,

- usługi marketingowe były czynnościami pozornymi,
- „wysokość tych opłat jest niejednokrotnie wyższa niż nakłady, jakie płacący je producent (dostawca) musiałby ponieść na samodzielną działalność marketingową (w tym reklamową)”,
- „ponoszenie przez małych i średnich dostawców dodatkowych opłat innych niż marża handlowa nie odbywa się na warunkach partnerskich (...), ale jest przez sieci wielkopowierzchniowe wymuszane”, „taka praktyka prowadzi i to w sposób oczywisty do naruszenia interesów powoda, a w konsekwencji do jego bankructwa”,
- „powód jako dostawca nie mogąc spłacić swoich zobowiązań wobec własnych kontrahentów - aby uzyskać jakiegokolwiek środków finansowe ze sprzedaży swoich towarów - zmuszony jest do dalszego podpisywania z przedstawicielami dużych sieci handlowych umów dalece dla niego niekorzystnych”,
- „powód chciał współpracować na warunkach netto-netto, ale oświadczono mu, że takich warunków nie ma”,
- „opłata za usługi (...) jest w rażącej dysproporcji z ewentualnymi korzyściami dla powoda z tytułu korzystania z tych usług”, względnie okolicznościach ustalonych, jednak bez wskazania dowodów, na których oparł się w tych ustaleniach,

d) art. 328 § 2 k.p.c. poprzez sporządzenie uzasadnienia, w którym nie wyjaśniono, dlaczego Sąd Okręgowy w Krakowie uznał, iż Pozwana nie wykazała faktu, że Powódka składała zamówienia na określone (konkretne) usługi,

e) art. 328 § 2 k.p.c. poprzez sporządzenie uzasadnienia w sposób niepoprawny językowo następującym zdaniu: „sam sposób ustalenia wynagrodzenia za usługi promocyjne wskazuje, iż implikuje on po stronie pozwanej czyn nieuczciwej konkurencji”,

Naruszenie przepisów prawa materialnego strona pozwana upatrywała w uchybieniu:

a) art. 65 § 2 w zw. z § 1 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. — Kodeks cywilny (Dz. U. Nr 16, poz. 93 z późn. zm.) poprzez jego niewłaściwe zastosowanie polegające na dokonaniu wykładni oświadczeń woli Powódki i Pozwanej:

- w sposób abstrahujący od okoliczności, w jakich oświadczenia woli zostały złożone: rynkowej pozycji „wyjściowej” obu stron, rozmiaru przedsiębiorstwa Pozwanej, uorganizowania i ustandaryzowania wewnętrznych procesów w przedsiębiorstwie Pozwanej, chęci Powoda wejścia z własnym towarem do sklepów prowadzonych przez Pozwaną oraz aktualnych realiów rynkowych, gdzie - z uwagi na automatyzację obsługi sprzedaży i sprzedaż w Internecie - powszechne są umowy typu „kupuj lub wyjdź”,

- bez zbadania, jaki był zgodny zamiar stron, poprzez oparcie się na dosłownym brzmieniu umowy, w szczególności określeniu stron jako „sprzedawca” i „kupujący”, względnie nieprawidłowe uwzględnienie poszczególnych okoliczności przy dokonywaniu wykładni oświadczeń woli Powódki i Pozwanej, w konsekwencji prowadzące do uznania, że należności objęte pozwem stanowiły niedopuszczalne opłaty za przyjęcie towaru do sprzedaży, gdy tymczasem powinny zostać zakwalifikowane jako wynagrodzenie za usługi marketingu albo jako sposób określenia ceny (upust logistyczny),

b) art. 535 § 1 k.c. poprzez niewłaściwe zastosowanie polegające na zakwalifikowaniu ramowej umowy sprzedaży jako umowy sprzedaży,

c) art. 750 k.c. poprzez błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, iż promowanie (merchandising) produktów, stanowiących własność Pozwanej, a dostarczanych przez Powódkę nie może stanowić usługi wykonanej na rzecz Powódki,

d) art. 353<sup>1</sup> w zw. art. 750 k.c. poprzez niewłaściwe zastosowanie polegające nie uznaniu, że Pozwana może zawierać umowy na świadczenie usług, będąc zobowiązana do każdorazowego umożliwienia prowadzenia negocjacji warunków,



e) art. 353<sup>1</sup> k.c. poprzez niewłaściwe zastosowanie polegające nie uznaniu, że sposób ustalenia wynagrodzenia za usługi promocyjne jako procent od wartości całego obrotu jest nieprawidłowy, bowiem wynagrodzenie powinno być liczone od wartości obrotu towarów objętych działalnością marketingową,

f) art. 353<sup>1</sup> k.c. i art. 15 ust. 1 pkt. 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji poprzez niewłaściwe zastosowanie polegające nie uznaniu, że niedopuszczalne jest w relacjach pomiędzy przedsiębiorcami zawarcie umowy niemającej charakteru umowy wzajemnej, a w sytuacji jej zawarcia i wykonania ma miejsce czyn nieuczciwej konkurencji utrudniania dostępu do rynku poprzez pobieranie za przyjęcie towaru do sprzedaży opłat innych niż marża handlowa,

g) art. 58 § 1-2 oraz art. 353<sup>1</sup> k.c. poprzez niewłaściwe zastosowanie polegające uznaniu, że zastrzeganie prawa do naliczania innych niż marża handlowa opłat jest sprzeczne z zasadami współzycia społecznego, dobrymi obyczajami kupieckimi i z obowiązującym prawem,

h) art. 3 ust. 1 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji poprzez jego błędną wykładnię i przyjęcie, że opłacalność (korzyść) Powódki z umowy z Pozwana nie ma znaczenia dla wystąpienia czynu nieuczciwej konkurencji, w sytuacji gdy prawidłowa wykładania tego przepisu prowadzić powinna do konkluzji, że zagrożenie lub naruszenie interesu przedsiębiorcy jest warunkiem sine qua non czynu nieuczciwej konkurencji.

Wskazując na powyższe zarzuty strona pozwana wносиła o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania z obowiązkiem orzeczenia o kosztach, w tym kosztach postępowania wywołanego wniesieniem niniejszej apelacji, obejmujących opłatę od apelacji i wynagrodzenie pełnomocnika w wysokości 2.700 zł.

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

Apelacja strony pozwanej nie znajduje uzasadnionych podstaw. Podnoszone w apelacji zarzuty okazały się bezzasadne, tym samym nie stanowiły dostatecznej podstawy do weryfikacji zaskarżonego wyroku w kierunku postulowanym przez skarżącego.

W pierwszym rzędzie należy odnieść się do zarzutu naruszenia art. 328 § 2 k.p.c., bardzo obszernie uzasadnianego w apelacji strony pozwanej. Wśród zarzutów dotyczących tego przepisu procesowego strona pozwana wymieniła: niewskazanie w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku dowodów odnoszących się do szczegółowo wymienionych okoliczności faktycznych, a właściwie w większości sformułowań Sądu pierwszej instancji; niewyjaśnienie przyczyn konstatacji o niewykazaniu przez stronę pozwaną faktu, że powódka składała zamówienia na określone (konkretne) usługi; niepoprawne językowo sformułowania.

Powyzszy zarzut nie zasługuje na uwzględnienie. Zgodnie z wymienionym przepisem art. 328 § 2 k.p.c. uzasadnienie wyroku powinno zawierać wskazanie podstawy faktycznej rozstrzygnięcia, a mianowicie: ustalenie faktów, które sąd uznał za udowodnione, dowodów, na których się oparł, i przyczyn, dla których innym dowodom odmówił wiarygodności i mocy dowodowej, oraz wyjaśnienie podstawy prawnej wyroku z przytoczeniem przepisów prawa. Przedstawiając istotne dla rozstrzygnięcia sprawy fakty sąd winien wskazać dowody, na podstawie których dokonał ustaleń oraz te, którym odmówił wiarygodności, wyjaśniając przyczyny takiego podejścia, w sposób dający podstawę do kontroli prawidłowości swobodnej oceny dowodów. Ponadto uzasadnienie powinno zawierać wyjaśnienie podstawy prawnej wyroku, które nie może ograniczać się wyłącznie do powołania przepisów prawnych, lecz powinno obejmować także wyjaśnienie przyjętego przez sąd sposobu ich wykładni i zastosowania, umożliwiające ocenę czy w rozumowaniu nie popełniono błędów. Naruszenie art. 328 § 2 k.p.c. nie może być kwalifikowane jako naruszenie przepisów postępowania wpływające w istotny sposób na wynik sprawy, albowiem uzasadnienie sporządzane jest już po wydaniu wyroku. O uchybieniu przepisowi art. 328 § 2 k.p.c. można mówić jedynie wtedy, gdyby uzasadnienie zaskarżonego orzeczenia nie zawierało danych pozwalających na kontrolę tego orzeczenia (postan. SN z dnia 21 listopada 2001 r., I CKN 185/01, Lex nr 52726, wyr. SN: z dnia 18 marca 2003 r., IV CKN 1862/00, Lex nr 109420, wyr. SN z dnia 5 października 2005 r., I UK 49/05, M.Praw. 2006, nr 4, s. 214).

Uchybienie przez Sąd pierwszej instancji przepisowi art. 328 § 2 k.p.c. nie jest jednak przyczyną, która samodzielnie powoduje konieczność uchylenia zaskarżonego wyroku. Postępowanie apelacyjne, którego granice określa m.in. art. 378 § 1 k.p.c., polega także na rozpoznaniu sprawy (por. uzasadnienie uchwały siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 31 stycznia 2008 r., III CZP 49/2007, OSNC 2008, nr 6, poz. 55), a w konsekwencji Sąd odwoławczy, rozpoznając apelację, jest zobowiązany do dokonania samodzielnych ustaleń faktycznych w sprawie na podstawie dowodów przeprowadzonych przed sądem pierwszej instancji, jak również w postępowaniu apelacyjnym (art. 380 k.p.c.). Należy podkreślić, że materiał dowodowy sprawy był niezwykle obszerny i uwzględniał niemal wszystkie wnioski dowodowe stron, a Sąd Okręgowy odniósł się do wszystkich dowodów, w szczególności dowodów osobowych, uzasadniając, którym z nich dał wiarę, a którym odmówił wiarygodności. Sąd pierwszej instancji podał także fakty, które uznał za udowodnione i obszernie wyjaśnił podstawę prawną wyroku. Tym samym uzasadnienie zaskarżonego wyroku wypełnia wszystkie przesłanki, o których mowa w cytowanym przepisie. Podniesiony przez apelującego zarzut w ogóle nie jest przy tym poparty argumentami, które byłyby do niego adekwatne. Trudno za taki argument uznać choćby zarzut zamieszczenia w uzasadnieniu niepoprawnych językowo sformułowań. Natomiast pozostałe przykłady naruszeń przepisu art. 328 § 2 k.p.c. w istocie opierają się na twierdzeniu apelującego, iż objęte tymi przykładami fakty i wnioski, nie wynikają z konkretnie wymienionych dowodów, jednakże nie zarzucił on, aby były one z materiałem dowodowym sprawy sprzeczne. Nie sposób także domniemywać, że pozwany ustalonym przez Sąd pierwszej instancji faktom przeczy, na przykład ustaleniu że obie strony są przedsiębiorcami, czy że w umowie określono essentialia negotii umowy sprzedaży oraz odpowiedzialność sprzedawcy z tytułu rękojmi, jak również, że towary dostarczane przez powoda następnie były sprzedawane przez zamawiającego. Nota bene, podstawą ustalenia faktów dotyczących umowy stron był dokument umowy i warunków handlowych sprzedaży, które Sąd pierwszej instancji przytoczył w uzasadnieniu, i już z tego tylko powodu powyższy zarzut apelującego należało uznać za chybiony.

Na podstawie analizy materiału dowodowego Sąd Apelacyjny doszedł do przekonania, że zarzut przekroczenia zasady swobodnej oceny dowodów nie jest uzasadniony. Sąd Okręgowy dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych i prawidłowej oceny zgromadzonego materiału dowodowego, zgodnie z wymogami określonymi w art. 233 § 1 k.p.c. Sąd Okręgowy uwzględnił wszystkie przeprowadzone w toku postępowania dowody, wyciągnął z nich wnioski logicznie poprawne i odpowiadające aktualnym poglądom na sądowe stosowanie prawa. Dokonana przez Sąd pierwszej instancji ocena dowodów w tym zakresie nie nasuwa zastrzeżeń, gdyż nie wykracza poza uprawnienia wynikające z przytoczonego wyżej przepisu art. 233 § 1 k.p.c. Zarzuty apelującego o przekroczeniu granic swobodnej oceny dowodów oraz niewykorzystaniu zeznań wszystkich świadków, w szczególności zeznań A. S. (2), mają charakter jedynie polemiki z ustaleniami Sądu pierwszej instancji, tym bardziej, że apelujący nie podważa stanowiska Sądu bowiem nie wskazuje, które zeznania świadków i w jakim zakresie dawałyby podstawy do ustaleń odmiennych. Skoro, jak twierdzi apelujący, zeznania świadka A. S. (2) znajdują potwierdzenie w treści warunków handlowych sprzedaży, a Sąd Okręgowy żadnych ustaleń sprzecznych z tymi warunkami nie poczynił, to tym bardziej niesłuszne są zarzuty strony pozwanej co do oceny zeznań tego świadka. Przyjmuje się bowiem, że jeżeli nawet z tego samego materiału dowodowego dałoby się wysnuć logiczne i zgodne z zasadami doświadczenia życiowego wnioski odmienne, nie świadczyłyby to samo w sobie równie o uchybieniu art. 233 k.p.c. przez Sąd pierwszej instancji. Wymagane jest wykazanie braku logiki we wnioskach kwestionowanych, a temu apelujący nie sprostał. W tym stanie rzeczy Sąd Apelacyjny przyjął ustalenia Sądu Okręgowego za własne, a ponadto, w oparciu o materiał dowodowy znajdujący się w aktach sprawy, dokonał własnych ustaleń uzupełniających w poniższym zakresie:

W dniu 29 listopada 2005 r. strony zawarły umowę nr (...) (karta 28-31), której przedmiotem była sprzedaż przez stronę powodową na rzecz strony pozwanej towarów odzieżowych, które miały być dostarczane przez stronę powodową własnym staraniem i na własny koszt do Centrum (...) lub punktu sprzedaży pozwanego. Szczegółowe warunki umowy zamieszczone były w załącznikach: nr 1 określającym procedurę postępowania w przypadku wycofania produktu ze sprzedaży, nr 2 zawierającym szczegółową instrukcję dla Dostawców wraz z zasadami fakturowania i wykaz punktów odbioru towaru, nr 3 określający szczegółowe Warunki Handlowe Sprzedaży, nr 4 określający ceny towarów dostarczanych przez sprzedawcę do 31 lipca 2006 r. (§ 2 umowy). Spośród wymienionych załączników strony niniejszego sporu ujawniły tylko załącznik nr nr 3 - Szczegółowe Warunki Handlowe Sprzedaży, nie wiadomo więc, czy pozostałe załączniki w ogóle istniały, a jeśli istniały, to jaki był ich wpływ na treść stosunku

zobowiązaniowego między stronami. W § 6 umowy strony określiły warunki odpowiedzialności Sprzedawcy z tytułu rękojmi za wady fizyczne i prawne dostarczanych towarów, według zasad wynikających z ustawy z dnia 27 lipca 2002 r. o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej oraz Kodeksu Cywilnego. Zgodnie z § 7 umowy sprzedawca zobowiązał się do przeprowadzania wspólnie z kupującym (T.) akcji promujących towary dostarczane przez sprzedawcę w terminach i na zasadach określanych indywidualnie dla danej grupy towarów. W § 8 pkt 3 strony uzgodniły, że wzajemne wierzytelności mogły być potrącane zgodnie z art. 498 k.c. W punkcie 9 sprzedawca zobowiązał się do potwierdzania pisemnie raz na miesiąc wielkość obrotów z T., w rozbiciu na poszczególne miesiące i poszczególne grupy asortymentowe. (umowa – karta 28-31). W załączniku nr 3 (karta 32) dotyczącym warunków handlowych sprzedaży ustalono, że miejscem realizacji dostaw będzie Centrum Dystrybucyjne Kupującego. Ustalono też upust wyprzedażowy – 40% liczony od wartości zapasu w sieci T. na dzień przed rozpoczęciem wyprzedaży, oraz upust z tytułu usług promocyjnych świadczonych przez kupującego na rzecz sprzedającego, nazwane budżetem inwestycyjnym – w wysokości 40.000 zł (kwoty po 10.000 zł). Przeznaczenia tego budżetu inwestycyjnego ani rodzaju usług promocyjnych nie ustalono. W punkcie 8 strony ustaliły „opiekę merchandisingową świadczoną odpłatnie przez T., która miała być regulowana odrębnym aneksem. Strony ustaliły nadto, że możliwe będzie wykonywanie usług marketingowych w szerszym zakresie, na podstawie odrębnej umowy lub indywidualnego zlecenia sprzedającego (punkt III). W tym samym dniu (29 listopada 2005 r.) strony podpisały aneks do Załącznika nr 3 umowy dostawy nr (...) (karta 39), w którym ustalono, że z tytułu usługi merchandisingowej wynagrodzenie wynosić będzie 3% od obrotu netto za miesiąc, rozliczane miesięcznie. Również w tym samym dniu strony podpisały umowę logistyczną, zgodnie z którą strona powodowa miała dostarczać towar wyłącznie do Centrum (...), nie była natomiast ani uprawniona ani zobowiązana do dostarczania towarów bezpośrednio do sklepów (...). Czynności logistyczne T. obejmowały: rozładunek towarów, złożenie do magazynu i przechowanie towarów, przyjmowanie i przetwarzanie zamówień ze sklepów (...), sortowanie i przygotowywanie towaru do wysyłki zgodnie z zamówieniami dalszych nabywców, łącznie z przepakowywaniem oraz załadowaniem do odpowiednich środków transportowych, foliowanie i zabezpieczanie palet, ich identyfikowanie za pomocą etykiet z numerem palety, sklepu, ilością opakowań, zorganizowaniem wysłania towaru i dostarczenie do konkretnych dalszych nabywców, sporządzanie dokumentów przewozowych, obsługa administracyjna procesu dystrybucji towarów do dalszych nabywców. Za wymienione usługi strona powodowa miała zapłacić stronie pozwanej wynagrodzenie za każdy okres rozliczeniowy w wysokości 3% wartości towarów netto dostarczonych do CD. (umowa logistyczna – karta 40-43).

W warunkach Handlowych Sprzedaży obowiązujących w okresie od 1 sierpnia 2006 r. do 15 marca 2007 r. strony ustaliły upust wyprzedażowy na dotychczasowym poziomie, upust logistyczny w wysokości 3% oraz upust w wysokości 3% od obrotu z tytułu pozostałych usług (serwisów) świadczonych przez T. na rzecz strony powodowej (m.in. opieka merchandisingowa wyrobów sprzedającego). Strony ustaliły także opłaty w wysokości 1.000 zł z tytułu audytów tj. kontroli procesu produkcyjnego lub jakości towaru przeznaczonego dla (...) i jego składowania, co najmniej raz w sezonie.

Umowa sprzedaży, jak i umowa logistyczna zawarte zostały według standardowych zasad, jakie pozwane(...) stosowało w kontaktach ze swoimi dostawcami, a negocjując umowy kontrahenci, w tym Spółka (...), nie mogli wykreślić ani zmienić żadnego elementu szablonowej umowy. Nie mogli też zawrzeć umowy z pozwanym bez podpisania warunków handlowych. Negocjacji podlegała tylko wysokość upustów. Budżet inwestycyjny stanowił w istocie opłatę za wejście do sieci sklepów (...) i był płatny w ratach. Spółka (...) nie miała wpływu na sposób wykonywania usług logistycznych czy merchandisingowych przez stronę pozwaną (zeznania powoda P. D. (1) – karta 268, częściowo św. A. S. (2) – karta 264.)

W wystawianych przez pozwanego fakturach nie wskazywano jakich usług marketingowych faktury te dotyczą. Rodzaju usług nie precyzowano także w przesyłanych stronie powodowej przez pozwane (...) potwierdzeniach (karta 172-183). W przesłanym w dniu 19 października 2006 r. drogą elektroniczną „potrąceniu wzajemnych wierzytelności” dotyczącym kwoty 61.000 zł, jako datę dokonania kompensaty wskazano 8 października 2006 r. (karta 56-57). Kolejne potrącenia zostały dokonane w dniu 18 października 2006 r. (karta 59-62), w dniu 23 października 2006 r. (karta 78), 27 października 2006 r. (karta 82-83), 30 października 2006 r. (karta 80), 9 lutego 2007 r.

(karta 86), 4 czerwca 2007 r. (karta 90). Na żadnej z objętych sporem faktur nie wskazano, by dotyczyła usług merchandisingowych. Strona powodowa podpisywała przesyłane jej specyfikacje dotyczące usług logistycznych, marketingowych i merchandisingowych (karta 172-183).

W świetle powyższego stanu faktycznego, jak również okoliczności faktycznych wskazanych w uzasadnieniu Sądu pierwszej instancji, należy przyznać rację Sądowi Okręgowemu, który ocenił umowę nr (...) z dnia 29.11.2005 r. wraz z Warunkami Handlowymi Sprzedaży obowiązującymi od 1.01.2006 r. do 31.07.2006 r. i od 1.08.2006 r. do 15.03.2007 r., jako umowę sprzedaży, na co wskazują jej essentialia negotii: strony umowy, przedmiot oraz cena. Przedmiotowa umowa w § 1 pkt 1 wprost odnosi się do sprzedaży towarów przez stronę powodową. Konsekwencją przyjęcia umowy sprzedaży było zaś ustalenie, że z chwilą każdorazowej sprzedaży towarów przez sprzedawcę, ich własność przechodziła na kupującego, co wynika z zobowiązująco-rozporządzającego charakteru umowy sprzedaży. Przewidziane w załączniku nr 3 do umowy warunki handlowe sprzedaży, wprowadzające upust wyprzedażowy oraz ustanawiający „budżet inwestycyjny” z tytułu „innych usług”, czy też wprowadzający opiekę merchandisingową towaru sprzedanego stronie pozwanej, nie zmieniały istoty umowy podstawowej, którą była umowa sprzedaży. Świadczenie usług dotyczyło zatem towaru, który stanowił już własność kupującego.

Wbrew zarzutom apelacji wykładnia spornych zapisów umowy dokonana przez Sąd pierwszej instancji, nie narusza przepisu art. 65 § 2 k.c. i art. 353<sup>((1))</sup> k.c. Nie sposób zgodzić się ze skarżącym, że wprowadzenie tego rodzaju opłat, które w istocie dotyczą towaru będącego już własnością strony pozwanej, było korzystne dla strony powodowej i wiązało się z świadczeniem wzajemnym w postaci usługi (...) na jej rzecz. Należy zwrócić uwagę, że w umowie w ogóle nie określono jakie usługi marketingowe miały być świadczone na rzecz strony powodowej ani nie wynika to z powoływanych przez pozwane (...) potwierdzeń ich wykonania. W tym wypadku, jako w pełni wiarygodne jawi się zeznanie przedstawiciela strony powodowej P. D. (1) (karta 268), że budżet inwestycyjny stanowił w istocie opłatę za samo „wejście” towarów strony powodowej do sklepów pozwanego. Powyższe zeznania w tym zakresie uwiarygodnia fakt, że ów „budżet” był płacony przez stronę powodową w ratach, w całkowitym oderwaniu od świadczenia jakichkolwiek usług, których nawet nie określono.

Odnosząc się do zarzutów związanych z usługami merchandisingowymi należy zwrócić uwagę, że jak już wyżej wskazano, w wyniku wydania towaru pozwanemu (...) przeszły na niego wszelkie ciężary związane z tym towarem, w tym jakakolwiek opieka serwisowa. Żadna z przedstawionych faktur nie powołuje się przy tym na wykonanie usług merchandisingowych, jakkolwiek wskazano je w formularzach potwierdzeń. Brak jest jednak precyzyjnego określenia tego rodzaju usług, a to uniemożliwia drugiej stronie równorzędny wpływ na określenie warunków i zasad ich wykonywania oraz kontrolowania realizacji umowy. Strona pozwana przy tym nawet nie wskazała jakie korzyści stronie powodowej miałyby przynieść owe usługi, skoro służyły sprzedaży towaru będącego własnością pozwanego. Nawet jeśli przyjąć, że czynności te powodowały wzrost sprzedaży towarów powoda, a tym samym wzrost zamówień, czego nie sposób wyprowadzić z materiału dowodowego niniejszej sprawy, to przede wszystkim oczywistym jest, że zwiększony obrót wpływał na wzrost marży pozwanego i zwiększał jego dochody z tego tytułu.

Przedmiotem roszczenia strony powodowej są także opłaty pobierane z tytułu tzw. usług logistycznych, rzekomo świadczonych na rzecz strony powodowej już po dostarczeniu towaru do Centrum Dystrybucji w T.. Według umowy logistycznej strona pozwana, przy zastosowaniu systemu dystrybucji centralnej mającej na celu zminimalizowanie kosztów związanych z transportem, miała obowiązek dostarczania towaru do tzw. „dalszych nabywców”, czyli swoich własnych sklepów (§ 2 pkt 1 akapit trzeci umowy – karta 41). Zgodnie z art. 535 k.c. obowiązkiem sprzedawcy jest przeniesienie na kupującego własności rzeczy i wydanie mu rzeczy, przy czym jeśli z umowy nie wynika, kogo obciążają koszty wydania i odebrania towaru, sprzedawca ponosi koszty wydania, w szczególności koszty zmierzenia lub zważenia, opakowania, ubezpieczenia na czas transportu i koszt przesłania towaru do miejsca spełnienia świadczenia a koszty odebrania ponosi kupujący (art. 547 k.c.). Wydanie rzeczy sprzedanej oraz jej odebranie przez kupującego stanowią czynności faktyczne o ważnych skutkach prawnych, chwila odbioru decyduje bowiem o przejściu na kupującego zarówno korzyści, jak i ciężarów, jakie są związane z rzeczą, a także o przejściu niebezpieczeństwa (art. 548 k.c.). Przepisy art. 547 § 1 k.c. ze względu na swój posiłkowy charakter, mogą mieć zastosowanie tylko wówczas,

gdy brak jest stosownych klauzul umownych lub przepisów szczególnych. Ustala jednak zasadę, według której koszty przesłania ponosi sprzedawca ale tylko wówczas, gdy miejsce przeznaczenia przesyłanego towaru jest zarazem miejscem jego wydania, a więc miejscem spełnienia świadczenia przez sprzedawcę. Wynika stąd, że sprzedawca nie może być obciążany jakimikolwiek kosztami związanymi z towarem po jego wydaniu kupującemu, w tym kosztami związanymi z rozwożeniem towarów do sklepów pozwanego (a nie do innych nabywców, jako że nabywcą było pozwane(...)), które wszak nie było miejscem spełnienia świadczenia. Skoro jako miejsce spełnienia świadczenia przez stronę powodową ustalono Centrum Dystrybucyjne pozwanego(...), i zostało ustalone, iż dostawa do tego miejsca odbywać się będzie jego staraniem i na jego koszt, dalsze koszty, szczególnie powstałe później, obowiązany był ponosić pozwany. Z załączonej do pozwu umowy logistycznej (karta 40-43) ani też z „potwierdzeń danych” z dnia 7 czerwca 2006 r. dotyczących „upustu logistycznego” (karta 175), z dnia 5 października 2006 r. i 11 grudnia 2006 r., dotyczących „logistyki” (karta 180, 181) nie wynika, jakie to usługi strona pozwana na rzecz strony powodowej świadczyła ani jakie czynności wykonała. Pobieranie przez pozwanego jako kupującego wynagrodzenia za „logistykę” należy zatem uznać za sprzeczne z przepisami regulującymi umowę sprzedaży. Brak jest bowiem podstaw do przyjęcia, by strona pozwana wykonywała jakiegokolwiek czynności w interesie sprzedającego czy na jego rzecz, a nie dla własnych potrzeb.

Umowa sprzedaży czy też o świadczenie usług, poddane są swobodzie kontraktowania, ale zgodnie z art. 353<sup>1</sup> k.c., ich postanowienia nie mogą być ustalone sprzecznie z naturą stosunku prawnego, ustawą lub zasadami współżycia społecznego, a przyjęcie stanowiska pozwanego mogłoby prowadzić do sytuacji, gdy sprzedający płaciłby kupującemu za sam fakt przyjęcia towaru do dalszej sprzedaży. W tej sytuacji uzasadnione jest przyjęcie, że opłaty za „usługi” w przeważającej części miały charakter opłat dodatkowych, związanych z przyjęciem przez pozwanego towaru do sprzedaży. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 26 stycznia 2006 r., II CK 378/05, (LEX nr 172222, Wokanda 2006/6/8) wskazał, że pobieranie przez przedsiębiorstwo handlowe „innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży stanowi czyn nieuczciwej konkurencji, a zastrzeganie dodatkowych opłat za samo to, że kupowane od dostawcy towary znajdują się w sprzedaży w sklepach należących do tego przedsiębiorcy, utrudnia w sposób oczywisty dostęp do rynku i narusza dobre obyczaje handlowe; taka umowa jako sprzeczna z zasadami współżycia społecznego jest nieważna.

Jest wprawdzie dopuszczalne, w świetle art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. z uwagi na swobodę zawierania umów, kształtowanie stosunków między stronami, w których oprócz świadczeń typowych dla umowy sprzedaży, strony będą zobowiązane do świadczeń dodatkowych, jednakże podkreślenia wymaga, iż świadczenia te muszą mieć rzeczywiście charakter świadczeń wzajemnych (ekwiwalentnych) co oznacza, że dostawca poprzez zapłatę ceny zyskuje wymierną dla niego korzyść od odbiorcy towarów, inną niż zapłata za towar i odpowiadającą wartości zapłaconej ceny. W niniejszej sprawie nie ma mowy o ekwiwalentności świadczeń ponieważ strona powodowa nie otrzymała od strony pozwanej ekwiwalentnego świadczenia czy usługi wykonanej w jego interesie i na jego rzecz.

Reasumując, sporne postanowienie umowy stron można było potraktować jako sprzeczne nie tylko z naturą stosunku zobowiązaniowego, ale i z ustawą (art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 16 lipca 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji) i uznać je na mocy art. 58 § 3 k.c. za nieważne, a w konsekwencji uznać, że brak było podstaw do pobierania żądanych opłat od strony powodowej. Sam bowiem fakt zawarcia porozumień marketingowych (promocyjnych), odnoszących się do produktu sprzedawanego do sieci dystrybucyjnej, nie eliminuje możliwości konstruowania deliktu określonego w tym przepisie. Delikt ten nie musi bowiem przybierać postaci jedynie działań o charakterze faktycznym, może też polegać na zawarciu określonego porozumienia (obok umowy sprzedaży), uzasadniającego pobieranie od sprzedającego (dostawcy) odpowiednich, odrębnych opłat (por. uzasadnienie cytowanego wyroku Sądu Najwyższego z dnia 26 stycznia 2006 r., sygn. akt II CK 378/05).

Należy podkreślić, że w orzecznictwie dominuje stanowisko, iż z punktu widzenia przepisu art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, nie ma znaczenia, czy postanowienia umowne, zastrzegające prawo kupującego do wskazanych tam niedozwolonych opłat, były przez strony negocjowane i w jakim stopniu (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 13 października 2010 r., sygn. akt I ACa 707/10 – lex nr 756710; wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 25 stycznia 2012 r., sygn. akt I ACa 639/11 – lex nr 1110272; wyrok Sądu Apelacyjnego

we Wrocławiu z dnia 3 lutego 2012 r., sygn. akt I ACa 1363/11 – lex nr 1171389). Umowa sprzedaży czy też o świadczenie usług, poddane są swobodzie kontraktowania, ale zgodnie z art. 353<sup>1</sup> k.c., ich postanowienia nie mogą być ustalone sprzecznie z naturą stosunku prawnego, ustawą lub zasadami współżycia społecznego. Negatywną przesłanką jego zastosowania jest więc wykroczenie przeciwko zasadom współżycia społecznego, a niewątpliwie niezgodne z zasadami konkurencji utrudnianie dostępu do rynku jest wykroczeniem przeciwko tym zasadom. Narusza zasady uczciwej konkurencji samo pobieranie opłat, niezależnie od tego czy zostały one w umowie ustalone i czy osoba poszkodowana zgodziła się je dobrowolnie ponieść. Nie chodzi tu bowiem o to, czy w danych okolicznościach występowała możliwość negocjacji między stronami. Wymuszanie decyzji przez podmiot, który dysponuje określonym „rynkiem” (właściciel sieci sklepów wielkopowierzchniowych niewątpliwie takim „rynkiem” dysponuje), ma przede wszystkim charakter ekonomiczny. Oznacza to stworzenie takich warunków w obrocie gospodarczym, że wolność wyboru ma znaczenie marginalne. Należy też wskazać, że umowy pomiędzy stronami zostały zawarte przy wykorzystaniu szablonów, które były stosowane przy zawieraniu umów z wszystkimi dostawcami pozwanego. Dostawcy mieli jedynie wybór dotyczący tego, w jakiej postaci niedozwolone opłaty będą uiszczane, bowiem ich charakter wskazuje, iż były one opłatami za przyjęcie towaru do sprzedaży. Ma zatem rację Sąd Okręgowy stojąc na stanowisku, że ocena taka zależy tylko od funkcji opłaty.

Strona pozwana, dokonując bezpodstawnych potrąceń swoich rzekomych wierzytelności z wierzytelnością z tytułu ceny sprzedanego towaru, uzyskała w ten sposób niewątpliwą korzyść majątkową, o której mowa w art. 18 ust. 1 pkt 5 u.z.n.k. Odesłanie w tym przepisie do zasad ogólnych oznacza odesłanie do przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu, a zatem pozwany odpowiada w granicach wzbogacenia. Instytucja z art. 18 ust. 1 pkt 5 u.z.n.k. nie jest jednak stricte bezpodstawnym wzbogaceniem, lecz unormowaną szczególnie odpowiedzialnością sprawcy czynu nieuczciwej konkurencji. W rozumieniu tego przepisu, wzbogaceniem pozwanego jest właśnie bezpodstawne zatrzymanie należności za towar i zaliczenie ich na poczet wyżej omówionych opłat, których pobranie stanowi czyn nieuczciwej konkurencji.

Reasumując, sporne postanowienie umowy stron można było potraktować jako sprzeczne nie tylko z naturą stosunku zobowiązaniowego, ale i z ustawą (art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk) i uznać je na mocy art. 58 § 3 k.c. za nieważne, a w konsekwencji uznać, że brak było podstaw do pobierania żądanych opłat od strony powodowej. Odnosząc się do zarzutu apelującego o błędnej wykładni art. 3 ust. 1 u.z.n.k. należy podkreślić, dla uznania danego działania za czyn nieuczciwej konkurencji wystarcza spełnienie przesłanek określonych w rozdziale drugim ustawy, bez konieczności odwoływania się do klauzuli generalnej określonej w art. 3 ustawy. Tylko wówczas, gdy przepisy nie zawierają stypizowanych czynów w rozdziale drugim ustawy, uzasadnione jest sięgnięcie do klauzuli generalnej. Zarzut, że prawidłowa wykładnia tego przepisu prowadzić powinna do konkluzji, że zagrożenie lub naruszenie interesu przedsiębiorcy jest warunkiem sine qua non czynu nieuczciwej konkurencji, jest w tych okolicznościach nietrafny. O naruszeniu interesu drugiej strony poprzez utrudnianiu dostępu do rynku stanowi art. 15 ust. 1 u.z.n.k. Jak wyżej wskazano, utrudnianie dostępu należy postrzegać w sensie ekonomicznym jako podejmowanie działań umożliwiających innemu przedsiębiorcy rynkowej konfrontacji oferowanych towarów i usług w zakresie najistotniejszych parametrów konkurencji. Takie utrudnianie może mieć miejsce zarówno po zawarciu umowy między stronami jak i przed jej zawarciem przez próbę narzucenia, wymuszenia niekorzystnych postanowień umownych. Jest to w kontekście przepisu art. 3 u.z.n.k. szczególnym przypadkiem działania sprzecznego z prawem lub dobrymi obyczajami, które zagrażają lub naruszają interes innego przedsiębiorcy. (wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 2 października 2012 r. I ACa 864/12 nie publ., wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie - LEX nr 1353913; wyrok Sądu Najwyższego z 9 stycznia 2008, II CK 4/07 Lex 371787).

Nie zasługuje na uwzględnienie eksponowany na rozprawie apelacyjnej zarzut przedawnienia roszczenia, a co najmniej jego części. Strona powodowa zarzut ten zwalczała zarzutem przerwania biegu przedawnienia poprzez złożenie w dniu 11 września 2009 r. w Sądzie Rejonowym dla Krakowa-Śródmieścia w Krakowie wniosku o zawezwanie do próby ugodowej (sygn. V GCo 348/09). Istotnie, za czynność przerywającą bieg terminu przedawnienia w rozumieniu art. 123 § 1 pkt 1 k.p.c., a więc za czynność podjętą bezpośrednio w celu dochodzenia roszczenia, orzecznictwo uznaje także zawezwanie do próby ugodowej, o jakiej mowa w art. 184-186 k.p.c. (tak uchw. SN z dnia 28

czerwca 2006 r., III CZP 42/06, OSNC 2007, nr 4, poz. 54). Pozostaje zatem pytanie, czy do wniesienia wymienionego wyżej wniosku doszło przed upływem terminu przedawnienia roszczeń objętych pozwem, czy też po jego upływie, jak to zarzucała strona pozwana. Otóż przedmiotem roszczenia z art. 18 ust. 1 pkt 5 u.z.n.k. jest zwrot bezpodstawnie uzyskanych korzyści, na zasadach ogólnych. Roszczenie to stało się zatem wymagalne nie w chwili gdy strona pozwana wystawiła fakturę za świadczenie usług, jak zdaje się uważać apelujący, lecz w chwili, gdy nienależne świadczenie weszło do majątku strony pozwanej, a zatem chwilą potrącenia z wierzytelnością strony powodowej z tytułu ceny sprzedaży. Jak wynika z ustaleń faktycznych, do potrącenia doszło w dniach: 8 października 2006 r., 18 października 2006 r., w dniu 23 października 2006 r., 27 października 2006 r., 30 października 2006 r., 9 lutego 2007 r., 4 czerwca 2007 r. - a zatem dopiero w tych dniach roszczenie strony powodowej o zwrot uzyskanych korzyści stało się wymagalne. Od tych zatem dni należy liczyć termin przedawnienia. Jest zatem niewątpliwe, że zawiązanie do próby ugodowej nastąpiło przed upływem terminu przedawnienia przedmiotowego roszczenia.

Chybiony jest także zarzut nierozpoznania istoty sprawy. Zgodnie z powszechnie przyjętym stanowiskiem Sądu Najwyższego, „nierozpoznanie istoty sprawy”, w rozumieniu art. 386 § 4 k.p.c. zachodzi wtedy, gdy rozstrzygnięcie sądu pierwszej instancji nie odnosi się do tego, co było przedmiotem sprawy, gdy zaniechał on zbadania materialnej podstawy żądania albo merytorycznych zarzutów strony, bezpodstawnie przyjmując, że istnieje przesłanka materialnoprawna lub procesowa unicestwiająca roszczenie. Do nierozpoznania istoty sprawy przez sąd pierwszej instancji dojdzie w szczególności w razie oddalenia powództwa z uwagi na przyjęcie braku legitymacji procesowej po którejś ze stron albo z uwagi na wygaśnięcie lub przedawnienie roszczenia, jeżeli sąd pierwszej instancji sformułuje takie wnioski na podstawie samych tylko twierdzeń stron, czy po przeprowadzeniu ograniczonego postępowania dowodowego, a sąd drugiej instancji oceny tej nie podzieli. (orzeczenia Sądu Najwyższego z dnia 23 września 1998 r. II CKN 897/97, OSNC 1999/1/22, z dnia 14 maja 2002 r. V CKN 357/00 - LEX nr 55513; z dnia 9 listopada 2012 r. IV CZ 156/12-LEX nr 1231340 i z dnia 15 lutego 2013 r. I CZ 186/12, LEX nr 1308014; postan. SN z dnia 12 września 2013 r., IV CZ 76/13 LEX nr 1375226). Sytuacja taka nie miała miejsca w rozpoznawanej sprawie. Sąd pierwszej instancji doszedł do słusznego przekonania, że istotą sprawy jest czyn nieuczciwej konkurencji, do którego odniósł się szczegółowo w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Podane w uzasadnieniu powyższego zarzutu braki w ustaleniach faktycznych Sądu Okręgowego, w nie miały miejsca. Sąd ten bowiem poczynił ustalenia oraz wyprowadzone z tej oceny wnioski zarówno do co naruszenia interesu strony powodowej jak i co do braku możliwości negocjowania warunków współpracy stron. Jeśli zaś chodzi o charakter usług merchandisingowych i usług marketingowych, to istotne w tej sprawie było to, że ani umowa stron ani inne dokumenty nie precyzowały tych usług a z żadnego z przedstawionych dowodów nie wynikało, aby strony w ogóle w tej kwestii poczyniły jakiegokolwiek ustalenia, poza ustaleniem stosownych opłat. Przyjęcie zaś takiego stanowiska, a w konsekwencji przyjęcie, że do zarzucanego czynu nieuczciwej konkurencji doszło, nie prowadzi do nierozpoznania istoty sprawy

Mając powyższe na uwadze Sąd Apelacyjny oddalił apelację jako nieuzasadnioną na podstawie art. 385 k.p.c. O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. oraz § 6 pkt 6) w zw. z § 13 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz.U nr 163 poz. 1348 z późn. zm.).