

UZASADNIENIE

W pozwie złożonym w dniu 9 maja 2013 roku do Sądu Rejonowego w Piotrkowie Trybunalskim (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w B. wniosła o zasądzenie od pozwanej (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w B. kwoty 4.278,08 złotych z odsetkami ustawowymi dnia 11 lutego 2012 roku od kwoty 2.402,50, od dnia 13 kwietnia 2012 roku od kwoty 1875,58 złotych oraz kosztami procesu.

W uzasadnieniu pozwu powódka wskazała, dochodzona pozwem należność wynika z dwóch wystawionych przez powódkę faktur - faktury z dnia 11 stycznia 2012 roku na kwotę 2.665,29 złotych, której termin płatności upłynął oraz faktury z dnia 13 marca 2012 roku na kwotę 3.449,08 złotych, której termin płatności upłynął w dniu 12 kwietnia 2012 roku.

Faktury te wystawione zostały przez powódkę z tytułu dokonanych przez nią dostaw towarów dla pozwanej. Pozwana nie dokonała zapłaty za powyższe faktury również pomimo wystosowania przez powódkę w dniu 3 stycznia 2013 roku wezwania przedsądowego do zapłaty.

(pozw. K. 2 – 5)

W dniu 29 maja 2013 roku Sąd Rejonowy w Piotrkowie Trybunalskim wydał w sprawie nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym.

(nakaz zapłaty kl. 54)

Pozwany wniósł sprzeciw od wydanego przez sąd nakazu zapłaty nie uznał powództwa, wniósł o jego oddalenie i obciążenie powódki kosztami procesu.

W uzasadnieniu sprzeciwu pozwany poniósł zarzut potrącenia wierzytelności dochodzonej przez powoda z wierzytelnością przysługującą pozwanemu względem powoda z tytułu wykonanych na jego rzecz usług marketingowych i promocyjnych przejętych na podstawie cesji od (...) spółki z o.o.

(sprzeciw k. 57 – 60)

W piśmie stanowiącym odpowiedź na sprzeciw pozwanej powód przyznał podnoszoną przez pozwaną okoliczność dokonania zapłaty kwoty 262,79 złotych i kwoty 1.573,50 złotych, wyjaśniając jednakże, iż kwota ta nie stanowi przedmiotu pozwu bowiem o tę kwotę pomniejszona została odpowiednio należność wynikająca z faktury numer (...) i należność z faktury numer (...).

Powód zakwestionował dokonanie przez pozwaną potrącenia należności.

Dochodzona pozwem kwota obejmuje pobrane nienależnie, zdaniem powoda, opłaty z tytułu dopuszczenia towarów do sprzedaży, które w ramowych warunkach dostaw określone zostały, jako płatności z tytułu usług marketingowych oraz rabat retrospektywny od obrotu .

Powódka podniosła także, iż pozwana nie wykonywała na jej rzecz żadnych usług promocyjnych czy reklamowych.

Wszystkie wykonywane przez pozwaną akcje reklamowe czy promocyjne dotyczyły towarów, które były już własnością pozwanej i przyczyniały się jedynie do zwiększenia jej obrotów.

Zdaniem powódki, działania pozwanej wyczerpują znamiona czynu nieuczciwej konkurencji opisanego w przepisie art. 15 ust 1 pkt 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji polegającego na pobieraniu innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sklepu.

W uzasadnieniu pozwu powódka podniosła także, iż strona pozwana posiada w przedmiotowej sprawie pozycję uprzywilejowaną.

Posiada bowiem jedną z największych sieć hipermarketów i może niemalże dowolnie ustalać warunki współpracy z kontrahentami, którym ze względu na możliwość zapewnienia sobie sprzedaży na szeroką skalę zależało na podpisaniu umów handlowych.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

Powódka prowadzi działalność gospodarczą w zakresie importu i handlu hurtowego artykułami sportowymi.

(okoliczność niesporna)

W dniu 26 lutego 2008 roku w W. zawarta została pomiędzy powódką a (...) spółką z ograniczoną odpowiedzialnością działającą w imieniu własnym oraz w imieniu i na rzecz m. in. (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w B. umowa o współpracy.

Przedmiotem tej umowy było określenie warunków współpracy handlowej w zakresie sprzedaży produktów oferowanych przez dostawcę(spółkę (...)) oraz ramowych warunków wykonywania przez (...) spółka z o.o. usług reklamowych i marketingowych zleczanych szczegółowo przez dostawcę na podstawie umowy o świadczenie usług promocyjnych i reklamowych.

Zgodnie z zawartą umową powód jako dostawca miał dostarczać do sklepów pozwanego towary według składanych przez pozwaną zamówień.

Zgodnie z zapisem par . 6 umowy własność towaru oraz ryzyko związane z transportem przechodzą na sklep po rozładowaniu całości dostawy i przyjęciu dostawy.

(umowa k. 182 - 188)

W umowie tej przewidziano szereg opłat i rabatów naliczanych przez odbiorcę produktów, w tym m. in. „ rabat retrospektywny „ – upust w stosunku do ceny zakupu netto zależny od osiągniętego obrotu towarami dostarczonymi przez dostawcę rozliczany miesięcznie, kwartalnie lub rocznie wyliczony na podstawie ceny zakupu.

W umowie przewidziano również szereg usług reklamowo - promocyjnych wykonywanych przez odbiorcę:

- promocję marki - odpłatną usługę polegającą na działaniach marketingowych obejmujących reklamę produktów dostarczanych przez dostawcę z możliwością korzystania z jego materiałów reklamowych obejmującą „ promocję marki \ gamy”

„ promocję marki \ nowość „

- reklamę (udział w katalogu) – odpłatną usługę polegającą na zamieszczaniu produktów dostarczanych przez dostawcę w wydawnictwie promocyjno – reklamowym sieci lub danego sklepu

- wydarzenie (udział w katalogu lub promocja marki) – usługę polegającą na zamieszczaniu produktów dostarczanych przez dostawcę w specjalnym tematycznym wydawnictwie promocyjno - reklamowym lub ofertowym sieci lub danego sklepu w okresie tematycznie odpowiednim dla wybranej gamy produktów.

- promocja marki \ katalog – odpłatna usługę polegającą na działaniach marketingowych sklepu obejmującą reklamę produktów dostarczanych przez dostawcę z możliwością wykorzystania jego materiałów reklamowych w okresie obowiązywania wydawnictwa promocyjno – reklamowego sieci lub danego sklepu zawierającego reklamę produktów dostarczanych przez dostawcę.

-produkt na billboardzie – odpłatną usługę polegającą na ekspozycji produktów dostarczanych przez dostawcę na billboardzie itp.

W par. 22 umowy zawarto postanowienie, iż usługa (...) stanowi należność (...) spółki z o.o. Wartość usługi (...) określana jest procentowo w odniesieniu do kwoty stanowiącej wartość obrotu produktami D. przez całą sieć.

Ponadto w umowie zawarto postanowienia, iż sklepy mogą realizować na rzecz dostawcy odpłatne usługi marketingowe.

Rodzaj, czas trwania i należność sklepu z tytułu świadczenia każdej z usług marketingowej określał załącznik do umowy.

Dostawca miał prawo kontroli wykonywania przez sklep usługi i jej jakości.

Brak uwag w okresie świadczenia oznacza prawidłowe jej wykonanie.

Należność z tytułu wykonywanych przez sklep usług marketingowych określana jest również procentowo w stosunku do obrotu produktami dostarczonymi przez dostawcę za dany wskazany przez sklep okres i płatna jest na podstawie faktury VAT w terminie 14 dni po wykonaniu usługi.

Jednocześnie dostawca upoważnił sklep do wystawienia z tego tytułu faktur bez podpisu dostawcy.

W par. 24 umowy strony przewidziały upoważnienie dla sklepów do potrącania ewentualnych należności sklepu wynikających z różnych tytułów wobec dostawcy w tym usług marketingowych z wierzytelnościami dostawcy wynikającymi z dostawy towarów.

(umowa k. 182 - 190)

W załączniku do umowy określona została wysokość rabatów przysługujących odbiorcy towarów: rabat podstawowy na 12,5 %, promocyjny na min 9 % oraz rabaty retrospektywne w wysokości od 3 % do 1 % rocznie w zależności od wysokości obrotu.

Ponadto w załączniku do umowy określono, iż dostawca przeznaczona min. 9 % od obrotu rozliczane kwartalnie lub półrocznie od wartości całości obrotów netto.

Ostateczne rozliczenie nastąpi na podstawie zrealizowanego obrotu w danym roku na usługi reklamowe związane z dostawcą i reklamą jego marki i jego produktów według listy zamieszczonej w załączniku.

Należności za usługi reklamowo promocyjne stanowiły określony w załączniku % od obrotu towarami dostawcy

(załącznik k. 190)

Umowa ta była następnie kilkakrotnie aneksowana.

(aneksy k. 22 – 36)

W czasie trwania umowy ramowej strony zawierały umowy o wykonanie określonych akcji promocyjnych . Przykładowo w dniu 28 września 2011 roku zawarta została umowa o promocję w katalogu ogólnopolskim łyżew figurowych. Z umowy tej wynika, że katalog będzie dystrybuowany w okresie od 15 listopada 2011 roku do 6 grudnia 2011 roku i dotyczył będzie towarów dostarczanych przez powoda do sklepów pozwanego w okresie od 1 listopada 2011 roku do 13 grudnia 2011 roku.

(umowa k. 281)

W dniu 16 czerwca 2011 roku strony zawarły umowę dot. katalogu sprzętu sportowego – kije trekkingowe

Data katalogu obejmowała okres od 12 lipca 2011 roku do dnia 24 lipca 2011 roku i dotyczyła dostaw towarów powoda w okresie od 28 czerwca 2011 roku 31 lipca 2011 roku (umowa k. 287)

Umowy te były zawierane również cyklicznie w innych okresach i dotyczyły różnych produktów.

(umów k. 289 – 302)

Powołany przez sąd na wniosek strony pozwanej biegły sądowy z zakresu ekonomii, marketingu i reklamy stwierdził, iż na podstawie przedstawionego przez pozwanego materiału tj. umów o usługi promocyjne, katalogów reklamowych itd. nie da się potwierdzić, iż pozwana realizowała na rzecz powoda świadczenia promocyjno – reklamowe, w szczególności nie jest możliwe ustalenie, jaki był ich charakter i zakres i w konsekwencji nie można potwierdzić, iż działania reklamowo – promocyjne prowadzone przez pozwaną na rzecz powoda posiadały wartość materialną oraz ustalić, jaka była wartość tych hipotetycznych świadczeń według cen przyjmowanych na rynku tego rodzaju usług w dacie ich wykonania.

(opinia pisemna biegłego k. 256 – 289)

Opinia ta została również podtrzymana przez biegłego w opinii uzupełniającej sporządzonej przez biegłego na wniosek strony pozwanej i po uzupełnieniu przez nią udostępnionej biegłemu dokumentacji o dalsze umowy i materiały dostarczone przez pozwaną.

W opinii uzupełniającej wydanej na wniosek strony pozwanej zgłaszającej zastrzeżenia do opinii podstawowej i pytania do biegłego - biegły stwierdził m. in., iż w aktach sprawy brak jest szczegółowych informacji na temat działalności marketingowej powoda, w szczególności strategii marketingowej, celów, charakteru i skali takiej działalności, sposobu jej organizacji. Jednocześnie biegły wskazał na brak możliwości porównania tego typu usług, ich kosztu i znaczenia dla strony powodowej z uwagi na brak możliwości porównania tego rodzaju działalności reklamowo – promocyjnej jak prowadzona przez spółkę (...) na podstawie umowy ramowej o współpracy zawartej z powodem z prowadzoną na zlecenie powoda kampanią reklamowo – promocyjną w warunkach rynkowych tj., zleconą wyspecjalizowanej firmie poza umową ramową zawartą z (...) spółką z o.o. (opinia uzupełniająca k. 365 – 383)

Z tytułu należności za usługi promocyjne oraz rabaty retrospektywne strona pozwana wystawiła dla strony powodowej faktury VAT numer (...) na kwotę 718,48 złotych . BT (...) na kwotę 326,63 złotych , BY (...) na kwotę 1.018,05 złotych , BT (...) na kwotę 339,34 złotych

(okoliczność niesporna, faktury k. 85 - 89)

W dniu 2 maja 2012 roku (...) spółka z o.o. wystawiła dokument Kompensata na łączną kwotę 1.357,39 złotych dotyczący faktury wystawionej przez powoda o na merze (...) (k. 89)

W dniu 8 lutego 2012 roku (...) spółka z o.o. wystawiła kolejny dokument Kompensata na kwotę 1.620,18 złotych dotyczący należności z faktur (...) 2012 i wystawionej przez powoda faktury numer (...). obie kompensaty dotyczą należności wynikającej z wystawionej przez powoda faktury numer (...).

(kompensata k. 90)

Należności wynikające z wystawionych przez pozwanego faktur rozliczane były poprzez dokonanie potrącenia wynikających z nich kwot z tytułu opłat za usługi promocyjne i rabaty retrospektyw z należnościami wynikającymi z tytułu dostaw towarów do sklepów pozwanego przez powoda.

(okoliczność niesporna,)

W dniu 14 maja 2012 roku w W. pomiędzy (...) spółką z o.o. a (...) spółką z o.o. zwarta została umowa cesji .

W umowie tej (...) spółka z o.o. oświadczyła, że przejmuje od (...) spółki z o.o. wierzytelność w wysokości 1.875,58 złotych które obciąża dłużnika (...) spółkę z o.o. z faktury numer (...) na kwotę . W umowie cesji strony zawarły ponadto stwierdzenie, iż rozliczenie przejmowanej wierzytelności nastąpi w drodze kompensaty całości zobowiązania wierzyciela wobec przejmującego z tytułu dostaw towarów handlowych.

(cesja k. 93)

W dniu 6 czerwca 2013 roku pozwana spółka sporządziła dokument kompensaty na kwotę 2.402,50 złotych dotyczący należności powoda wynikających z faktury numer (...) z tytułu dostawy towarów i faktur strony pozwanej Bt (...), (...) i (...).

(kompensata k. 97)

W dniu 3 stycznia 2013 roku powód wystosował do pozwanego wezwanie do zapłaty należności w kwocie 4.278,08 złote obejmującej należność główną z tytułu załączonych do pozwu faktur wystawionych przez powoda.

(pismo k. 49)

Powyższy stan faktyczny był w zakresie okoliczności faktycznych mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy w zasadzie pomiędzy stronami niesporny.

Strona pozwana nie kwestionowała bowiem istnienia i wysokości dochodzonej przez powoda należności, ważności, zawarcia umowy pomiędzy powodem o (...) spółką z o.o. ani też jej treści.

Dodatkowo dokonując w sprawie ustaleń faktycznych sąd oparł się na przedłożonych przez strony dokumentach, których wiarygodności ani mocy dowodowej strona pozwana nie kwestionowała .

Zeznania przesłuchanych przez sąd świadków potwierdzają jedynie okoliczności faktyczne wynikające tak z przedłożonych przez strony dokumentów jak i z treści sporządzonej na wniosek strony pozwanej opinii biegłego sądowego z zakresu marketingu i reklamy. Zeznania te nie wnoszą jednakże do sprawy żadnych nowych okoliczności i z tego względu sąd pominął je przy dokonywaniu w sprawie ustaleń faktycznych.

W zakresie ustalenia wartości rynkowej świadczonych przez pozwanego na rzecz powoda „ usług marketingowych „ i „usług promocyjnych” sąd oparł się na sporządzonej przez biegłego opinii pisemnej i pisemnej uzupełniającej.

Opinia ta w ocenie sądu sporządzona została w sposób wnikliwy, fachowy, merytorycznie poprawny.

Opinia jest obszerna i szczegółowa. Biegły zapoznał się i przeanalizował zarówno treść łączącej strony umowy, załączników do niej oraz całą udostępnioną przez stronę pozwaną dokumentacją dotyczącą wykonywania usług marketingowych i promocyjnych.

Biegły w sposób jednoznaczny stwierdził, iż na podstawie przedstawionej mu dokumentacji nie da się potwierdzić, iż pozwana realizowała na rzecz powoda świadczenia promocyjno – reklamowe, w szczególności nie jest możliwe ustalenie, jaki był ich charakter i zakres i w konsekwencji nie można potwierdzić, iż działania reklamowo – promocyjne prowadzone przez pozwaną na rzecz powoda posiadały wartość materialną oraz ustalić, jaka była wartość tych hipotetycznych świadczeń według cen przyjmowanych na rynku tego rodzaju usług w dacie ich wykonania. Opinia ta została również podtrzymana przez biegłego w opinii uzupełniającej sporządzonej przez biegłego na wniosek strony pozwanej i po uzupełnieniu przez nią udostępnionej biegłemu dokumentacji o dalsze umowy i materiały dostarczone.

W piśmie z dnia 17 czerwca 2016 roku strona pozwana złożyła wniosek o dalsze uzupełnienie opinii biegłego poprzez oparcie jej na dalszej jeszcze złożonej do akt sprawy dopiero wraz z tymże pismem dokumentacji w postaci umów, faktur, katalogów, raportów godzinowych sprzedaży itp.

W ocenie sądu wniosek tej ocenić należy, jako spóźniony. Strona już po pierwszej opinii biegłego miała wiedzę, iż dostarczona przez nią dokumentacja nie pozwala biegłemu na ustalenia wartości rynkowej usług reklamowo – promocyjnych wykonywanych, według twierdzeń pozwanego, na rzecz powoda na podstawie łączącej strony (G. i A.) umowy ramowej.

Zarządzeniem z dnia 17 września 2015 roku wraz z doręczeniem pełnomocnikowi strony pozwanej odpisu opinii biegłego został on jednocześnie zobowiązany przez sąd do wypowiedzenia się, co do treści opinii i zgłoszenia w terminie 14 dni – wszelkich dalszych twierdzeń, zarzutów i dowodów na ich poparcie – pod rygorem ich pominięcia przez sąd w przypadku zgłoszenia po upływie tego terminu.

Zakreślony, zatem pełnomocnikowi tym zarządzeniem termin był ostatecznym terminem do uzupełnienia ewentualnej dokumentacji w sposób, który umożliwiłby biegłemu wydanie opinii na okoliczność wnioskowaną przez [pełnomocnika strony pozwanej].

Z treści opinii uzupełniającej biegłego wynika, iż uzupełniona przez pozwanego dokumentacja przedstawiona biegłemu do opinii uzupełniającej jest tego rodzaju, iż na jej podstawie nie jest możliwe dokonanie wyceny świadczonych usług reklamowych i promocyjnych.

Dalsze uzupełnianie tej dokumentacji przez stronę po wydaniu przez biegłego opinii uzupełniającej narusza zasady prekluzji dowodowej i z tego względu podlega pominięciu. Strona pozwana miała, bowiem zakreślony termin do zgłoszenia wszelkich twierdzeń i zarzutów, co do opinii biegłego zarządzeniem z dnia 17 września 2015 roku. Znając treść opinii biegłego winna uzupełnić dokumentację w taki sposób, aby wydanie przez biegłego opinii uzupełniającej, o którą wnioskowała było możliwe w terminie zakreślonym przez sąd.

Analiza załączonych do pisma z dnia 17 czerwca 2016 roku dokumentów prowadzi do wniosku, iż nie wnoszą one niczego nowego do sprawy. Strona pozwana przedkłada, bowiem te same umowy o usługi promocyjne, kopie katalogów, które były już przez biegłego uprzednio analizowane.

Nadto pełnomocnik strony pozwanej nie stawiał się na terminie rozprawy w dniu 18 października 2016 roku bez stosownego usprawiedliwienia.

Powoływanie się, bowiem na kolizję terminów z inną sprawą, w której występuje on, jako pełnomocnik, w sytuacji, gdy zawiadomienie o terminie rozprawy zostało pełnomocnikowi doręczone na ponad dwa miesiące przed wyznaczonym terminem rozprawy a udzielone mu pełnomocnictwo obejmuje prawo do ustanawiania pełnomocników substytucyjnych nie stanowi okoliczności uzasadniającej usprawiedliwienie nieobecności i uzasadniającej tym samym odroczenie rozprawy. Z tych względów sąd oddalił wniosek pełnomocnika strony pozwanej o odroczenie rozprawy i pominął wnioskowany dowód o uzupełnienie opinii.

Strona powodowa nie kwestionowała okoliczności wykonywania przez pozwanego akcji promocyjnych czy marketingowych dotyczących także towarów dostarczonych przez powoda postaci drukowania katalogów promocyjno – reklamowych, o których przeprowadzaniu zeznawali wszyscy przesłuchani w sprawie świadkowie.

Podnosiła jedynie zarzut, iż nie miała jakiegokolwiek wpływu na rodzaj, termin i charakter działań reklamowo – promocyjnych prowadzonych przez stronę pozwaną oraz że promocja i reklama dotyczyła towarów stanowiących już własność pozwanego a powód z faktu prowadzenia promocji i reklamy nie odnosił żadnych korzyści.

Spór pomiędzy stronami sprowadza się w istocie do oceny czy prowadzone przez stronę pozwaną akcje promocyjne i marketingowe posiadały jakiegokolwiek znaczenie gospodarcze dla strony powodowej oraz czy z tego tytułu pozwany uprawniony był do pobierania opłat w postaci zastosowanych wobec powoda opłat za usługi promocyjne i reklamowe od ceny dostarczanego towaru a więc w istocie do oceny charakteru prawnego pobieranych przez pozwanego opłat promocyjnych oraz upustów retrospektywnych.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Powództwo jest zasadne i zasługuje na uwzględnienie. Pozwany nie kwestionowała zasadności wystawienia przez powoda faktur załączonych do pozwu z tytułu wykonanych na rzecz pozwanego dostaw towarów handlowych.

Wnosząc o oddalenie powództwo powołał i jedynie na zarzut potrącenia obejmujący przysługujące mu względem powoda należności z tytułu rabatów retrospektywnych i opłat za usług reklamowo – promocyjne.

Zauważyć jednakże należy, iż strona pozwana na okoliczność podnoszonego zarzutu potrącenia załączyła do sprzeciwu jedynie kompensatę dotyczącą jednej z wystawionych przez powoda i objętych niniejszym pozwem faktur – faktury numer (...) na kwotę 2665,29 złotych.

Co do drugiej z objętych pozwem faktur pozwany nie wykazał, aby kiedykolwiek składał oświadczenie o kompensacie wynikających z niej wierzytelności. Już tylko, zatem z tego względu zarzut ten nie może być uznany za uzasadniony.

Podnoszony zarzut potrącenia również w tym zakresie, w jakim oświadczenie o kompensacie było złożone przed procesem, czyli w odniesieniu do faktury numer (...) nie jest zasadny.

Zgodnie z treści przepisu art. 498 kc. przesłanką skuteczności dokonanego potrącenia jest, bowiem istnienie po stronie dokonującego tej czynności wzajemnej pieniężnej i co do zasady wymagalnej wierzytelności względem swojego wierzyciela.

W ocenie sądu strona pozwana przesłanki tej nie udowodniła. Pozwany nie wykazał, bowiem, aby przedstawiona do potrącenia wierzytelność pieniężna istotnie po jego stronie istniała.

Strona pozwana okoliczność tę zakwestionowała podnosząc, iż pozwany dokonywał potrąceń wierzytelności mu nienależnych, stanowiących nienależne świadczenie.

Wskazana wyżej kwestia oceny prawnej pobieranych przez pozwanego opłat za usługi marketingowe i promocyjne była już wielokrotnie przedmiotem oceny i analizy w orzecznictwie sądów powszechnych i Sądu Najwyższego.

Kwestia ta w odniesieniu do umów o współpracy i stanowiących ich element tzw. umów o świadczenie usług reklamowych czy promocyjnych analogicznych jak zawarta w rozpoznawanej sprawie jest przesądzona.

Wielokrotnie w swych orzeczeniach zarówno Sąd Najwyższy jak i Sądy Apelacyjne stwierdzały, iż zawieranie tego rodzaju porozumień i pobieranie tego rodzaju zryczałtowanych opłat za świadczone rzekomo na rzecz dostawcy towarów usługi promocyjne stanowi czyn nieuczciwej konkurencji w rozumieniu art. 15 ust. 1 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.

Między innymi w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 12 czerwca 2008 roku w sprawie III CSK 23\08 (Biul. SN 2008 nr 9) sąd ten stwierdził, iż przewidziany w art. 15 ust 1 pkt. 4 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 roku o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. Z 2003 roku nr 153 poz. 1503 ze zmianami) delikt pobierania innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży może przybrać postać zawieranych obok umowy sprzedaży tego towaru do dużej sieci handlowej tzw., porozumień marketingowo – promocyjnych.

Podobny pogląd wyrażony został przez Sąd Apelacyjny w Poznaniu w wyroku z dnia 10 września 2009 roku w sprawie I ACa 550\09.

W uzasadnieniu tego orzeczenia Sąd Apelacyjny stwierdził, iż nawet wyrażenie zgody na dobrowolne uiszczenie ww. opłat nie ma żadnego znaczenia.

Utrudnieniu dostępu do rynku może świadczyć m. in. tworzenie niejasnych z punktu widzenia umowy głównej (sprzedaży) tzw. budżetów promocyjnych o charakterze kredytu handlowego, zawieranie umów o promocje towaru renomowanego i innych.

Zgodnie z brzmieniem przepisu art. 15 ust 1 pkt. 4 powołanej ustawy czynem nieuczciwej konkurencji jest utrudnianie innym przedsiębiorcom dostępu do rynku w szczególności przez pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży.

Przy czym dla uznania, iż działanie podmiotu gospodarczego wyczerpuje znamiona czynu nieuczciwej konkurencji wskazanego w powołanym przepisie bez znaczenia jest sposób, w jaki następuje „pobranie „ innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży.

Należy przyjąć, iż jest to każdy sposób, w jaki następuje przesunięcie majątkowe równe kwocie opłat z majątku przedsiębiorcy do majątku podmiotu dokonującego ww. czynu niedozwolonego.

Pobranie będzie równoznaczne zarówno z dobrowolną wpłatą dokonaną przez przedsiębiorcę kwoty równej opłacie na żądanie kontrahenta umowy, czyli spełnienie świadczenia jak i bezprawnym rozporządzeniem kwotą należną przedsiębiorcy z tytułu ceny i wprowadzeniem jej do majątku kontrahenta.

(tak m. in. Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 2 czerwca 2010 roku LEX nr 785625)

Z okoliczności faktycznych rozpoznawanej sprawy niekwestionowanych przez stronę pozwaną wynika, iż pozwany pobierał od powoda należności z tytułu ustalonych procentowo od obrotu opłat za wykonywania usług promocyjnych i reklamowych.

Pobierana należność w ramowym porozumieniu stanowiącym podstawę współpracy handlowej stron, określona była jako należność z tytułu usług promocyjnych oraz rabatu retrospektywnego pobieranego do wysokości obrotu towarami powoda dostarczonymi do sklepów pozwanego.

Zgodnie z poglądem wyrażonym. in. w wyroku Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 25 lutego 2010 roku w sprawie I ACa 107\ 10 dla oceny czy świadczenie pieniężne uiszczane przez dostawcę mają charakter niedozwolonych opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży w rozumieniu przepisu art. 15 ust 1 pkt 4 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 roku o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz.. U. z 2003 roku nr. 153 poz. 1503 ze zmianami) nie mają decydującego znaczenia zarówno forma zastrzeżenia tego rodzaju świadczeń jak i użyte dla ich określenia nazewnictwo.

W szczególności mogą być uznane za tego rodzaju opłaty świadczenia, które dostawca zobowiązany jest uiszczać do rąk odbiorcy na podstawie zawieranych obok umowy sprzedaży umów dodatkowych przybierających postać tzw. umów marketingowych, na podstawie których dostawca zobowiązany jest do zapłaty należności z tytułu rabatów „ od obrotu „ opłat „ na otwarcie „ sklepu, kosztów wydawania gazetki promocyjnych itp.

Za zabronione w świetle przepisu art. 15 ust 1 pkt 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji należy uznać wynagrodzenie ryczałtowe zastrzeżone na rzecz sieci handlowej za wydawanie gazetki i katalogów promocyjnych.

Z chwilą wykonania przez dostawcę umów sprzedaży (dostawy) własność rzeczy sprzedanych przeszła na kupującego, co oznacza, iż w przedmiotowych gazetkach reklamowych reklamował on własny towar zmierzając do zwielokrotnienia jego sprzedaży.

Okoliczność ta wynika w sposób oczywisty z treści umowy zawartej ze spółką (...) oraz z treści zawartych przez strony umów o świadczenie usług promocyjnych i reklamowych.

Zgodnie z par 6 umowy prawo własności towaru przechodzi na sklep po rozładowaniu towaru i przyjęciu dostawy.

(umowa k. 34)

Z załączonych do akt sprawy umów promocyjnych wynika, iż katalogi promocyjne ukazywały się w okresie po dostawie do sklepów towarów przez pozwanego.

Akcje promocyjno reklamowe w postaci katalogów reklamowych dotyczyły zatem towarów handlowych stanowiących w momencie ich prowadzenia własność pozwanego.

Koszty reklamy powinny być zatem składnikiem marży handlowej zawartej w cenie sprzedaży towarów klientom sieci. Nie ma natomiast podstaw, aby kosztami tymi obciążać dostawców sieci. Bez znaczenia jest dla oceny takiego procederu okoliczność, iż sieci obniżając w ten sposób swoje koszty mogą oferować końcowym nabywcom konkurencyjne, atrakcyjne ceny detaliczne.

(tak SA w Poznaniu w wyroku z dnia 25 lutego 20120 roku I ACa 107\10 L.)

Analiza przytoczonego wyżej orzecznictwa sądów na tle przepisu art. 15 ust 1 pkt 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji prowadzi do wniosku, iż działania pozwanej spółki na gruncie rozpoznawanej sprawy wyczerpują znamiona czynu nieuczciwej konkurencji opisanego w powołanym przepisie.

Z dokonanych przez sąd ustaleń faktycznych wynika bowiem jednoznacznie, iż pozwany pobierał od powoda będącego dostawcą towarów do jego sklepu opłaty określone jako opłata z tytułu usług promocyjnych i rabat retrospektywny.

Pozwany podnosił na gruncie rozpoznawanej sprawy, iż opłaty te pobierane były z tytułu wykonywanych na rzecz powoda, zgodnie z umową stron usług marketingowych i promocyjnych.

Usługi te polegać miały, według pozwanego na zamieszczaniu w katalogach promocyjno – reklamowych zdjęć wybranych produktów dostarczanych do sklepu pozwanego przez powoda.

Ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego w szczególności wskazanych wyżej dokumentów jednoznacznie wynika, iż promocja, reklama i marketing stosowane były przez stronę pozwaną w odniesieniu do towarów dostarczonych już do sklepu przez powoda, których własność wskutek wykonania umowy dostawy przeszła na pozwanego.

Pozwany reklamował zatem i promował swój towar. Działając przede wszystkim we własnym interesie w celu zwiększenia własnych obrotów i zysków.

Z treści opinii biegłego wynika , iż nie jest możliwe obliczenie faktycznej rynkowej wartości usług tego rodzaju.

Towary do katalogów wybierał pozwany z listy artykułów przedstawionych przez powoda.

Zamieszczane w katalogach towary stanowiły niewielki procent towarów dostarczanych przez powoda.

Powód nie miał żadnego wpływu na kształt graficzny, miejsce., Sposób przedstawienia towarów zamieszczonych w katalogach ani też na ilość drukowanych katalogów i miejsce ich rozprowadzania.

W katalogach zamieszczane były również towary innych firm w tym firm konkurencyjnych wobec powoda.

Katalogi opracowywane były i drukowane przez firmy zewnętrzne działające na zlecenia strony pozwanej.

Strona pozwana decydowała tym samym o kosztach ich druku i dystrybucji.

Powód nie miał natomiast na okoliczności te żadnego wpływu.

Ponadto opłaty z tytułu „ świadczenia usług promocyjnych „ naliczane były procentowo od wysokości obrotu towarami powoda w sklepach pozwanego.

Ponadto powód miał obowiązek przeznaczenia niejako z góry 9 % od obrotu na tzw. fundusz promocyjny niezależnie od ilości, rodzaju i czasu trwania akcji promocyjno – reklamowych.

Jak z powyższego wynika opłata za wykonanie tych „ usług „ nie pozostawała w żadnym związku z kosztami prowadzenia akcji promocyjnych tj. opracowania, druku i dystrybucji katalogów.

Ponadto, jak ustalono w katalogach zamieszczane były obok towarów powoda, towary innych firm, które, jak należy domniemywać, również ponosiły na rzecz pozwanego opłaty na fundusz reklamowy i promocyjny.

Pozwany nie wykazał zatem w żaden sposób, w jakim stosunku pozostawały koszty wydawania katalogów przypadające na powoda do wysokości pobieranych od niego z tego tytułu opłat.

Trudno w tych okolicznościach przyjąć, iż pomiędzy stronami w zakresie prowadzonych przez pozwanego akcji promocyjnych istniał jakikolwiek stosunek zobowiązaniowy, poza wynikającym z umowy obowiązkiem pozwanego poniesienia z tego tytułu określonych procentowych opłat.

Podniesione okoliczności, w ocenie sądu świadczą, iż postanowienia umów zawartych z powodem w zakresie tzw. akcji reklamowo promocyjnych miały charakter pozorny.

Rzeczywisty charakter pobieranych przez pozwanego od powoda opłat promocyjnych był inny.

Wszystkie wskazane wyżej okoliczności wskazują, iż zastrzeżenie w umowie łączącej strony opłaty z tytułu usług promocyjnych i reklamowych oraz upusty retrospektywne stanowiły faktycznie ukryte pod tymi określeniami opłaty pobierane przez pozwanego za sam fakt zawarcia z powodem umowy o współpracy a zatem za dostęp powoda do sieci handlowej pozwanego.

Z zeznań strony powodowej wynika bowiem jednoznacznie, iż zastrzeżenie tych opłat w umowie o współpracy handlowej było warunkiem nawiązania tej współpracy z pozwanym.

Wynika to już z samego faktu zastrzeżenia szeregu tego rodzaju opłat w umowie zawartej ze spółką (...) działającą w imieniu i na rzecz m. in. pozwanego.

Jako niewiarygodne ocenić należy wobec treści tej umowy twierdzenie pozwanego, iż opłaty te były dobrowolnie uiszczane przez powoda na podstawie wynegocjowanej umowy i możliwa była rezygnacja z ich pobierania przez pozwanego.

Jeśli tak rzeczywiście było to pojawia się pytanie, po co pozwany w ogóle zastrzegł w umowie cały szereg różnego rodzaju płatności na swoją rzecz w postaci opłat czy rabatów skoro możliwe było podjęcie współpracy bez ich zastrzegania.

Ponadto zwraca uwagę okoliczność, iż spółka (...) zawierając umowę z powodem działała nie w imieniu jedynie spółki (...) lecz także w imieniu kilkunastu innych spółek reprezentujących (...) handlową (...).

Z samej treści umowy wynika zatem, iż spółka (...) na rynku sklepów wielkopowierzchniowych działała jako podmiot dominujący, reprezentowała bowiem sieć sklepów wielkopowierzchniowych posiadających poważny udział w rynku sprzedaży detalicznej.

Wykorzystując pozycję monopolisty miała zatem faktyczną możliwość narzucania dostawcom warunków umownych, i z możliwości tej korzystała poprzez narzucanie kontrahentom warunków umów handlowych.

Eksponując i sprzedając towary zakupione wcześniej od dostawcy odbiorca nie czyni tego, aby wykonać dla tego dostawcy usługę promocyjną (reklamową), lecz jedynie po to by sprzedać własny już w tym momencie towar i osiągnąć zysk wynikający ze stosowanej marży handlowej. Do czasu, zatem, gdy odbiorca nie będzie w stanie wykazać, że w

zamian za pobieraną opłatę promocyjną podjął działania zmierzające nie do jak najszybszej sprzedaży własnych już towarów znajdujących się na półkach

(pochodzących od dostawcy), lecz wyłącznie do promowania marki owego dostawcy lub jego towarów (w sposób oderwany od czynności mających na celu sprzedaż towarów znajdujących się na półkach (...) nie można mówić o usłudze promocyjnej wykonywanej na rzecz dostawcy „

(tak, Dyś Tomasz Nieuczciwa konkurencja: opłaty za przyjęcie towaru do sprzedaży Monitor Prawniczy 2003\14\644)

Z okoliczności faktycznych ustalonych w przedmiotowej sprawie w tym z zeznań przesłuchanych świadków wynika, iż czas trwania, rodzaj i sposób przeprowadzenie akcji promocyjnych czy reklamowych zależał wyłącznie od pozwanego.

Okoliczności te dodatkowo wskazują, iż w rozpoznawanej sprawie nie można mówić o jakichkolwiek akcjach promocyjnych czy reklamowych przeprowadzanych w interesie i na rzecz powoda.

Jak z powyższego wynika pozwany pobierając od powoda opłaty marketingowe czy promocyjne przerzucał w ten sposób na dostawcę część kosztów prowadzonej przez siebie działalności handlowej.

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 negocjowane czy nie i w jakim stopniu.

Wskazanie w przepisie art. 15 ust 1 pkt. 4 uznk jako formy utrudniania dostępu do rynku pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sklepu ma ten skutek, że w przypadku stanów faktycznych objętych hipotezą tej normy nie jest konieczne dodatkowo wykazywanie, iż nastąpiło w jego wyniku utrudnienie dostępu do rynku. Sam ustawodawca przesądził bowiem, iż tego rodzaju stypizowane ustawowo zachowanie staje się per se czynem niedozwolonej konkurencji a więc utrudnia ono dostęp do rynku.

(tak SA w Poznaniu w wyroku z dnia 13 października 2003 troku I ACa 707\10 L.)

Podobne stwierdzenia odnieść można na gruncie rozpoznawanej sprawy do pobieranych przez pozwanego tzw. rabatów retrospektywnych „

Słowo rabat, upust oznacza w powszechnym jak również prawniczym rozumieniu obniżenie ceny o określoną wielkość. Tymczasem, jak wynika z niekwestionowanych przez pozwanego okoliczności faktycznych, w przedmiotowej sprawie raba t pobierany był i naliczany nie od ceny dostarczonych przez powoda produktów, lecz stanowił opłatę procentową od wysokości osiągniętego przez pozwanego obrotu towarami powoda rozliczaną w okresach kwartalnych, półrocznych czy rocznych.

Tzw. „ rabat retrospektywny „ oznaczał zatem nie upust w cenie lecz de facto opłatę pobieraną przez pozwanego za sprzedaż towarów powoda a zatem opłatę zabronioną w świetle przepisu art. 15 ust 1 pkt 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.

Z treści przepisu art. 15 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji wynika bowiem jednoznacznie, iż odbiorca towarów handlowych nabywający te towary w celu ich dalszej odsprzedaży klientowi detalicznemu ma prawo pobierać wyłącznie marżę handlową stanowiącą różnicę pomiędzy ceną hurtowa o ceną detaliczną towaru i stanowiąca zysk sprzedawcy detalicznego.

Pobieranie jakichkolwiek innych opłat w formie rabatów czy upustów jest w świetle powołanego przepisu ustawy zabronione.

Interpretacja powyższa znajduje również potwierdzenie w Decyzji Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów Z dnia 6 maja 2011 roku w sprawie (...).

W Decyzji tej Sąd stwierdził, iż „ przeciwdziałanie ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania bądź rozwoju konkurencji obejmuje także takie praktyki, które utrudniają wejście na dany rynek innym przedsiębiorcom, czyniąc je droższym a w ten sposób mniej opłacalnym i bardziej ryzykownym.”

Jak z powyższego wynika działania pozwanego wyczerpują w pełni znamiona czynu nieuczciwej konkurencji opisanego w przepisie art. 15 ust 1 pkt. 4 uznk.

Zgodnie z przepisem art. 18 ust 1 pkt 5 tej ustawy powodowi jako poszkodowanemu czynem nieuczciwej konkurencji służy prawo żądania zwrotu uzyskanych w ten sposób jego kosztem korzyści na zasadach ogólnych .

Przepis ten stanowi podstawę do domagania się przez powoda zwrotu pobranych nienależnie opłat z tytułu tzw. opłat marketingowych czy promocyjnych oraz rabatu retrospektywnego jako świadczeń nienależnych.

(tak również wyrok SA w Krakowie z dnia 27 lutego 2009 roku w sprawie I Aca 94\09)

Zastosowanie odpowiednie w sprawie znajdują zatem przepisy art. 405 i nast. Kodeksu cywilnego dotyczące zwrotu nienależnego świadczenia .

Powód zasadnie zatem domagał się zwrotu pobranych (potrąconych) z jego należności opłat.

W ocenie sądu orzekającego dla oceny spełnienia przesłanek czynu nieuczciwej konkurencji opisanego w przepisie ary. 15 ust 1 pkt 4 uznk istotna jest przede wszystkim relacja odbiorca – dostawca oraz okoliczność, iż odbiorca towarów jest niezbędnym ogniwem w łańcuchu dostępu producenta towarów do rynku detalicznego.

Te przesłanki są w rozpoznawanej sprawie spełnione.

Powód jest bowiem hurtowym dostawcą. Aby uzyskać dostęp do rynku (do bezpośredniego konsumenta, dla którego dostarczane przez niego towary są przeznaczone) musi korzystać z pośrednictwa innych podmiotów funkcjonujących na rynku sprzedaży detalicznej w tym z pośrednictwa pozwanego.

Ta relacja jest w świetle przepisu art. 15 ust 1 pkt 4 uznk wystarczająca dla oceny czy w sprawie odbiorca dopuszcza się czynu nieuczciwej konkurencji.

Pobierane przez pozwanego opłaty były, zatem świadczeniem nienależnym, co czyni podniesiony zarzut ich potrącenia nieskutecznym.

Uwzględniając powyższą argumentację sąd okręgowy zasądził na rzecz powoda kwotę 4.278,08 złotych tj. dochodzoną pozwem należność główną z tytułu dostaw towarów.

Z uwagi na to, że pozwany opóźniał się ze spłatą należności Sąd orzekł o odsetkach od należności składających się na tę kwotę w oparciu o art. 481 § 1 KC, od dnia wymagalności świadczenia oznaczonego na fakturze

Ustawą z dnia 9 października 2015 roku o zmianie ustawy o terminach zapłaty w transakcjach handlowych, ustawy Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz.1830) nadano brzmienie art. 6 ustawy z dnia 8 marca 2013 roku o terminach zapłaty w transakcjach handlowych zgodnie z którym - jeżeli strony transakcji handlowej nie przewidziały w umowie terminu zapłaty, wierzycielowi bez wezwania przysługują odsetki ustawowe za opóźnienie w transakcjach handlowych po upływie 30 dni liczonych od dnia spełnienia przez niego świadczenia, do dnia zapłaty.

Jednocześnie przepisami tej ustawy dokonano zmiany przepisu art. 359 par. 2 i 2 (1) kc., którym nadano brzmienie, „ jeżeli wysokość odsetek nie jest w inny sposób określona należą się odsetki ustawowe w wysokości równej sumie stopy referencyjnej Narodowego Banku Polskiego i 3,5 punktów procentowych. Maksymalna wysokość odsetek wynikających z czynności prawnej nie może w stosunku rocznym przekraczać dwukrotności wysokości odsetek ustawowych (odsetki maksymalne)”

Ustawa weszła w życie z dniem 1 stycznia 2016 roku za wyjątkiem art. 50,51, i 54 które weszły w życie z dniem następującym po dniu ogłoszenia.

Jednocześnie w ustawie o terminach zapłaty w transakcjach handlowych dodano art. 4a, zgodnie z którym do transakcji handlowych nie stosuje się przepisu art. 481 par. 2 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 roku Kodeks Cywilny.

Powyższe oznacza, iż po dniu 1 stycznia 2016 roku tj. po dniu wejścia w życie tej ustawy podstawą orzeczenia o odsetkach ustawowych jest przepis art. 359 kc. wobec braku żądania odsetek w wysokości wynikającej z ustawy o terminach zapłaty w transakcjach handlowych. Stosownie bowiem do przepisu art. 321 kpc. sąd nie może wyrokować, co do żądania nieobjętego żądaniem pozwu.

O kosztach postępowania Sąd orzekł na podstawie art. 98 § 1 k.p.c. zasądzając od pozwanej na rzecz powoda kwotę 717 zł tytułem zwrotu kosztów procesu. Na koszty te złożyła się opłata sądowa od pozwu wysokości 100 zł i kwota 600 zł wynagrodzenia pełnomocnika ustalonego w oparciu o § 6 pkt 3 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu - Dz. U. Nr 163, poz. 1349 ze zm.) i opłata skarbową od pełnomocnictwa w kwocie 17 złotych.

Na podstawie przepisu art.113 ustawy z dnia 28 lipca 2005 roku o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U nr 167, poz. 1398) Sąd nakazał pobrać od strony pozwanej na rzecz Skarbu Państwa reprezentowanego przez Sąd Okręgowy w Łodzi kwotę 3.351,93 zł tytułem kosztów poniesionych tymczasowo przez Skarb Państwa (wydatki na opinię biegłego).