

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 września 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie I Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący – Sędzia SA Katarzyna Polańska – Farion

Sędzia SA Małgorzata Rybicka – Pakuła

Sędzia SO del. Jan Wawrowski (spr.)

Protokolant – st. sekr. sąd. Ewelina Borowska

po rozpoznaniu w dniu 17 września 2014 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa Zakładu Produkcyjno-Handlowego (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S.

przeciwko (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w W.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 19 grudnia 2013 r., sygn. akt XXVI GC 88/13

**I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:**

**1. w punkcie 1a oddala powództwo co do kwoty 233 458,74 zł (dwieście trzydzieści trzy tysiące czterysta pięćdziesiąt osiem złotych i siedemdziesiąt cztery grosze) z ustawowymi odsetkami od dnia 2 listopada 2012 r. do dnia zapłaty;**

**2. w punkcie 1b zasądza od Zakładu Produkcyjno-Handlowego (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S. na rzecz (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. kwotę 1 239,80 zł (tysiąc dwieście trzydzieści dziewięć złotych i osiemdziesiąt groszy) tytułem zwrotu kosztów procesu;**

**II. oddala apelację w pozostałym zakresie;**

**III. zasądza od Zakładu Produkcyjno-Handlowego (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S. na rzecz (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. kwotę 14 856,64 zł (czternaście tysięcy osiemset pięćdziesiąt sześć złotych i sześćdziesiąt cztery grosze) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.**

# UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 11 lutego 2013 roku Zakład Produkcyjno-Handlowy (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. (dalej: M. wniosła o zasądzenie od (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. kwoty 293 746,61 zł wraz z odsetkami ustawowymi liczonymi od kwot i dat wskazanych w pozwie do dnia zapłaty oraz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego w kwocie 7 200,00 zł.

W uzasadnieniu powódka twierdziła, iż pozwana dopuściła się czynu nieuczciwej konkurencji określonego w art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji polegającego na pobieraniu innych niż marża handlowa opłat z tytułu dopuszczania towarów do sprzedaży, a zatem domaga się zwrotu bezpodstawnie uzyskanych przez stronę pozwaną korzyści. Strony postępowania łączyły generalne umowy o współpracy. Przedmiotem tych umów było określenie warunków sprzedaży produktów oferowanych przez stronę powodową do sklepów strony pozwanej. W wykonywaniu tych umów strona powodowa miała dostarczać i sprzedawać stronie pozwanej towary, które strona pozwana dalej sprzedawała we własnym imieniu i na własną rzecz finalnemu odbiorcy. Pozwana z kolei już po przyjęciu towarów od strony powodowej, potrącała z jej należności wobec powódki kwoty tytułem usług marketingowych i premii, których suma jest przedmiotem pozwu. Pozwana wystawiała powódce faktury, które kompensowała z należnościami powódki za dostarczone towary.

Pozwana wniosła o oddalenie powództwa oraz zasądzenie od powódki na jej rzecz kosztów procesu według norm przepisanych.

Wyrokiem z dnia 19 grudnia 2013 r. Sąd Okręgowy w Warszawie zasądził od (...) spółki z o.o. w W. na rzecz powoda Zakładu Produkcyjno-Handlowego (...) spółki z o.o. w S. kwotę 293 746,61 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 2 listopada 2012 r. do dnia zapłaty oraz kwotę 21 905,00 zł tytułem kosztów procesu i oddalił powództwo w pozostałym zakresie.

Podstawę rozstrzygnięcia Sądu Okręgowego stanowiły następujące ustalenia faktyczne i rozważania prawne:

Powódka Zakład Produkcyjno-Handlowy (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. w dniu 20 lutego 2009 r. oraz w dniu 10 grudnia 2009 r. zawarła z (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w W. umowy, których przedmiotem była współpraca handlowa pomiędzy dostawcą i nabywcą w zakresie sprzedaży towarów.

Za dostarczane produkty pozwanej powódka wystawiała faktury VAT pozwanemu, które nie były kwestionowane przez pozwaną i były regulowane poprzez oświadczenia o kompensacie, bądź też płacone przelewem na rachunek bankowy powódki.

Zgodnie z pkt 3 umowy handlowej z dnia 10 grudnia 2009 r. „zapłata za dostarczony towar dokonywana będzie na podstawie prawidłowych faktur VAT wystawionych zgodnie z przepisami prawa i postanowieniami umowy po dostarczeniu towaru w terminie najbliższego 10, 20 lub 30 dnia miesiąca następującego bezpośrednio po 95 dniach licząc od dnia dokonania dostawy do właściwego sklepu, przelewem na konto podane przez dostawcę”.

Stosownie natomiast do pkt. 8 umowy handlowej z dnia 10 grudnia 2009 r. dostawca, w terminie do 14 dni po zakończeniu roku kalendarzowego, zapłaci równowartość 1,5% od wartości netto obrotów wynikających z faktur ustawionych przez dostawcę z tytułu wszystkich dostaw dokonanych w roku kalendarzowym z tytułu wsparcia działań marketingowych nabywcy, na podstawie faktury wystawionej przez nabywcę.”

Natomiast zgodnie z pkt. 9 przedmiotowej umowy „Premia roczna”:

1. w razie przekroczenia sprzedaży towarów ponad umówioną wielkość, liczoną wartości netto obrotów wynikających z faktur wystawionych przez dostawcę z tytułu wszystkich dostaw dokonanych w okresie od 1 stycznia do 31 grudnia roku kalendarzowego, strony ustalają roczną premię w stępującej wysokości:

- 5 % od wartości całego obrotu, przy obrotach powyżej 50 000 zł,
- 5,5 % od wartości całego obrotu, przy obrotach powyżej 150 000 zł,
- 6% od wartości całego obrotu, przy obrotach powyżej 300 000 zł.
- 6,5 % od wartości całego obrotu, przy obrotach powyżej 450 000 zł.
- 7% od wartości całego obrotu, przy obrotach powyżej 600 000 zł.
- 7,5 % od wartości całego obrotu, przy obrotach powyżej 750 000 zł
- 8% od wartości całego obrotu, przy obrotach powyżej 950 000 zł.
- 8,5 % od wartości całego obrotu, przy obrotach powyżej 1 150 000 zł.

2. Premia roczna płatna będzie zaliczkowo kwartalnie na podstawie faktury VAT, w terminie do 10 dnia następnego miesiąca po zakończeniu miesiąca kalendarzowego, w wysokości 5 000 zł.

W przypadku rozpoczęcia współpracy z Dostawcą w pierwszym roku współpracy wysokość zaliczki kwartalnej określona będzie na podstawie rzeczywistych obrotów osiągniętych w pierwszym pełnym kwartale współpracy, premia roczna rozliczana będzie po zakończeniu roku kalendarzowego na i podstawie rzeczywiście osiągniętych obrotów w terminie 14 dni od dnia otrzymania faktury przez nabywcę.

Premia roczna będzie rozliczana w formie potrącenia z wierzytelnościami Dostawcy. Nabywca zastrzega sobie możliwość dokonania potrącenia poprzez wysłanie oświadczenia o potrąceniu w formie elektronicznej bez podpisu. Na poczet premii rocznej zaliczane będą wierzytelności dostawcy wymagalne od dnia 1 stycznia roku kalendarzowego do dnia wymagalności premii. W razie braku możliwości potrącenia, premia płatna będzie przelewem na konto nabywcy w terminie 14 dni liczonych od daty doręczania faktury VAT.

3. Podstawą dla wyliczenia wysokości premii rocznej, są łączne obroty netto realizowane z dostawcą przez nabywcę i (...) Sp. z o.o oraz spółki dla której spółka (...) S.A. z L., Francja jest spółką dominującą w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o ofercie publicznej i warunkach wprowadzania instrumentów finansowych do zorganizowanego systemu obrotu oraz o spółkach publicznych.”

(dowód: umowa z dnia 10 grudnia 2009 r. k. 36-40).

Zawarcie umowy handlowej z dnia 10 grudnia 2009 roku było poprzedzone negocjacjami prowadzonymi przez powódkę, w której imieniu występował W. C. i K. M. oraz przez pozwaną reprezentowaną przez S. W.. Podczas negocjacji powódka otrzymywała wzór umowy, który nie podlegał negocjacjom w zakresie opłat z tytułu wsparcia działań marketingowych i premii rocznej.

W trakcie trwania współpracy pozwana umieszczała w wydawanych przez nią gazetkach, nabyte przez nią od powódki produkty (kosiarki) oraz zorganizowała jedną akcję billboardową. O tym jakie produkty znajdują się w gazetkach i na billboardzie, decydowała wyłącznie pozwana. Produkty te były umieszczone wśród tego samego rodzaju produktów innych producentów, była wskazana przy nich cena oraz nazwa producenta.

W trakcie trwania współpracy pozwana pobrała od powódki na podstawie wystawionych przez nią faktur VAT z tytułu wsparcia działań marketingowych oraz z tytułu premii rocznej kwotę 293.746,61 zł.

Rozliczenie kwot wynikających z faktur VAT wystawionych przez pozwaną odbywało się w ten sposób, że wszystkie faktury zostały zapłacone przez stronę powodową poprzez ich pobranie przez stronę pozwaną z płatności należnych

stronie powodowej z tytułu ceny za sprzedaż towaru (dowód: faktury VAT wraz z zestawieniami strony pozwanej oraz wyciągiem z rachunku bankowego oraz notami obciążeniowymi k. 78- 174).

Pismem z dnia 25 października 2012 r. pozwana została wezwana do zapłaty w terminie do dnia 1 listopada 2012 r. kwoty 293.746,61 zł wraz z odsetkami ustawowymi tytułem zwrotu zapłaty za tzw. „wierzytelności stanowiących należności inne niż marża

W ocenie Sądu Okręgowego powództwo w znacznej części zasługiwało na uwzględnienie.

Rozstrzygnięcie Sąd Okręgowy oparł na treści art. 15 ust. 1 pkt. 4 uznk zgodnie z którym czynem nieuczciwej konkurencji jest utrudnianie innym przedsiębiorcom dostępu do rynku poprzez pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży.

Jak wskazał Sąd Okręgowy powodem wprowadzenia tego przepisu (na podstawie ustawy z dnia 5 lipca 2002 r., o zmianie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, Dz. U. Nr 126, poz. 1071) była konstatacja, że sklepy wielkopowierzchniowe pobierają od dostawców szczególne opłaty, w tym zwłaszcza za samo wejście do sieci, za reklamę i promocję towarów, za miejsce ekspozycji towarów oraz za wprowadzenie towaru do sieci informatycznej (tak T. Skoczny, w: Komentarz do ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, 2006, s. 601, i 603). Powstawały zatem sytuacje, w których w razie sprzedaży towarów, świadczenia pieniężne spełniał nie tylko kupujący, ale także sprzedawca (tak E. Nowińska, M. du Vall w: Komentarz do ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, Lexis Nexis, Warszawa 2008, s. 193). Celem tego przepisu jest wyeliminowanie sytuacji, w której zawarcie umowy sprzedaży zależy od dodatkowego świadczenia pieniężnego po stronie sprzedawcy. Nie oznacza to, że pomiędzy sprzedawcą a kupującym niedopuszczalne jest nawiązywanie relacji umownych, w których po stronie sprzedawcy istnieje obowiązek świadczenia pieniężnego, jednakże pod warunkiem, że ekwiwalentem tego świadczenia jest świadczenie kupującego, inne niż sprzedaż towaru zakupionego od sprzedawcy. Mianowicie, gdy przedsiębiorca nabywający towar do dalszej odsprzedaży spełnia na rzecz zbywcy świadczenia niezwiązane z realizacją własnego interesu dotyczącego przedmiotu umowy i niezwiązane ze standardową sprzedażą towarów finalnym odbiorcom, np. na życzenie dostawcy umieszcza w sklepie reklamy o treści przez niego określonej lub z nim uzgodnionej, albo dokonuje szczególnej akcji promocyjnej. Ciężar udowodnienia okoliczności, które miałyby wyłączyć kwalifikację określonego świadczenia jako świadczenia niedopuszczalnego w świetle omawianej regulacji, spoczywa na przedsiębiorcy, który twierdzi, że omawiane unormowanie nie ma zastosowania (tak E. Nowińska, M. du Vall w: Komentarz do ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, Lexis Nexis, Warszawa 2008, s. 195).

Sąd Okręgowy podkreślił, iż w każdym przypadku pobierania innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży dochodzi do popełnienia czynu nieuczciwej konkurencji. Z brzmienia przepisu art. 15 ust. 1 pkt. 4 u.z.n.k. wynika, że nie jest potrzebne dodatkowe wykazywanie czy w następstwie pobrania dodatkowych opłat miało miejsce utrudnienie dostępu do rynku, sam ustawodawca zakwalifikował takie działanie, jako utrudniające dostęp do rynku. Bez znaczenia jest czy sprzedawca mógł zbyć te towary innym kupującym oraz czy zbycie towarów przedsiębiorcy pobierającemu takie opłaty jest mniej czy bardziej opłacalne ekonomicznie dla sprzedającego, niż zbycie innemu przedsiębiorcy.

Jak wskazał Sąd Okręgowy pojęcie „marża handlowa”, o której mowa w tym przepisie nie jest jasne. Strony negocjują ceny sprzedaży i w tym kontekście marżą kupującego jest różnica pomiędzy uzyskaną przez kupującego ceną odsprzedaży, a ceną zakupu. Ustawodawca nie ingeruje w wysokość ustalanych marż czy cen, z omawianej regulacji wynika jedynie, że na tych uzgodnieniach winny zakończyć się finansowe rozliczenia stron. Istotne jest to, że nie jest dopuszczalne pobieranie opłat za jakiegokolwiek świadczenia związane ze standardową sprzedażą towarów ostatecznemu odbiorcy. Po dokonaniu sprzedaży kupujący nie spełnia już żadnych świadczeń na rzecz pierwotnego sprzedawcy. Ogół podejmowanych wówczas przez niego działań promocyjno – marketingowych dotyczących odsprzedawanych towarów, służy korzystnemu zbyciu ich przez kupującego finalnemu odbiorcy. Różnorodność dodatkowych opłat stosowanych przez sklepy wielkopowierzchniowe jest znaczna. Przy kwalifikowaniu ich w oparciu o regulację przedmiotowego deliktu należy wziąć pod uwagę dwa elementy: utrudnienie przedsiębiorcy dostępu

do rynku i nieuczciwy charakter takiego utrudnienia. O utrudnianiu dostępu do rynku świadczyć może m. in. praktyka zawierania umów marketingowych towarzyszących umowie sprzedaży towarów do sieci (z każdym dostawcą towarów), zachwianie odpowiedniej, rzeczowej i finansowej relacji porozumień marketingowych (ich częstotliwości i okresów) do sprzedawanej do sieci masy towarowej (zjawisko tzw. nadmarketingu), czy narzucanie sprzedawcy wielu postaci rabatów (w ramach dostawy tego samego towaru do sieci). Element nieuczciwości w działaniu kupującego pojawia się m. in. wówczas, gdy opłaty marketingowe ponoszone przez dostawcę do sieci są niewspółmiernie większym obciążeniem finansowym dla dostawcy, niż koszty stworzenia przez niego samodzielnej akcji marketingowej, tj. bez powiązania jej z umową główną (sprzedaży/dostawy do sieci). Zważyć należy, że przewidziany w art. 15 ust. 1 pkt. 4 u.z.n.k. 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 (wyrok SN z dnia 12.06.2008 r., III CSK 23/08, OSNC – ZD 2009/1/14). Ten czyn nieuczciwej konkurencji polega więc na dokonaniu czynności prawnej, zawarciu umowy o dodatkowe opłaty, kwalifikowane w sposób wyżej opisany.

Przenosząc powyższe rozważania w realia przedmiotowej sprawy Sąd Okręgowy zauważył, że pozwana nie negowała, iż opłaty objęte wymienionymi w pozwie fakturami zostały przez powoda zapłacone. Tym samym pozwana nie kwestionowała dokonania potrąceń z własnymi należnościami wobec powódki z tytułu ceny za zakupiony towar. Wobec powyższego fakt zatrzymania (pobrania) przez pozwaną kwot, na jakie opiewały dołączone do pozwu faktury, należało uznać za bezsporny (art. 229 KPC). Pobranie tych kwot z ceny sprzedanego towaru oznacza, że pozwana uzyskała towar o wartości wyższej niż dokonana zapłata. Jest to korzyść o której mowa w art. 18 ust. 1 pkt 5 u.z.n.k., w postaci nieotrzymania przez powódkę zapłaty ceny za sprzedany towar w pełnej wysokości (por. postanowienie SN z dnia 16 października 2009 r., I CSK 230/09).

W ocenie Sądu Okręgowego postępowanie dowodowe wykazało, że wyrażenie przez powódkę zgody na obciążenie przedmiotowymi opłatami było warunkiem zawarcia umowy i kontynuowania współpracy, co uzasadnia konstatację, iż opłaty zostały jej jednostronnie narzucone, co potwierdzają zeznania przesłuchanych w sprawie świadków. Sąd Okręgowy ustalił, że o ile strony w czasie rozmów poprzedzających zawarcie umowy negocjowały cenę poszczególnych produktów nabywanych przez pozwaną, o tyle wyłączony z negocjacji był obowiązek uiszczania przez powoda opłat z tytułu premii rocznej i wsparcia działań marketingowych. Ponadto także ustalenie wysokości tych opłat leżało w gestii pozwanego, to on bowiem decydował o tym jaki produkt powoda znajdzie się na billboardzie, czy w gazetkach i od tego uzależniał wysokość ustalonych w umowie opłat. Przedmiotem niniejszego postępowania były opłaty pobrane przez pozwaną „z tytułu wsparcia działań marketingowych” i „premiu rocznej”. W umowie łączącej strony postępowania opłaty za przyjęcie towarów do sprzedaży nie zostały wprost określone jako „opłaty z tytułu dopuszczania towarów do sprzedaży”, przybrały one formę opłat z tytułu opłat „z tytułu wsparcia działań marketingowych” oraz opłat z tytułu „premiu rocznej”, jednakże nie sposób przyjąć, iż w sprawie nie będzie miał zastosowanie przepis art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk.

Zdaniem Sądu Okręgowego działania marketingowe, które były podejmowane przez pozwaną, były podejmowane na jej rzecz, a nie na rzecz powódki. Pozwana dokonywała tych działań w celu zwiększenia sprzedaży własnych produktów, a nie produktów powódki. Nadto zgodzić się należy ze stanowiskiem powódki, że zamieszczanie pojedynczych produktów pochodzących od niej w gazetkach reklamowych, stanowiło w istocie prezentację oferty handlowej pozwanej, nie zaś reklamę i promocję marki powodowej spółki. Analogicznie należy ocenić akcję billboardową. Towary przedstawiane w gazetkach, niezależnie od źródła ich pochodzenia, po zawarciu przez strony umowy sprzedaży stanowiły bowiem własność pozwanej, która tym samym reklamowała własny towar, przerzucając poprzez opłaty promocyjne koszty takiej reklamy na swego dostawcę. Trudno uznać za działanie promocyjne prowadzone na rzecz powódki umieszczenie nazwy jej firmy w gazetce promocyjnej wykreowanej przez pozwaną bez konsultacji z powódką.

W ocenie Sądu Okręgowego na skutek zawartej między stronami umowy sprzedaży, towar stał się własnością pozwanej, a zatem pozwana promowała towary będące jej własnością. Wobec czego pozwana dokonując reklamy i promocji towarów, czyniła to w celu sprzedaży własnego towaru i osiągnięcia zysku z tego tytułu, a zatem usługi marketingowe, tj. reklamowe i promocyjne nie uzasadniały pobierania przez pozwaną opłat z tego tytułu od powódki.

Ponadto pozwana prowadząc działania promocyjne i reklamowe umieszczała w gazetkach promocyjnych (też na billboardzie) produkty wybrane przez siebie, bez konsultacji z powódką. Były to zatem działania podejmowane w interesie samej pozwanej, która zainteresowana była jak największą sprzedażą swoich towarów, w konsekwencji czego zwiększały się jej obroty i zyski.

Sąd Okręgowy analogicznie ocenił opłatę stanowiącą premię roczną pobieraną przez pozwaną od powódki z tytułu zrealizowania określonego poziomu obrotów netto w ciągu roku. Jest to w istocie dodatkowa opłata, bez ekwiwalentu. Należy ją zatem zakwalifikować jako opłatę za przyjęcie towarów do sprzedaży. Naliczając tego rodzaju premię, pozwana przyznawała bowiem gratyfikację wyłącznie sobie. Zwiększenie obrotu skutkowało obciążeniem powódki w większym zakresie, która zamiast być premiowana za zwiększenie sprzedaży do sieci sklepów, była de facto karana finansowo. Taka praktyka odwracała istotę premii, która ze swojej natury stanowi bezpłatny dodatek, nagrodę należną stronie spełniającej świadczenie niepieniężne, które dla drugiej strony jest podstawą wypracowania określonego przychodu. W ocenie Sądu Okręgowego narusza istotę premii odwracanie tej prawidłowości, czyli przyznawanie bezpłatnej nagrody stronie odnoszącej korzyść ze świadczenia spełnionego przez drugą stronę, a tym bardziej obciążanie obowiązkiem zapłaty premii tej strony. Podkreślić także należy, iż pozwana jako właściciel sieci sklepów była uprawniona do regulowania poziomu zamówień towarów, a w konsekwencji wartości premii pieniężnej. Świadczy to o jej dominującej pozycji jako właściciela sieci oraz o jej wykorzystywaniu w stosunkach handlowych z powódką (por. uzasadnienia wyroków Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 2 października 2012 r., I ACa 359/12, Lex nr 1238217 oraz z dnia 20 grudnia 2011 r., I ACa 601/11, Lex nr 1143495, wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 27 lutego 2009 r., I ACa 94/09, LEX nr 516523).

Skoro zatem w niniejszej sprawie zostało ustalone, że opłaty naliczane przez pozwaną miały charakter opłat dodatkowych za przyjęcie towarów do sprzedaży, to z powyższego wynikało domniemanie, że utrudniała ona w ten sposób powódce dostęp do rynku. W tej sytuacji powódka nie musiała już wykazywać tej przesłanki, a ciężar dowodu przeciwnego zgodnie z art. 6 KC spoczywał na pozwanej. Pozwana zaś powyższego domniemania nie zdołała obalić. Nie mogły zostać uznane za wystarczające same tylko twierdzenia pozwanej, że nie utrudniała ona powódce dostępu do rynku. Należy dodać, że utrudnianie dostępu do rynku nie może być utożsamiane z wykluczeniem działania na rynku, lecz z pogorszeniem sytuacji takiego przedsiębiorcy w porównaniu z innymi przedsiębiorcami, którzy takich opłat nie ponoszą (tak wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 30 maja 2012 r., I ACa 1074/11, niepubl.). Z uwagi na to, że wszystkie sporne opłaty zostały zakwalifikowane jako inne niż marża handlowa opłaty za przyjęcie towaru do sprzedaży (art. 15 ust. 1 pkt. 4 u.z.n.k. w zw. z art. 18 ust. 1 pkt. 5 u.z.n.k.), to należało zasądzić od pozwanej na rzecz powódki ich zwrot w kwocie 293.746,61 zł. Brak było podstaw, aby pomniejszyć tę kwotę o podatki zapłacone przez pozwaną, obliczone od wysokości tej kwoty. Czyn popełniony przez pozwaną stanowi delikt. Pobierając zatem przedmiotowe opłaty od powódki, działała ona w sposób bezprawny. Jeżeli zatem pozwana zapłaciła podatki od pobranych od powódki opłat, aby stworzyć pozory legalności tego rodzaju działania, uczyniła to na własne ryzyko. Nie może jednak z tego powodu pomniejszyć kwoty, którą powinna zwrócić powódce.

Odsetki ustawowe Sąd Okręgowy zasądził od pozwanej na rzecz powódki od dnia następnego po dniu wskazanym do zapłaty w wezwaniu z dnia 25 października 2012 r. (k. 177-180). W pozostałym zakresie żądanie co do odsetek ustawowych zostało oddalone, jako nieuzasadnione. Zgodnie z wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 8 lipca 2010 r. II CSK 126/10 zobowiązanie o zwrot nienależytego świadczenia należy do kategorii zobowiązań bezterminowych, w których dla ustalonego określenia terminu wykonania zobowiązania (spełnienia świadczenia) niezbędne jest wezwanie dłużnika przez wierzyciela określone w art. 455 KC. Zgodnie z przywołanym przepisem jeżeli termin spełnienia świadczenia nie jest oznaczony ani nie wynika z właściwości zobowiązania, świadczenie powinno być spełnione niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do wykonania. Roszczenie wynikające z zobowiązania bezterminowego, obejmującego zwrot nienależycie spełnionego świadczenia (art. 410 § 1 KC), staje się wymagalne w dniu, w którym świadczenie powinno być spełnione, gdyby wierzyciel wezwał dłużnika do wykonania zobowiązania w najwcześniejszym możliwym terminie (art. 120 § 1 zd. drugie KC w zw. z art. 455 KC) i to niezależnie od stanu świadomości uprawnionego co do przysługiwania mu roszczenia kondykcyjnego. W zobowiązaniu bezterminowym czas spełnienia świadczenia zależy od inicjatywy wierzyciela. Wezwanie do zapłaty przekształca zobowiązanie z bezterminowego w terminowe.

Wobec powyższego odsetki ustawowe od należności głównej zostały zasądzone od dnia następnego po wskazanym w wezwaniu terminie zapłaty, na podstawie art. 481 § 1 KC.

O kosztach procesu Sąd orzekł w oparciu o art. 100 zd. drugie KPC i § 6 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28.09.2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu obciążając nimi w całości pozwaną, ponieważ powódka uległa tylko co do nieznaczącej części swego żądania.

Apelację do powyższego wyroku wniósł pozwany zaskarżając go w pkt 1 i zarzucając wyrokowi:

1. Naruszenie przepisów prawa materialnego art. 15 ust. 1 punkt 4 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 2003 r., nr 153, poz. 1503, t. jedn. z późn. zm.) – dalej jako u.z.n.k. w związku z art. 536 k.c. poprzez przyjęcie, że:

a) premia o charakterze warunkowym, której przyznanie stronie pozwanej było uzależnione od osiągnięcia określonego przez strony poziomu obrotów tj. dokonana przez pozwaną określonego poziomu zakupów stanowiła inną niż marża handlowa opłatę za przyjęcie towaru do sprzedaży;

b) premia nie miała uzasadnienia ekonomicznego, ani prawnego oraz musiała być świadczeniem ekwiwalentnym;

c) premia miała charakter opłaty, nie miała związku z ceną sprzedaży;

d) pozwana utrudniała powódce dostęp do rynku.

2. Naruszenie przepisów prawa materialnego art. 18 ust. 1 punkt 5 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji poprzez uwzględnienie żądania powoda w całości w kwocie tzw. brutto tj. wraz z podatkiem VAT, pomimo tego, że powód był i jest czynnym podatnikiem VAT i odliczył podatek naliczony;

3. Naruszenie przepisów prawa procesowego art. 233 § 1 kodeksu postępowania cywilnego poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny materiału dowodowego, a w szczególności:

a) poprzez uznanie, iż powód nie miał możliwości negocjowania umowy oraz opłat, które były jednostronnie narzucone;

b) dokonanie wybiórczej i niepełnej oceny materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie i w wyniku tego uznanie, iż warunki umowy łączącej strony były jednostronnie ustalone przez pozwanego i nie podlegały negocjacji,

c) poprzez wyprowadzenie z jego analizy wniosków sprzecznych z zasadami logiki i doświadczenia życiowego i uznanie, że wynagrodzenie pozwanej z tytułu wsparcia działań marketingowych nie miało charakteru ekwiwalentnego, a działania marketingowe pozwanej podejmowane były wyłącznie na jej rzecz, a nie na rzecz powoda, który nie miał żadnego interesu w prowadzeniu przez pozwanego akcji reklamowych,

d) uznanie za wiarygodne zeznań świadków K. M. oraz S. C., pomimo, że ich zeznania stoją w sprzeczności z pozostałymi dowodami zgromadzonymi w sprawie.

Powołując się na powyższe pozwany wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w części jego pkt 1 przez oddalenie powództwa w całości, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

W odpowiedzi na apelację powód wniósł o oddalenie apelacji jako całkowicie bezzasadnej oraz zasądzenie na rzecz powoda kosztów postępowania apelacyjnego obejmujących koszty zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

**Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Apelacja zasługuje na częściowe uwzględnienie.

Strona powodowa sytuowała swe roszczenia w płaszczyźnie odpowiedzialności za delikt, o którym mowa w art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. nr 153 z 2003 r. poz. 1503 ze zm.). Zgodnie z tym przepisem czynem nieuczciwej konkurencji jest utrudnianie innym przedsiębiorcom dostępu do rynku poprzez pobieranie innych niż marża handlowa opłat za dopuszczenie towaru do sprzedaży. Jak podkreśla doktryna chodzi tu o przypadki, w których słabszemu uczestnikowi rynku narzucane są opłaty nie mające uzasadnienia w ponoszonych kosztach, które kompensować powinna co do zasady marża pobierana od klientów sieci (por. K. Szczepanowska – Kozłowska w glosie do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 26 stycznia 2006 r., II CK 378/05, Glosa 2007/2/105). Konieczność uiszczenia tego rodzaju opłat prowadzi w konsekwencji do uzyskiwania przez sprzedawców detalicznych nie tylko zysku wynikającego z narzuconej marży, ale także dodatkowych korzyści kosztem dostawców, którzy zmuszeni są rezygnować ze znacznej części swoich dochodów związanych z dostarczeniem towarów.

W ocenie Sądu Apelacyjnego ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd Okręgowy - poza tylko kwestią narzucenia powodowi przez pozwanego warunków współpracy z pozwanym w zakresie naliczania premii pieniężnej – są prawidłowe. Sąd odwoławczy aprobuje je zatem i przyjmuje za własne. Kwestia związana z tym, czy brzmienie pkt. 9 umowy o współpracy stron, przewidującego naliczanie przez pozwanego tzw. „premiu rocznej”, zostało powodowi narzucone, czy też podlegało negocjacom, ostatecznie miało w sprawie drugorzędne znaczenie. Sąd Apelacyjny uznał bowiem, że w okolicznościach rozpatrywanej sprawy brak było podstaw do uznania, że naliczana przez pozwanego „premia roczna” stanowiła inną niż marża handlowa opłatę za przyjęcie towaru do sprzedaży w rozumieniu art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. Zachowanie pozwanego nie wypełniało też znamion żadnego innego czynu nieuczciwej konkurencji. W tej sytuacji nawet gdyby postanowienie umowne, na podstawie którego naliczana była przez pozwanego „premia roczna”, zostało powodowi narzucone przez kontrahenta, brak byłoby podstaw do uznania roszczeń dochodzonych pozewem za uzasadnione. Sam fakt, że w umowie stron były postanowienia, które nie podlegały negocjacom, nawet zważywszy na dysproporcję w zakresie pozycji rynkowej kontrahentów, nie może wprost uzasadniać przypisania silniejszemu z podmiotów czynu nieuczciwej konkurencji.

O uwzględnieniu apelacji w zakresie błędnego zakwalifikowania przez Sąd Okręgowy premii rocznej jako deliktu zdecydowało uznanie przez Sąd Apelacyjny, że w niniejszej sprawie powód nie wykazał, aby naliczenie przez pozwanego „premiu rocznej” i jej pobranie od powoda w drodze potrąceń stanowiło o popełnieniu przez pozwanego czynu nieuczciwej konkurencji. Jako uzasadniony Sąd Apelacyjny ocenił podniesiony w apelacji zarzut naruszenia prawa materialnego, a to art. 15 ust. 1 punkt 4 u.z.n.k. w związku z art. 536 k.c. Jak zauważył Sąd Najwyższy w uzasadnianiu wyroku z dnia 20 lutego 2014 r. (I CSK 236/13, LEX nr 1466623), pojęcie marży handlowej w języku prawnym jest nieostre, co powoduje znaczną dowolność jej określania. Przepis art. 3 ust. 1 pkt 6 ustawy o cenach wyjaśnia tylko, że marża ta stanowi różnicę między ceną płaconą przez kupującego a ceną uprzednio zapłaconą przez przedsiębiorcę, wynikającą z kosztów i zysku przedsiębiorcy i że może być wyrażona kwotowo lub w procentach. Wobec swobody określenia ceny płaconej przez kupującego (art. 353<sup>1</sup> k.c.) i możliwości jej oznaczenia poprzez wskazanie podstaw (art. 536 § 1 k.c.) w pojęciu marży handlowej mieszczą się wszelkie, choćby minimalne, nadwyżki ceny kupna nad kosztami i zyskiem przedsiębiorcy. Nie wynika też z tej definicji, aby marża musiała stanowić wielkość stałą.

W świetle zasady swobody umów, wynikającej z art. 353<sup>1</sup> k.c., podmioty, które zamierzają przez dany okres pozostawać w stałych stosunkach handlowych, mogą umówić się co do tego, jak będzie kształtować się treść przyszłych szczegółowych umów zawieranych między nimi, w tym również mogą określić zasady kształtowania ceny w przyszłych umowach sprzedaży. Nie jest tu wykluczone uzależnienie wysokości ceny jednostkowej towaru od ogólnej wielkości lub wartości obrotu pomiędzy stronami w danym przedziale czasowym. Jak stwierdził Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 20 lutego 2014 r. (I CSK 236/13, LEX nr 1466623), praktyka gospodarcza ukształtowała zasady oferowania towarów na korzystniejszych zasadach w wypadku, gdy transakcja przybiera większe rozmiary, co stanowi refleks ekonomicznych reguł dotyczących opłacalności produkcji i handlu w mniejszej i większej skali. Dlatego też zasadniczo zbywanie większej ilości towaru po niższej cenie nie stanowi działań sugerujących naruszenie reguł konkurencji. Sąd Apelacyjny w niniejszym składzie w pełni podziela ten pogląd.



Zważywszy na powyższe należało uznać, że trafnie pozwany wywodził w apelacji, że w praktyce rynkowej powszechnie stosowany jest taki mechanizm kształtowania ceny, zgodnie z którym cena jednostkowa towaru jest mniejsza przy zakupie większej ilości towaru i że nie świadczy to o naruszeniu zasad uczciwej konkurencji. Należy zauważyć, że przy zachowaniu odpowiedniego stosunku wielkości upustu do wysokości wyjściowej ceny jednostkowej, jest to uzasadnione z ekonomicznego punktu widzenia dla obu stron transakcji. Kupujący przy zakupie większej liczby produktów płaci niższą cenę jednostkową niż przy zakupie mniejszej ilości. Natomiast z punktu widzenia sprzedającego zbycie większej ilości produktów oznacza wyższy zysk wynikający z marży niż zbycie mniejszej ich ilości po wyższych cenach. Dopóki powyższe zasady są zachowane, trudno kwalifikować działania stron jako czyn nieuczciwej konkurencji. W szczególności nie dochodzi tu do naruszenia dobrych obyczajów czy też do utrudnianiu dostępu do rynku, ani też do naliczania innej niż marża opłaty za przyjęcie towaru do sprzedaży.

Powód w niniejszej sprawie nie wykazał zaś, aby w wyniku naliczenia przez pozwanego „premiu rocznej” na podstawie pkt. 9 umowy o współpracę doszło do naruszenia równowagi ekonomicznej umowy. Powód nie zaoferował żadnych dowodów na okoliczność tego, że na skutek potrącenia przez pozwanego „premiu rocznej” sprzedaż produktów na rzecz pozwanego okazała się dla powoda nieopłacalna lub chociażby, że jego zysk był znikomy w porównaniu z wielkością zysku pozwanego z tytułu sprzedaży produktów dostarczonych przez powoda na rzecz klientów indywidualnych sklepów pozwanego. Dlatego też zdaniem Sądu Apelacyjnego nie może świadczyć o popełnieniu przez pozwanego czynu nieuczciwej konkurencji, w szczególności czynu stypizowanego w art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k., sam fakt ustalenia przez strony tzw. „premiu rocznej” w pkt. 9 umowy o współpracę, jak również nie przemawiają za tym wskazane tam wartości procentowe według których „premia roczna” miała być naliczana zależnie od wielkości obrotu między stronami.

Sąd Apelacyjny w niniejszym składzie stoi również na stanowisku, że nie może przesądzać o bezprawności naliczenia przedmiotowej w sprawie opłaty, określonej przez strony jako „premia roczna”, jej „retroaktywny” charakter. Oczywistym jest, że w momencie zawierania umowy o współpracę w grudniu 2009 żadna ze stron nie była w stanie przewidzieć dokładnie, jaką ilość produktów powoda pozwany od niego zakupi, a w konsekwencji - jak duży będzie obrót między stronami. Można tu było przyjąć jedynie wartości szacunkowe. Ostateczna wielkość zamówień była natomiast uzależniona między innymi od tego, jaki będzie popyt na produkty powoda ze strony odbiorców końcowych – klientów sklepów z sieci pozwanego. Dlatego też nie może przemawiać za zakwalifikowaniem przedmiotowej opłaty, nazwanej przez strony „premią roczną”, jako „innej niż marża handlowa opłaty za przyjęcie towaru do sprzedaży” w rozumieniu art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k., sam fakt, że jej wysokość była określana po zakończeniu każdego roku kalendarzowego i że dopiero wówczas wyliczana była w istocie cena jednostkowa produktów sprzedanych pozwanemu w tym okresie. Dopiero po zakończeniu roku kalendarzowego znana była bowiem wielkość obrotu między stronami w danym roku. Natomiast należy podkreślić, że w pkt. 9 umowy w sposób precyzyjny wskazano, w jaki sposób będzie wyliczana wielkość „premiu” za dany rok, wyraźnie uzależniając ją od przekroczenia danego pułapu obrotów między stronami w danym roku kalendarzowym. Nie była to opłata automatycznie naliczana bez względu na wielkość obrotu – dopiero w razie przekroczenia wartości 100.000 zł obrotu pozwany był w ogóle uprawniony do owej „premiu”.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego sposób ukształtowania opłaty, o której mowa w pkt. 9, pomimo nazwania jej „premią”, świadczy o tym, że zgodnym zamiarem stron w rozumieniu art. 65 § 2 k.c. było tu w istocie ustanowienie rabatu posprzedażowego. W związku z powyższym bezprzedmiotowym było analizowanie stanu faktycznego sprawy pod kątem ekwiwalentności świadczeń stron w powyższym zakresie, bowiem charakter rabatu potransakcyjnego wyklucza jego rozpatrywanie w tych kategoriach. Nie jest to opłata pobierana za spełnienie przez kontrahenta określonej usługi, a element kształtowania ceny sprzedawanych produktów, w tym że ustalany już po dokonaniu transakcji.

Wypada w tym miejscu zauważyć, że charakter prawny rabatu posprzedażowego był różnie kwalifikowany w orzecznictwie sądów powszechnych i sądów administracyjnych. Należy natomiast zwrócić uwagę na fakt, że Naczelny Sąd Administracyjny w uchwale siedmiu sędziów z dnia 25 czerwca 2012 r. ( I (...) 2/12, (...) ) ostatecznie przesądził o tym, jak należy kwalifikować rabat potransakcyjny w świetle przepisów prawa podatkowego. Mimo że orzeczenie to dotyczy innej dziedziny prawa, pogląd wyrażony przez NSA stanowi tu istotną wskazówkę interpretacyjną dla

sądów powszechnych rozpoznających sprawy o roszczenia związane z popełnieniem czynu nieuczciwej konkurencji z art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. Otóż NSA uznał, że wypłata kontrahentowi bonusu warunkowego (premii pieniężnej) z tytułu osiągnięcia określonej wielkości sprzedaży lub terminowości regulowania należności stanowi rabat w rozumieniu art. 29 ust. 4 ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług (Dz. U. Nr 54, poz. 535 z późn. zm.), zmniejszający podstawę opodatkowania. W uzasadnieniu NSA dokonał przeglądu prezentowanych stanowisk i wskazał na rozbieżności co do oceny charakteru premii pieniężnych i rabatów zasadzające się na uznawaniu premii za wynagrodzenie za określone usługi, zaś rabatów za korektę ceny sprzedaży, co pociągało za sobą istotne implikacje w zakresie opodatkowania podatkiem od towarów i usług. Odbiciem zmieniających się poglądów organów podatkowych była transformacja stosowanego przez strony nazewnictwa mimo braku merytorycznych zmian w zakresie skutków finansowych, jakie łączyły z osiągnięciem określonego poziomu obrotów. Naczelny Sąd Administracyjny w uzasadnieniu omawianej uchwały wskazał, że premia pieniężna za dany okres, w ujęciu ekonomicznym, sprowadza się w istocie do zwrotu nabywcy przez sprzedawcę części uiszczonego wcześniej wynagrodzenia z tytułu dokonanych z nabywcą transakcji, w następstwie czego zmniejszeniu ulega wcześniej określona globalna wartość tej transakcji. Przy tym decydująca dla oceny charakteru określonego świadczenia powinna być nie nazwa, lecz treść tego świadczenia dokonana na podstawie obiektywnej analizy całokształtu okoliczności faktycznych. Nazwanie zatem przez strony umowy danego świadczenia premią nie wyłącza możliwości uznania go za rabat w rozumieniu art. 29 ust. 4 ustawy o podatku od towarów i usług.

Jak zauważył Sąd Najwyższy powołanym wcześniej w wyroku z dnia 20 lutego 2014 r., argumentacja przywołana przez Naczelny Sąd Administracyjny w powyższej uchwale powinna znaleźć zastosowanie także przy analizie dokonywanej w ramach oceny, czy w świetle art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. zastrzeżony w umowie stron upust (premia pieniężna) stanowił rabat czy też odrębną opłatę innego rodzaju. Charakter ekonomiczny rozwiązania przyjętego przez strony niniejszego postępowania w pkt. 9 umowy o współpracę wskazuje zaś na to, że ma ono cechy rabatu rzutującego na wielkość marży handlowej, nie można więc a priori uznać, jak uczynił to Sąd Okręgowy, że potrącenie przez pozwanego należności z tego tytułu stanowiło opłatę niedopuszczalną w rozumieniu tego przepisu. Marże handlowe nie są bowiem objęte jego zakresem.

W dalszej kolejności odnieść się należy jeszcze do błędnego uznania przez Sąd Okręgowy faktu narzucenia powodowi ponoszenia kosztów przyznawanych przez pozwanego premii rocznych. Kluczowe dla rozstrzygnięcia sporu w powyższym zakresie były zeznania przesłuchanych w sprawie świadków, w tym przede wszystkim zeznania S. C. będącego dyrektorem ds. sprzedaży i marketingu powoda. Z zeznań S. C. wynika, że powód podnosił ceny sprzedawanych pozwanemu towarów o procent naliczanej premii rocznej. Świadek bowiem zeznał, że powód nie mógł zgodzić się na zaproponowane przez pozwanego warunki naliczania premii jako procent od obrotu w danym roku kalendarzowym, dlatego też zaproponował pozwanemu podwyższenie cen oferowanych pozwanemu produktów odpowiednio o procent naliczanych premii. Co prawda pozwany początkowo nie zgodził się na propozycję powoda, ale już w pierwszym roku współpracy w wyniku prowadzonych negocjacji pozwany nie naliczył premii rocznej od jednej kosiarki oferowanej przez powoda, co było właśnie konsekwencją nie wyrażenia zgody przez pozwanego na podniesienie ceny sprzedawanych przez powoda towarów o procent naliczonej premii. W następnym roku współpracy pozwany naliczał premie pieniężne od sprzedawanych przez powoda kosiarek, jednocześnie powód podwyższał ceny sprzedawanych towarów odpowiednio o procent premii. Co również istotne świadek S. C. zeznał, że powodowi zależało na współpracy z pozwanym, gdyż chciał ażeby pozwany sprzedawał jak najwięcej kosiarek powoda. W powyższym zakresie zeznania świadka w pełni korelują z pozostałym zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym w tym zeznaniami przesłuchanych w sprawie pozostałych świadków.

Jednakże świadek zeznał także, że składając ofertę pozwanemu zaproponował minimalną realną cenę z minimalnym zyskiem. Dopiero w trakcie współpracy zorientował się, że pozwany płacił za oferowany towar cenę niższą niż zaoferowaną w trakcie negocjacji na skutek dokonywanych potrąceń z tytułu naliczanych premii oraz wynagrodzeń za usługi marketingowe. Powyższe zeznanie stoi w zupełnej sprzeczności w twierdzeniem świadka, jakoby powód sprzedawał pozwanemu kosiarki za cenę podwyższoną o procent naliczanej premii. Mając na uwadze treść zeznań pozostałych przesłuchanych w sprawie świadków, zeznania świadka S. C. w powyższym zakresie należało uznać jako

nie logiczne i niespójne, a w konsekwencji nieprzydatne do ustalenia stanu faktycznego. W tym miejscu należy odnieść się do zeznania świadka S. W., który potwierdził, że w pierwszym roku współpracy dla produktu billboardowego pozwany zrezygnował z naliczania rabatu rocznego, a dla produktu promocyjnego do gazetek, zrezygnowali z rabatów na pierwsze zatowarowanie ekspozycji dla nowych sklepów. Świadek potwierdził także, że w kolejnym roku współpracy pozwany przyjął zaoferowaną przez powoda podwyżkę za ten produkt a jednocześnie został naliczany za ten produkt rabat roczny. Fakt podwyższenia cen przez powoda o wysokość naliczanych premii potwierdzają załączone do akt sprawy wydruki (...). Z wydruków wynika, że cena kosiarki (...) w 2009 r. wynosiła 265 zł, natomiast w kolejnym roku wynosiła już 282,23 zł (wyższa o 6,5%) (k. 205)

Mając powyższe na uwadze uznać należy, że sposób ustalania pomiędzy stronami cen sprzedaży polegający na podwyższaniu jej o wartość procentową premii określonej w umowie lub wyłączanie naliczenia premii od sprzedaży określonych w umowie produktów, wskazuje jednoznacznie, że premia roczna określona w umowach handlowych była elementem marży handlowej, stanowiła element ukształtowania ceny i nie była zakazaną inną niż marża opłatą w rozumieniu art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k.

Podsumowując, w ocenie Sądu Apelacyjnego należało uznać, że potrącenie przez pozwanego od powoda należności z tytułu opłaty określonej w pkt. 9 umowy o współpracę nie stanowiło czynu nieuczciwej konkurencji. W świetle powyższych rozważań opłaty tej nie należy traktować jako „innej niż marża handlowa opłaty za przyjęcie towaru do sprzedaży” w rozumieniu art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. Powód nie wykazał też, aby działania pozwanego stanowiły naruszenie dobrych obyczajów bądź prowadziły do utrudnienia powodowi dostępu do rynku. Dlatego też powództwo w tym zakresie należało uznać za niezasadne i podlegało ono oddaleniu. Ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego wynika, że wysokość dokonanych przez pozwanego potrąceń z tytułu premii wynosiła 233 458,74 i co do tej kwoty Sąd Apelacyjny zmienił rozstrzygnięcie Sądu Okręgowego poprzez oddalenie powództwa.

Z tych wszystkich względów Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. orzekł jak w pkt. I.1 sentencji wyroku, przy czym podkreślić należy, że zmiana rozstrzygnięcia co do dochodzonego w sprawie roszczenia procesowego poprzez jego oddalenie co do kwoty 233 458,74 skutkowałą zmianą rozstrzygnięcia o kosztach postępowania pierwszo instancyjnego poprzez zasądzenie od powoda na rzecz powoda kwoty 1239,80 zł tytułu zwrotu kosztów procesu obliczonej zgodnie ze stosunkowym rozdzieleniem kosztów procesu – powód wgrał sprawę w 79%. (art. 100 k.p.c.)

Apelacja nie zasługiwała na uwzględnienie jedynie w zakresie zarzutu dotyczącego nieprawidłowego zakwalifikowania przez Sąd Okręgowy wynagrodzenia za wsparcie działań marketingowych. Poczynione w powyższym zakresie przez Sąd Okręgowy ustalenia faktyczne i rozważania prawne Sąd Apelacyjny uznał za prawidłowe i przyjął jako własne. Ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego wynika, że powód został obciążony przez pozwanego kwotą w łącznej wysokości 60 670,95 zł tytułem wsparcia działań marketingowych (faktury k. 79, k. 135). W tym miejscu podkreślić należy, że pozwany wystawił na rzecz powoda faktury VAT tytułem usługi „wsparcie działań marketingowych”. Powód został obciążony kwotami brutto wynikającymi z faktur VAT, a zatem bezzasadny jest zarzut pozwanego, że Sąd Okręgowy w sposób błędny obciążył pozwanego wynikającymi z faktur kwotami brutto zamiast kwotami netto. Pozwany powinien wykazać, że obciążył powoda jedynie kwotami netto, co nie wynika z akt sprawy.

Sąd Apelacyjny w pełni podziela stanowisko Sądu Okręgowego, że działania marketingowe, które były podejmowane przez pozwaną, były podejmowane na jej rzecz, a nie na rzecz powódki. Pozwana dokonywała tych działań w celu zwiększenia sprzedaży własnych produktów, a nie produktów powódki. Nadto zgodzić się należy ze stanowiskiem sądu, że zamieszczanie pojedynczych produktów pochodzących od niej w gazetkach reklamowych, stanowiło w istocie prezentację oferty handlowej pozwanej, nie zaś reklamę i promocję marki powodowej spółki. Analogicznie należy ocenić akcję billboardową. Towary przedstawiane w gazetkach, niezależnie od źródła ich pochodzenia, po zawarciu przez strony umowy sprzedaży stanowiły bowiem własność pozwanej, która tym samym reklamowała własny towar, przerzucając poprzez opłaty promocyjne koszty takiej reklamy na swego dostawcę. Trudno uznać za działanie promocyjne prowadzone na rzecz powódki umieszczenie nazwy jej firmy w gazetce promocyjnej wykreowanej przez pozwaną bez konsultacji z powódką.

W ocenie Sądu Apelacyjnego na skutek zawartej między stronami umowy sprzedaży, towar stał się własnością pozwanej, a zatem pozwana promowała towary będące jej własnością. Wobec czego pozwana dokonując reklamy i promocji towarów (m.in. jak najlepsza ekspozycja towarów powoda w sklepie, udział towarów powoda w kampaniach reklamowych), czyniła to w celu sprzedaży własnego towaru i osiągnięcia zysku z tego tytułu, a zatem usługa wsparcia marketingowego nie uzasadniała pobierania przez pozwaną opłat z tego tytułu od powódki. Ponadto pozwana prowadząc działania promocyjne i reklamowe umieszczała w gazetkach promocyjnych (też na billboardzie) produkty wybrane przez siebie, bez konsultacji z powódką. Były to zatem działania podejmowane w interesie samej pozwanej, która zainteresowana była jak największą sprzedażą swoich towarów, w konsekwencji czego zwiększały się jej obroty i zyski.

Sąd Okręgowy słusznie wskazał, że efektem działań promocyjno-marketingowych podejmowanych przez sieć handlową może być wzrost zainteresowania danym produktem przez konsumentów i w konsekwencji wzrost jego sprzedaży. Może to oczywiście przełożyć się na wzrost zamówień tego towaru u jego producenta. Nie oznacza to jednak, że producent winien partycypować w kosztach tego rodzaju działań. Nie ulega wątpliwości, że na sukces rynkowy danego produktu składa się z jednej strony jakość i cena tego produktu, z drugiej zaś umiejętny sposób zainteresowania tym produktem klientów, co wiąże się z odpowiednią reklamą i marketingiem. O ile na jakość i cenę produktu wpływ ma przede wszystkim jego producent, o tyle jego rozreklamowaniem zainteresowany jest sprzedawca oferujący towar odbiorcy finalnemu.

W ocenie Sądu Apelacyjnego z powyższych rozważań wynika, że strona pozwana nie wykazała, aby za otrzymane od strony powodowej wynagrodzenie świadczyła na jej rzecz usługi pozostające w jakiegokolwiek równoważności z tym, co sama otrzymała.

Z tych wszystkich względów Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. orzekł jak w pkt II sentencji wyroku.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono natomiast w pkt III na podstawie art. 100 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c. oraz § 6 pkt 7 w zw. z § 12 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (t.j. - Dz. U. z 2013 r. poz.490). Na koszty postępowania apelacyjnego poniesione przez stronę pozwaną składała się opłata od apelacji w wysokości 14 688,00 zł oraz wynagrodzenie pełnomocnika w wysokości 5 400 zł mając na uwadze stosunek w jakim powód wygrał sprawę (79%).