

Sygn. Akt I ACa 949/14

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 9 grudnia 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie I Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący – Sędzia SA Małgorzata Rybicka-Pakuła

Sędzia SA Maciej Dobrzyński

Sędzia SO (del.) Anna Gałas (spr.)

Protokolant: st. sekr. sąd. Aneta Walkowska

po rozpoznaniu w dniu 9 grudnia 2014 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością

w M.

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

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 19 marca 2014 r. sygn. akt XVI GC 1008/12

1. oddala apelację,

2. zasądza od (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością (...) spółki komandytowej w W. na rzecz (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w M. kwotę 1800 (jeden tysiąc osiemset) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

Sygn. akt I ACa 949/14

UZASADNIENIE

Powód (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w M. pozwem z dnia 9 lipca 2012 r. wniósł o zasądzenie od pozwanego (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością (...) spółki komandytowej w W. kwoty 11.121,08 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 17 maja 2011 r. do dnia zapłaty oraz kosztami postępowania, w tym kosztami zastępstwa procesowego.

W sprzeciwie od nakazu zapłaty pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Wyrokiem z dnia 19 marca 2014 r. Sąd Okręgowy w Warszawie zasądził od (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością (...) spółki komandytowej w W. na rzecz powódki (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w M. kwotę 11.121,08 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 23 listopada 2012 r. do dnia zapłaty (pkt I), oddalił powództwo

w pozostałym zakresie (pkt II) i zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 2.974,00 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania.

Sąd I instancji oparł swoje rozstrzygnięcie na następujących ustaleniach faktycznych oraz rozważaniach prawnych:

Powód – (...) sp. z o.o. w M. w ramach prowadzonej działalności gospodarczej współpracowała z pozwanym (...) sp. z o.o. K. sp. k. w W.. Współpraca polegała na tym, że powód sprzedawał pozwanemu artykuły RTV i AGD w celu ich odsprzedaży w sklepie należącym do pozwanego.

W dniu 29 maja 2006 r. strony zawarły umowę marketingową, w której ustaliły, że pozwany zobowiązany jest do świadczenia na rzecz powoda w sposób ciągły usług marketingowych i reklamowych. Ponadto, strony ustaliły wynagrodzenie pozwanego za ekspozycję w sklepie i reklamę publiczną w wysokości 2 % od obrotu półrocznie, za świadczenie usług marketingowych okolicznościowych wynagrodzenie stałe w wysokości 6.500 zł na działania marketingowe (každorazowo indywidualnie ustalone), wynagrodzenie stałe w kwocie 5.000 zł na działania marketingowe związane z reotwarceniem marketu, wynagrodzenie za logo w wysokości 500 zł. Te ustalenia stron zostały powtórzone w umowie marketingowej z dnia 16 marca 2009 r.

W umowach handlowych z dnia 29 maja 2006 r. oraz z dnia 16 marca 2009 r. ustalono warunki współpracy handlowej pomiędzy stronami. Ustalono w nich wysokości rabatów i bonusów, które miały być udzielane przez powoda na rzecz pozwanego w zależności od wysokości obrotu. W szczególności wskazano wysokość opłaty z tytułu rabatu na rachunku w wysokości 12 % od cen hurtowych, bonusu kwartalnego warunkowego – 4 % umowa z 2006 r. oraz 6% umowa z 2009 r., bonus roczny warunkowy w wysokości 3 %. Przy czym poszczególne bonusy miały być płatne pod warunkiem uzyskania lub przekroczenia wysokości obrotów wskazanych w umowach.

Dodatkowo na podstawie porozumień z 19 października 2009 r., 2 listopada 2009 r. pozwany zobowiązał się do świadczenia na rzecz powoda 2 usług okolicznościowych dotyczących marki (...) oraz usług dodatkowej ekspozycji produktów firmy (...) z logo producenta na terenie (...) K. w dniach od 3 listopada 2009 r. do 30 listopada 2009 r., za których wykonanie powód miał zapłacić kolejno 3.500 zł netto, 800 zł netto, 3.500 zł netto.

W trakcie współpracy pozwany wystawił na rzecz powoda faktury VAT z tytułu usług marketingowych okolicznościowych dotyczących marki (...) dodatkowej ekspozycji produktów firmy (...) na terenie (...) K., reklamy centralnej, jak również wystawiał noty obciążeniowe z tytułu bonusów. Najwcześniejszą z powyższych faktur/not obciążeniowych była faktura wystawiona przez pozwanego w dniu 20 listopada 2009 r. Łączna suma wskazanych faktur i not obciążeniowych opiewała na kwotę 11.121,08 zł. Wierzytelności pozwanego ze wskazanych wyżej faktur i not obciążeniowych potrącane były z wierzytelności powoda z tytułu zapłaty ceny za dostarczony pozwanemu towar. Zgoda powoda na ponoszenie opłat z tytułu usług świadczonych przez pozwanego oraz na udzielanie bonusów pozwanemu przez powoda była warunkiem koniecznym prowadzenia dalszej współpracy handlowej z pozwanym. Pozwany w ramach wykonywanych przez siebie usług eksponował w dodatkowych miejscach w swoim sklepie towary pochodzące od powoda oraz zamieszczał zdjęcia produktów powoda w gazetkach promocyjnych, ukazujących własną ofertę pozwanego. Produkty znajdujące się w sklepach pozwanego były jego własnością, o wysokości zamówień decydował pozwany.

Wnioskiem z dnia 17 maja 2011 r. powód wezwał pozwanego do próby ugodowej w zakresie objętym roszczeniem dochodzonym w pozwie.

Opierając się na tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy uznał powództwo za zasadne w zakresie roszczenia głównego.

Odnosząc się na początek do zarzutu braku legitymacji czynnej Sąd I instancji wskazał, że z odpisu z Krajowego Rejestru Sądowego powoda wynika, że postępowanie upadłościowe powoda zostało zakończone, o czym świadczy wzmianka w dziale 6, rubryka 5 wskazanego odpisu. Zgodnie z dyspozycją art. 364 ust. 1 w zw. z art. 368 ust 3

prawa upadłościowego i naprawczego, z chwilą uprawomocnienia się postanowienia o zakończeniu postępowania upadłościowego upadły odzyskuje prawo zarządu swoim majątkiem i rozporządzania jego składnikiem.

Sąd Okręgowy wskazał, że powód dochodzi należności w związku z popełnieniem przez pozwanego czynu nieuczciwej konkurencji i przytoczył, że zgodnie z treścią art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (tekst jednolity: Dz. U. z 2003 r. Nr 153 poz. 1503, ze zm.) czynem nieuczciwej konkurencji jest utrudnianie innym przedsiębiorcom dostępu do rynku poprzez pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży. Sąd Okręgowy powołując się na powody wprowadzenia tej regulacji podniósł, że 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 wykluczyć kwalifikację określonego świadczenia jako świadczenia niedopuszczalnego w świetle omawianej regulacji spoczywa na przedsiębiorcy, który twierdzi, że omawiane unormowanie nie ma zastosowania.

W ocenie Sądu Okręgowego 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 bowiem, 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. 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 promocyjnych – marketingowych dotyczących odsprzedawanych towarów służy korzystnemu zbyciu ich przez kupującego finalnemu odbiorcy. Sprzedawca wszystkie swoje koszty pokrywa marżą handlową, jednak czynem nieuczciwej konkurencji jest nie tylko pobieranie opłat "obok marży" w znaczeniu dosłownym, ale także kwot odpowiadających nieuzasadnionym kosztom sprzedawcy przekraczającym zwykle składniki marży. Wobec powyższego w ocenie Sądu Okręgowego dla kwalifikacji określonego zachowania polegającego na pobieraniu opłat dodatkowych, odrębnych od marży, pod jakimkolwiek tytułem, istotne będzie przede wszystkim, czy nie są kreowane sztucznie, jedynie w celu zwiększenia zysku przedsiębiorcy i czy mają uzasadnienie w realnie ponoszonych kosztach lub też czy dotyczą kosztów, jakie zgodnie ze zwyczajem i praktyką obrotu w danej branży powinny być pokrywane przez sprzedawcę z uzyskanej marży.

Odnosząc się do roszczenia w rozpoznawanej sprawie Sąd Okręgowy wskazał, że pozwany obciążał powoda fakturami oraz notami za świadczenie na rzecz powoda usług marketingowych okolicznościowych dotyczących marki (...) oraz związanych z dodatkową ekspozycją produktów firmy (...), jak również z tytułu bonusów i reklamy centralnej. Fakt obciążenia powoda przez pozwanego ww. dokumentami księgowymi był według Sądu Okręgowego okolicznością bezsporną. Bezsporne, jak dalej wskazał Sąd Okręgowy było również to, że powód obciążył pozwanego fakturami z tytułu sprzedaży towarów. Rozliczenie z tytułu wzajemnie wystawionych dokumentów księgowych odbyło się poprzez pomniejszenie zapłaty ceny sprzedaży o wartości wystawionych przez pozwanego faktur i not. Okoliczność ta w ocenie

Sądu Okręgowego wynika z załączonych do pozwu kopii poświadczonych za zgodność z oryginałem faktur VAT i not obciążeniowych, gdzie jako sposób zapłaty wskazano kompensatę.

W związku z tym ustalono, że twierdzenie powoda o pobraniu przedmiotowych opłat z jego należności z tytułu sprzedanych towarów zostało udowodnione. Wolą pozwanego było zatrzymanie (nie wypłacenie) części należności powoda wynikających ze wskazanych faktur. Pobranie tych kwot z ceny sprzedanego towaru oznacza, że pozwany uzyskał towar o wartości wyższej niż dokonana zapłata. W ocenie Sądu Okręgowego jest to korzyść, o której mowa w art. 18 ust. 1 pkt 5 u.z.n.k. (vide: postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 16 października 2009 r., I CSK 230/09). Jak podkreślił Sąd Okręgowy mamy zatem do czynienia z uzyskaniem przez pozwanego korzyści majątkowej kosztem powoda, który nie otrzymał zapłaty ceny za sprzedany towar w pełnej wysokości. W tym zakresie powód korzysta z domniemania wskazanego w art. 15 ust 1 pkt 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, że każda wpłata ponad marżę handlową stanowi czyn nieuczciwej konkurencji. Wobec tego na powodzie ciąży obowiązek wykazania, że poza obowiązkami wynikającymi z typowej umowy sprzedaży, uiszczał na rzecz kupującego dodatkowe należności. Obalenie wskazanego powyżej domniemania spoczywa na pozwanym, który powinien udowodnić że pobrane opłaty były należne.

Sąd Okręgowy uznał, że pobieranie przez pozwanego opłat z tytułu usług marketingowych związanych z ekspozycją produktów powoda oraz zamieszczaniem zdjęć produktów pochodzących od powoda w gazetkach promocyjnych stanowi czyn nieuczciwej konkurencji polegający na pobieraniu innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży. Dalej Sąd Okręgowy wskazał, że sama ekspozycja towaru w sklepie pozwanego nie jest dodatkową usługą marketingową świadczoną na rzecz powoda, mieści się natomiast w zakresie zwykłych czynności dokonywanych przez sieć handlową w celu zbycia towaru. Sąd Okręgowy poza tym zauważył, że nie można mówić o promowaniu towarów dostawcy, skoro pozwany nabył produkty na swoją własność. Ekspozycja towaru w sklepie, czy zamieszczanie jego zdjęć w gazetce promocyjnej nie jest więc czynnością marketingową związaną z promowaniem czy reklamowaniem marki powoda. Jest natomiast promowaniem towarów będących własnością pozwanego. To w interesie pozwanego leży bowiem jak najszybsze zbycie towarów, gdyż z tego tytułu osiąga zyski. W ocenie Sądu Okręgowego pobierając te opłaty pozwany doprowadził do sytuacji, w której dokonując czynności związanych ze sprzedażą towarów będących jego własnością, kosztami wskazanych działań handlowych obciążył powoda. Zdjęcia przedstawione przez pozwanego na dowód wykonywania ekspozycji zostały ocenione przez Sąd Okręgowy tak, że nie pozwalają na ustalenie kiedy i gdzie zostały wykonane, zatem nie pozwalają ustalić czy dotyczą realizacji usług wynikających z umów, za które pozwany obciążył powoda kwotami, na które opiewały faktury i noty obciążeniowe załączone do pozwu. Na żadne inne dowody pozwany nie powoływał się w toku postępowania.

Niezależnie od powyższego, powód ponosił opłatę z tytułu bonusów oraz reklamy centralnej. W przedstawionych przez pozwanego umowach marketingowych i handlowych wskazano, że opłaty te zostały ustalone na stałym poziomie procentowym w odniesieniu do wysokości osiąganego obrotu między stronami. W ocenie Sądu Okręgowego już wskazane ukształtowanie omawianych opłat prowadzi do wniosku, że potrącanie tych należności z ceny towaru nabytego od powoda narusza art. 15 ust 1 pkt 4 u.z.n.k. Prowadzi bowiem do sytuacji, w której zwiększenie obrotu powoduje obciążenie dostawcy, który zamiast być premiowany za zwiększenie sprzedaży do sklepów pozwanego, jest de facto karany finansowo. To pozwany jest uprawniony regulować poziom zamówień, a w konsekwencji poziom wskazanych opłat z tytułu bonusów i reklamy centralnej. Pozwany nie przedstawił argumentów świadczących o tym, że wskazane bonusy i reklama centralna miały charakter opłaty należnej. Dodatkowo nie przedstawił danych świadczących o tym, że w związku z pobieraniem wskazanych opłat podejmował jakiegokolwiek działania reklamowe, czy marketingowe na rzecz powoda mające na celu promocję marki powoda, a nie zbycie towaru będącego już własnością pozwanego. W tych okolicznościach, biorąc pod uwagę, że akceptacja bonusów i zgoda na ponoszenie opłat z tytułu reklamy centralnej przez powoda stanowiły istotny warunek nawiązania współpracy i swoiste wynagrodzenie za sprzedaż produktów dostarczonych przez powoda, Sąd Okręgowy uznał, że nie miały one uzasadnienia ekonomicznego, ani prawnego, będąc świadczeniem nieekwiwalentnym. Istnienie wskazanych opłat wynikało z dominującej pozycji właściciela sklepu oraz świadomego wykorzystania przez niego swojej pozycji na rynku. Sąd Okręgowy dodał także, że wskazana reklama centralna nie została przez strony zdefiniowana w zawieranych

umowach, nie można więc ustalić na czym takowa reklama miałaby polegać, a pozwany nie przedstawił żadnych danych potwierdzających, że świadczył na rzecz powoda usługi reklamowe.

Za chyby Sąd Okręgowy uznał zarzut przedawnienia. Powołał art. 20 u.z.n.k. zgodnie, z którym roszczenia z tytułu czynów nieuczciwej konkurencji ulegają przedawnieniu z upływem lat trzech, a bieg przedawnienia rozpoczyna się oddzielnie co do każdego naruszenia. Wskazany wyżej trzyletni termin przedawnienia nie objął żadnego roszczenia ze wskazanych w pozwie not obciążeniowych i faktur. W niniejszej sprawie najwcześniejszą z powyższych faktur/not obciążeniowych była faktura wystawiona przez pozwanego w dniu 20 listopada 2009 r. Wniosek o zawezwanie do próby ugodowej został złożony przez powoda w dniu 17 maja 2011 r. W związku z powyższym przed upływem 3 lat nastąpiło przerwanie biegu przedawnienia roszczeń dochodzonych w niniejszym postępowaniu.

Odnosnie wymagalności roszczenia, to Sąd Okręgowy wskazał, że świadczenie z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia ma charakter bezterminowy, więc do określenia terminu jego spełnienia stosuje się przepis art. 455 k.c. W rozpoznawanej sprawie powód wniósł o zasądzenie odsetek ustawowych od dnia 24 marca 2011 r. Jednakże ani w pozwie, ani w późniejszych pismach procesowych powód nie wskazał, dlaczego od tej daty właśnie daty mają być one naliczone. W tej sytuacji Sąd okręgowy uznał, że odsetki należą się powodowi od dnia doręczenia odpisu pozwu pozwanemu, bowiem można przyjąć, że dłużnik jakim jest pozwany, został wezwany przez powoda do spełnienia świadczenia. W pozostałym zakresie powództwo, co do należnych odsetek Sąd Okręgowy oddalił, jako nieudowodnione.

O kosztach procesu rozstrzygnięto na podstawie art. 98 k.p.c.

Apelację od wyroku Sądu Okręgowego wniósł pozwany zaskarżając go w części uwzględniającej powództwo (pkt I) oraz w części orzekającej o kosztach (pkt III).

Zaskarżonemu wyrokowi pozwany zarzucił:

1. nieważność postępowania – art. 379 pkt 2 w zw. z art. 97 § 2 k.p.c.;

2. naruszenie przepisów postępowania, mające wpływ na wynik postępowania, to jest:

a) art. 228 k.p.c. i 233 § 1 k.p.c. poprzez pominięcie faktów notoryjnych przy wyrokowaniu, a opisanych szerzej w uzasadnieniu apelacji, a także poprzez dokonanie oceny dowodów zebranych w sprawie niezgodnie z ich treścią oraz sprzecznie z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, jak również z naruszeniem zasady wszechstronnej oceny materiału dowodowego, prowadzące do błędnych ustaleń faktycznych (szczegółowo wskazanych),

b) art. 233 § 1 k.p.c., polegające na pominięciu przy rozważaniu całości zebranego w sprawie materiału dowodowego, tj. załączonych do pisma pozwanego z dnia 06 marca 2014 r. dokumentów dotyczących wadliwego umocowania pełnomocnika strony powodowej i niemożności sanowania tego braku na obecnym etapie postępowania,

c) art. 328 § 2 k.p.c. poprzez brak właściwego wyjaśnienia podstawy prawnej wyroku,

d) art. 217 § 1 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. poprzez oddalenie wniosku dowodowego pozwanego zgłoszonego w sprzeciwie od nakazu zapłaty w postaci dokumentacji przedsiębiorstwa powoda w zakresie ilości towaru zamawianego u dostawców towaru i rzeczywiście dostarczanego przez tych dostawców towaru dla potrzeb dostaw do pozwanego sklepu i innych sklepów sieci (...) za lata 2007-2010, przedstawioną w trybie art. 249 k.p.c., na okoliczność, że rzeczywistą przyczyną spadku obrotów stron w 2010 r. i następnie zakończenia współpracy były problemy powoda z pozyskaniem dostaw towarów, utrzymaniem płynności finansowej i regulowaniem płatności na rzecz dostawców oraz poprzez nierozpoznanie wniosku pozwanego zgłoszonego w tym piśmie o zwrócenie się do Sądu Okręgowego w Warszawie XX Wydziału Gospodarczego o akta sprawy XX GC 388/12 a po wpłynięciu tych akt o przeprowadzenie dowodu z dokumentów w tych aktach w postaci pozwu i odpowiedzi na pozew z załącznikami;

2. naruszenie prawa materialnego, to jest:

- a) art. 353¹ k.c. poprzez nieuwzględnienie woli i swobody stron w zakresie ułożenia stosunku prawnego wedle własnego uznania,
- b) art. 18 ust. 1 pkt 5 u.z.n.k. w zw. z art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. w zw. z art. 405 k.c. w zw. z art. 410 k.c. w zw. z art. 6 k.c. poprzez niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie, że pozwany uzyskiwał korzyść majątkową kosztem powoda w postaci towaru o wartości niższej niż dokonana zapłata a powód poniósł szkodę w postaci nie otrzymania zapłaty ceny za sprzedany towar w pełnej wysokości,
- c) zasady swobody przedsiębiorczości określonej w art. 49 TFUE, poprzez jej niezastosowanie w sprawie,
- d) klauzuli konwergencyjnej zawartej w art. 3 ust. 2 Rozporządzenia Rady nr 1/2003 z dnia 16.12.20002 r. w sprawie wprowadzenia w życie reguł konkurencji ustanowionych w art. 81 i 82 Traktatu Ustanawiającego Unię Europejską,
- e) naruszenie art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. poprzez jego zastosowanie do ustalonego stanu faktycznego w zakresie bonusów, podczas gdy z interpretacji organów państwowych wynika, iż bonus jest odrębną w stosunku do sprzedaży towarów usługą polegającą na intensyfikacji sprzedaży towarów, a tym samym nie podlega ocenie z punktu widzenia art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k., co narusza także art. 2 Konstytucji (zasada państwa prawa), gdyż oznaczałoby to w przeciwnym razie, że zastosowanie się przez pozwanego do interpretacji organu państwa jest zarazem sprzeczne z przepisami u.z.n.k.,
- f) naruszenie art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. poprzez jego błędną wykładnię i przyjęcie, że naliczone przez pozwanego należności z tytułu opłat marketingowych, bonusów i opłat za reklamę centralną stanowią inne niż marża handlowa opłaty za przyjęcie towaru do sprzedaży,
- g) art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie, że opłata, jaką pozwany naliczał powodowi z tytułu bonusów, obliczana jako procent od wartości zakupionego towaru, jest inną niż marża handlowa opłatą za przyjęcie towaru do sprzedaży,
- h) art. 18 ust. 1 pkt 5 w zw. z art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. poprzez ich błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie, polegające na przyjęciu przez Sąd I instancji, że naliczanie przez pozwanego należności związanych z usługami marketingowymi, bonusami i reklamą centralną stanowiło czyn nieuczciwej konkurencji, co uprawnia powoda do żądania wydania bezpodstawnie uzyskanych korzyści na zasadach ogólnych, tj. na podstawie przepisów o świadczeniu nienależnym,
- i) art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. poprzez jego błędną wykładnię i uznanie, że z brzmienia tego przepisu wynika, iż w każdym przypadku pobierania innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży dochodzi do popełnienia czyni nieuczciwej konkurencji, a nadto iż nie jest konieczne badanie faktycznego utrudniania innym przedsiębiorcom dostępu do rynku,
- j) art. 3 ust. 1 u.z.n.k. poprzez jego niezastosowanie do ustalonego stanu faktycznego, to jest poprzez brak zbadania, czy działania pozwanego były sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, a także czy zagrażały lub naruszały interes powoda,
- k) art. 6 k.c. przez przyjęcie, że pozwany nie udowodnił faktu wykonywania usług marketingowych w sytuacji, gdy powód potwierdził fakt wykonania tych usług przez zaakceptowanie swoim podpisem na porozumieniach dotyczących świadczenia przez pozwanego na rzecz powoda usług marketingowych i nie kwestionował faktu wykonania usług aż do złożenia w 2011 r. wniosku o zawiązanie do próby ugodowej, a pozwany wykazał fakt wykonania usług dokumentacją zdjęciową oraz zeznaniami świadków,
- l) art. 5 k.c. poprzez zasądzenie na rzecz powoda kwot wynikających z wystawionych przez pozwanego faktur i not obciążeniowych, podczas gdy uwzględnienie żądań powoda jest sprzeczne z zasadami współzycia społecznego, gdyż strony przez 10 lat współpracowały ze sobą, corocznie podpisywały nowe umowy współpracy a powód godził się na

te obciążenia i nigdy ich nie kwestionował uznając, że pomimo tych obciążeń dociera do szerszego grona klientów a tym samym zwiększa się jego dostęp do rynku.

Wskazując na te zarzuty pozwany wniósł o uchylenie wyroku, zniesienie postępowania w zakresie dotkniętym nieważnością i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania. Ewentualnie wniósł o zmianę wyroku i oddalenie powództwa także, co do kwoty 11.121,08 zł z ustawowymi odsetkami od 23 listopada 2011 r. oraz zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów procesu za obie instancje, ewentualnie uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania. Skarżący zawarł nadto w apelacji wnioski dowodowe oraz wnioski o zwrócenie się z pytaniami prawnymi (opisanymi w apelacji) do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej i do Sądu Najwyższego.

Powód w odpowiedzi na apelację, na rozprawie apelacyjnej wniósł o jej oddalenie i zasądzenie na swoją rzecz od pozwanego kosztów postępowania apelacyjnego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja pozwanego nie zasługiwała na uwzględnienie.

Odnosząc się w pierwszej kolejności do najdalej idącego zarzutu - nieważności postępowania, należy stwierdzić, że był on niezasadny.

Po pierwsze podniesiony przez pozwanego przed Sądem I instancji zarzut nieważności postępowania z powodu nienależytego umocowania pełnomocnika powoda (adwokata I. M.) spowodował potwierdzenie czynności podejmowanych przed Sądem I instancji przez A. B. aktualnie wpisanego do Krajowego Rejestru Sądowego, uprawnionego do jednoosobowej reprezentacji członka zarządu powodowej spółki (k. 227, tom II). Tego rodzaju sanacja czynności jest powszechnie aprobowana w systemie apelacji pełnej (por. np. wyrok Sądu Najwyższego z 23 maja 2012 r., III CSK 274/11, OSNC 2013/2/23 i postanowienie Sądu Najwyższego z 17 maja 2013 r., I CSK 545/12). Takie też stanowisko zaprezentował Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 6 czerwca 2014 r. (sygn. akt: I ACa 1815/13): „Nie można skutecznie powoływać się na nieważność postępowania mającą wynikać z nienależytego umocowania pełnomocnika, gdy potwierdzone zostały czynności podejmowane przed Sądem I instancji przez aktualnie wpisanego do KRS, uprawnionego do reprezentacji członka zarządu spółki.” Po drugie ma w tym zakresie rację powód, że pozwany nie może skutecznie powoływać się na nieważność postępowania mającą wynikać z nienależytego umocowania pełnomocnika strony przeciwnej. Sąd Apelacyjny w składzie rozpoznającym niniejszą sprawę podziela takie stanowisko, prezentowane w wyroku Sądu Najwyższego z 7 kwietnia 2004 r. IV CK 661/03 i w postanowieniu Sądu Najwyższego z 28 września 2011 r., I CSK 710/10. Wskazać także należy, że zarzut nieważności postępowania z powodu niewłaściwego umocowania pełnomocnika przeznaczony jest dla strony, która nie była w toku postępowania właściwie umocowana i służyć ma obronie jej interesu. Nie jest zatem dopuszczalne powoływanie tego zarzutu przez przeciwnika, usiłującego wzruszyć niekorzystne dla siebie rozstrzygnięcie (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 lutego 2011 r., IV CSK 263/10, wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 24 września 2012 r., I ACa 621/12). Po trzecie wreszcie zarzut w tej sprawie, oparty zasadniczo na twierdzeniu o nieważności uchwał o powołaniu członków zarządu spółki handlowej nie mógł być skuteczny, ponieważ wyrok sądu stwierdzający nieważność sprzecznej z ustawą uchwały wspólników spółki z ograniczoną odpowiedzialnością ma charakter konstytutywny (uchwała 7 sędziów Sądu Najwyższego z 18 września 2013 r., III CZP 13/13). Oznacza to, że wymienione przez stronę pozwaną uchwały wspólników powodowej spółki zakwestionowane przez uprawnione osoby są ważne do czasu prawomocnego rozstrzygnięcia w przedmiocie ich nieważności. Osobno zaś uchwała o powołaniu członka zarządu, który potwierdził dotychczasowe czynności (A. B.), jako niezakwestionowana w oddzielnym procesie przez legitymowany do tego podmiot, musi być w tej sprawie traktowana, jako ważna i skuteczna a pozwany nie ma żadnego prawnego interesu w podnoszeniu zarzutów, o których mowa w art. 252 § 4 k.s.h.

Sąd Apelacyjny nie znalazł podstaw do uzupełnienia postępowania dowodowego w zakresie wskazanym w apelacji. Zgodnie z art. 381 k.p.c. sąd drugiej instancji może pominać nowe fakty i dowody, jeżeli strona mogła je powołać w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji, chyba że potrzeba powołania się na nie wynika później. Podkreślenia

wymaga, że przepis ten nie służy wykrywaniu i zbieraniu nowych okoliczności faktycznych i środków dowodowych, a jedynie otwarciu się możliwości dowodzenia okoliczności faktycznych, wcześniej niemożliwych do wykazania z przyczyn obiektywnych (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 listopada 2009 r. I CSK 158/09). Tymczasem okoliczność, na którą pozwany zgłasza w apelacji dowody nie ma charakteru nowości, gdyż była przedmiotem sporu przed Sądem I instancji. Natomiast argumenty, które podnosi skarżący uzasadniając wniosek o dopuszczenie kolejnych dowodów, nie uzasadniają odstępstwa od zasady określonej w art. 381 k.p.c., albowiem zarzut, że Sąd meriti dokonał nieprawidłowych - według pozwanego - ustaleń faktycznych i niewłaściwej oceny prawnej, nie usprawiedliwia podjęcia inicjatywy dowodowej dopiero na etapie postępowania odwoławczego. Obowiązki wynikające z art. 6 k.c. w zw. z art. 232 zd. pierwsze k.p.c. winny być realizowane przez stronę w postępowaniu pierwszoinstancyjnym, a przed sądem odwoławczym tylko w drodze wyjątku określonego w art. 381 k.p.c., który w rozpatrywanym przypadku nie zachodzi. Sąd Apelacyjny postanowił oddalić wnioski dowodowe zawarte w apelacji. Jak wskazano wyżej nie uprawomocnił się wyrok w sprawie o stwierdzenie nieważności uchwał o powołaniu poprzednich członków zarządu powoda. Sąd Apelacyjny z tych względów nie znalazł podstaw do uwzględnienia wniosku skarżącego o zwrócenie się do Sądu Okręgowego w Warszawie XX Wydział Gospodarczy o akta sprawy o sygn. XX GC 388/12 i przeprowadzenie dowodu z dokumentów w tych aktach. Jako nie mający znaczenia dla rozstrzygnięcia w tej sprawie należało uznać wniosek skarżącego o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z płyty CD obejmującej zeznania świadka M. M. w innej sprawie przeciwko pozwanemu. Sąd Apelacyjny nie uwzględnił także zgłoszonego w trybie art. 380 k.p.c. wniosku o przeprowadzenie dowodu z dokumentacji przedsiębiorstwa powoda. Sąd Okręgowy słusznie bowiem wniosek ów oddalił z właściwym uzasadnieniem.

Odnosząc się do zawartych w apelacji wniosków o zwrócenie się przez Sąd Apelacyjny z pytaniami do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej i osobno do Sądu Najwyższego, to wnioski te nie zasługiwały na uwzględnienie. Wnioski pozwanego abstrahowały od zakresu sporu, utrwalonej linii orzeczniczej oraz reguł dotyczących pytań kierowanych do wymienionych Sądów.

W sprzeciwie od nakazu zapłaty pozwany podniósł, że świadczył na rzecz powoda usługi, w tym usługi marketingowe a wytoczone powództwo określił, jako niezasadne po pierwsze dlatego, że powód nie wykazał przesłanki „utrudnienia dostępu do rynku” a po drugie z uwagi na brak realizacji znamion czynu nieuczciwej konkurencji z art. 3 ust. 1 u.z.n.k. Twierdzenia pozwanego w żadnym razie nie dotyczyły natomiast okoliczności, które wskazywałyby na transgraniczny charakter sporu, co z kolei mogłoby uzasadniać powoływanie się przez stronę na zasadę swobody przedsiębiorczości, jako konkretyzację zakazu dyskryminacji (art. 49 ust. 1 Traktatu o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej) i ewentualne wystąpienie z pytaniem prejudycjalnym o jakim mowa w apelacji. Twierdzenia i dowody dotyczące tej kwestii mogły być powołane w postępowaniu pierwszoinstancyjnym. Skarżący twierdzi, że uwzględnienie powództwa stanowi naruszenie swobody przedsiębiorczości. Powinien oczywiście liczyć się z przegraną w procesie i przedstawić kompletne twierdzenia i dowody już przed Sądem Okręgowym. Obecnie podlegały pominięciu na podstawie art. 381 k.p.c. Warto także dodać, że niewłaściwe jest samo sformułowanie zagadnień, które w ocenie skarżącego winny być przedmiotem pytania prejudycjalnego. Otóż Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej stosownie do art. 267 Traktatu o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej jest właściwy do orzekania w trybie prejudycjalnym o wykładni Traktatów oraz o ważności i wykładni aktów przyjętych przez instytucje, organy lub jednostki organizacyjne Unii. Sąd krajowy, którego orzeczenie nie podlega zaskarżeniu według prawa wewnętrznego jest zobowiązany wnieść sprawę do Trybunału tylko wówczas, gdy takie jak wskazane wyżej pytanie jest podniesione w sprawie zawisłej przed tym sądem. W ocenie Sądu Apelacyjnego, jest z gruntu nieprawidłowe pytanie o wykładnię przepisu prawa krajowego (jak w apelacji – art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k.) w odniesieniu do art. 49 Traktatu oraz dalej postanowień Rozporządzenia Rady (WE) nr 1/2003 z dnia 16 grudnia 2002 r. Na marginesie należy wskazać, że ww. przepis art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. został uznany przez Trybunał Konstytucyjny za zgodny z art. 20 w zw. z art. 22 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej (wyrok TK z dnia 16 października 2014 r., SK 20/12), a Trybunał m. in. stwierdził, że zaskarżony przepis ograniczając wolność prowadzenia działalności gospodarczej przedsiębiorcy przyjmującego towar do sprzedaży, która to wolność co do zasady jest chroniona wedle art. 20 Konstytucji, jest niezbędny do ochrony wolności prowadzenia działalności gospodarczej innego podmiotu tj. przedsiębiorcy dostarczającego towar. Natomiast jeśli idzie o wniosek

o skierowanie pytania do Sądu Najwyższego, to w ocenie składu orzekającego w niniejszej sprawie zagadnienia, które wskazał skarżący nie budzą wątpliwości w orzecznictwie, w szczególności poważnych wątpliwości.

Przechodząc do oceny pozostałych zarzutów, to należy poczynić uwagę zasadniczą, że ustalenia faktyczne Sądu I instancji są prawidłowe i Sąd Apelacyjny podziela je oraz przyjmuje za własne. Sąd Okręgowy również w sposób właściwy zastosował przepisy prawa materialnego.

Apelujący zarzucił naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. przez wyprowadzenie z materiału dowodowego błędnych wniosków prowadzących do uznania, że pozwany podbierał od powoda opłaty, o których mowa w art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k., mimo że ze zgromadzonego w sprawie materiału powyższy wniosek nie wynikał. Odnośnie błędnego ustalenia, że woła pozwanego było zatrzymanie należności a powód uiszczał wynagrodzenie za usługi, to jest to zarzut chybiony już tylko z tego powodu, że pozwany w sprzeciwie od nakazu zapłaty oraz w dalszych pismach nie kwestionował, że powód zapłacił pozwanemu należności objęte pozwem ani tego, że pozwany dokonywał kompensaty tych należności z należnościami dla powoda z tytułu ceny za sprzedawane towary. Okoliczność rozliczenia tych kwot przez pozwanego z należnościami, które winien był na rzecz powoda była bezsporna przed Sądem I instancji. Obecne zarzuty dotyczące niewykazania przez powoda, że w istocie za konkretne sprzedane towary zapłacił mniej są spóźnione a ponadto całkowicie sprzeczne ze stanowiskiem pozwanego zaprezentowanym w postępowaniu przed Sądem I instancji. Fakt, że należności z tytułu faktur i not obciążeniowych dołączonych do pozwu zostały skompensowane przez powoda słusznie Sąd I instancji uznał za bezsporny. Wobec milczenia strony powodowej fakt ten był przyznany (art. 230 k.p.c.). Odnośnie ustalenia, że bonusy nie stanowiły elementu kształtowania ceny, to jest to zarzut chybiony, ponieważ Sąd I instancji takiego ustalenia negatywnego nie poczynił. Odnośnie ustalenia, że odpowiednie lokowanie towarów na paletach i w koszach z wyróżnieniem loga powoda nie stanowi usługi marketingowej, to jest to zarzut chybiony z uwagi na jego ogólność. Zasadniczo bowiem takie działania stanowią odpłatną usługę marketingową. W okolicznościach niniejszej sprawy jednak słusznie Sąd I instancji ustalił, że wykazane przez pozwanego usługi mieściły się w zwykłych czynnościach mających na celu sprzedaż towaru. Odnośnie ustalenia, że usługi promocyjne i marketingowe były fikcją mającą na celu ukrycie dodatkowych opłat a pobieranie opłat z bonusów i reklamy centralnej stanowiło wykorzystywanie przez pozwanego jego sytuacji na rynku, to także są zarzuty chybione. Należy podkreślić, że pozwany nie przedstawił danych świadczących o tym, że w związku z pobieraniem wskazanych opłat podejmował jakiegokolwiek działania reklamowe, czy marketingowe na rzecz powoda mające na celu promocję marki powoda, a nie zbycie towaru będącego już własnością pozwanego oraz nie przedstawił dowodów świadczących o tym, że wskazane bonusy i reklama centralna miały charakter opłaty należnej.

Stosownie do treści art. 233 § 1 k.p.c. sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału. Jak podkreśla się w orzecznictwie ocena dowodów pod kątem ich wiarygodności i mocy należy do podstawowych zadań sądu, wyrażających istotę sądenia, czyli rozstrzygnięcia kwestii spornych w warunkach niezawisłości, na podstawie własnego przekonania sędziego przy uwzględnieniu całokształtu zebranego materiału. Sąd dokonuje swobodnej oceny dowodów, nie jest to jednak ocena dowolna. Granice sędziowskiej oceny dowodów wyznaczają przepisy proceduralne (przepisy Kodeksu postępowania cywilnego o dowodach i postępowaniu dowodowym), reguły logicznego rozumowania oraz zasady doświadczenia życiowego. W związku z tym postawienie sądowi I instancji skutecznego zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. wymaga wykazania naruszenia przepisów prawa procesowego o dowodach lub uchybienia zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego, bowiem tylko takie zarzuty można przeciwstawić uprawnieniu sądu do dokonania swobodnej oceny dowodów. W tej sytuacji nie będzie wystarczające samo przekonanie strony o innej niż przyjął sąd wadze i znaczeniu poszczególnych dowodów i ich odmiennej ocenie niż ocena dokonana przez sąd.

Strona pozwana naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 233 § 1 k.p.c. w powyżej określony sposób nie wykazała, a jej argumenty przedstawione w apelacji - mimo że zarzut odnosił się do niewłaściwego ustalenia i zakwalifikowania wszystkich usług świadczonych przez stronę pozwaną - ograniczały się faktycznie do polemiki z Sądem I instancji, co do uznania za opłaty zabronione przez art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. opłat uiszczonych z tytułu usług promocyjnych i marketingowych oraz opłat z tytułu bonusów i reklamy centralnej. Pozwany podniósł też, że ani usługi promocyjne i reklamowe ani bonusy czy usługi reklamy centralnej nie zostały powodowi narzucone. Jednak nie poparł tego

twierdzenia dowodami, powód natomiast zeznaniami świadka M. M., zarządzającego wówczas powodowa spółką - wykazał, że jego zgoda na świadczenie różnych usług przez pozwanego warunkowała samą możliwość nawiązania współpracy handlowej. Strona pozwana nie wykazała w żaden sposób w apelacji, aby dowód ten był niewiarygodny i nie powinien stanowić podstawy do dokonywania w niniejszej sprawie ustaleń faktycznych. Również zeznania B. M., która pełniła funkcję członka zarządu powoda w latach 2007-2010 potwierdzają taki stan rzeczy. W istocie zeznania tych osób, które w imieniu spółki miały prawo do ewentualnego negocjowania treści umów są w tym zakresie istotne. W konsekwencji za trafne uznać należało ustalenie Sądu I instancji co do narzucenia powodowej spółce ww. usług i uzależnienia od ich świadczenia możliwości sprzedaży przez powoda towaru znajdującego się w jego ofercie handlowej. Również nie zostały skutecznie podważone ustalenia Sądu I instancji odnośnie do braku wykonywania przez pozwanego usług marketingowych w interesie ekonomicznym powoda.

Sąd II instancji kontroluje z urzędu prawidłowość zastosowania przez Sąd I instancji prawa materialnego, pomimo braku konkretnych zarzutów apelacyjnych, dlatego należy w dalszym ciągu odnieść się do kilku kwestii istotnych z punktu widzenia stosowania norm prawnych mających zastosowanie w sprawie niniejszej.

Wskazując na objęte hipotezą art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. pojęcie "dostępu do rynku" stwierdzić należy, że winno być ono rozumiane jak podnosi się w piśmiennictwie prawniczym szeroko, tj. jako swoboda wejścia na rynek, wyjścia z niego, a przede wszystkim jako możliwość oferowania na nim swoich towarów i usług. Zagwarantowanie swobodnej i uczciwej konkurencji rynkowej jest jednym z istotnych celów ustawodawstwa gospodarczego, a jedną z metod pozwalających ten cel osiągnąć jest tworzenie warunków zmierzających do zachowania równowagi między podmiotami funkcjonującymi na rynku. Zauważyć należy, że przyczynę wprowadzenia do polskiego ustawodawstwa przepisu art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. stanowiło spostrzeżenie, że wielkie sieci handlowe dysponują tak dużym potencjałem ekonomicznym i w konsekwencji przewagą kontraktową, że są w stanie narzucić sprzedawcom (dostawcom) towarów niekorzystne dla tych ostatnich postanowienia umowne, nakładające dodatkowe świadczenia pieniężne, nie znajdujące żadnego uzasadnienia w łączącym strony stosunku prawnym polegającym na sprzedaży (dostawie) towarów. Świadczenia te określane są potocznie opłatami półkowymi.

Art. 15 ust. 1 u.z.n.k. został tak skonstruowany, że zachowania wymienione w pkt 1-5 stanowią przykładową egzemplifikację czynu nieuczciwej konkurencji polegającego na utrudnianiu innym przedsiębiorcom dostępu do rynku. Innymi słowy, sam ustawodawca założył, że wskazane zachowania, w tym pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży, zawsze powodują utrudnianie dostępu do rynku (np. wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 13 października 2010 r., I ACa 707/10 oraz wyroki Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 15 marca 2011 r., I ACa 1162/10, z dnia 28 października 2011 r., VI ACa 392/11 i z dnia 25 listopada 2011 r., I ACa 465/11, z dnia 10 kwietnia 2013 r. I ACa 1173/12). W tej sytuacji powód zobowiązany jest jedynie do wykazania, że doszło do pobrania innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży, co jest równoznaczne z wykazaniem utrudnienia dostępu do rynku. Nie ma przy tym znaczenia, czy dane towary można było zbyć innemu przedsiębiorcy oraz jak kształtowałyby się ekonomiczna opłacalność takiej transakcji. Podkreślić należy, że w art. 15 ust. 1 u.z.n.k. mowa jest o utrudnianiu dostępu do rynku, czyli stwarzaniu przeszkód w prowadzeniu działalności gospodarczej, nie zaś o wyeliminowaniu z rynku. Konieczność ponoszenia dodatkowych kosztów, w celu zagwarantowania sobie możliwości sprzedaży towarów, stanowi rodzaj bariery finansowej, która ogranicza danemu dostawcy dostęp do rynku zarówno w sensie bezpośrednim (konkretny koszt finansowy), jak i pośrednim (utrudniona rywalizacja rynkowa z dostawcami, którzy tych dodatkowych kosztów nie ponoszą). Wszystkie naliczone przez pozwanego opłaty z tytułu usług marketingowych, w tym dodatkowej opłaty za ekspozycję produktów (...) oraz z tytułu tzw. reklamy centralnej mają charakter innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży. Właśnie tego rodzaju praktyki spowodowały wprowadzenie art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. Działania pozwanego w stosunku do towarów nabytych od powoda w istocie służyły interesom ekonomicznym pozwanego, który mógł liczyć na większe zyski, co jest racjonalne. Trudno przyjąć, że w takiej relacji gospodarczej pozwany przedsiębiorca promując własne już towary kierował się interesem ekonomicznym powoda. Pobieranie zatem opłat za opisane usługi słusznie Sąd I instancji uznał za niedopuszczalną praktykę w rozumieniu art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. Chybiony jest zatem zarzut błędnego zastosowania tego przepisu.

Jako błędny też należy ocenić zarzut braku zastosowania w sprawie art. 3 ust. 1 u.n.z.k. Należy wskazać, że każdy czyn nieuczciwej konkurencji, również czyn zdefiniowany w art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. musi spełniać także wymagania określone w klauzuli generalnej zawartej w art. 3 ust. 1 u.z.n.k., zgodnie z którym czynem nieuczciwej konkurencji jest działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy lub klienta.

W tym kontekście zwrócić należało uwagę na dwie okoliczności. Po pierwsze praktyka pobierania opłat od dostawców, jakkolwiek nie eliminująca ich z rynku (w warunkach gospodarki rynkowej zawsze istnieje teoretyczna możliwość znalezienia innego kanału zbycia towarów), to jednak ogranicza swobodę działalności gospodarczej, zatem co najmniej zagraża interesom dostawców. Po drugie, wykorzystanie swojej przewagi kontraktowej przez jedną ze stron w celu narzucenia drugiej stronie zapisów umownych wprowadzających pozorne usługi, w celu ukrycia opłat zakazanych przez prawo, musi być ocenione jako nieuczciwe, a tym samym naruszające dobre obyczaje kupieckie. Słusznie zatem Sąd I instancji uznał, że doszło do nieuczciwego utrudnienia powodowi dostępu do rynku.

Nie zasługuje na uznanie zarzut naruszenia art. 353¹ k.c. Art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. wprowadzając zakaz pobierania innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży niewątpliwie ogranicza zakres swobody stron umowy układających wiążący je stosunek prawny. Odwołanie się do art. 353¹ k.c. statuującego zasadę swobody umów nie może zatem stanowić uzasadnienia zamieszczania w umowie postanowień naruszających przepisy ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Ani treść ani cel umowy nie mogą pozostawać w sprzeczności z bezwzględnie obowiązującymi przepisami prawa oraz zasadami współżycia społecznego.

Wskazany powyżej przepis nie został sformułowany w sposób precyzyjny i jego dosłowne odczytanie może nasuwać wątpliwości interpretacyjne. Odwołanie się do celu przedmiotowej regulacji pozwala zinterpretować go jako nałożony na przedsiębiorców (nabywców) zakaz pobierania od innych przedsiębiorców (sprzedawców, dostawców) jakichkolwiek opłat z tytułu samego przyjęcia towaru w celu jego dalszej odsprzedaży. Za wypełnienie roli swobodnego pośrednika handlowego nabywca powinien poprzestać na zysku stanowiącym różnicę między ceną nabycia od dostawcy, a ceną zbycia odbiorcy końcowemu, czyli na tym, co ustawa określa marżą handlową. Oznacza to, że swobodna wola stron w zakresie ułożenia stosunku prawnego nie jest pozostawiona wyłącznie uznaniu a doznaje ograniczeń wynikających z bezwzględnie obowiązujących przepisów prawa i zasad współżycia społecznego. W tym względzie należy poczynić uzupełnienie, że art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. nie stoi na przeszkodzie w nawiązaniu relacji umownych pomiędzy dostawcą a nabywcą, z których będzie wynikał obowiązek świadczeń pieniężnych ze strony dostawcy. Obowiązek ten może wynikać z faktu świadczenia przez sieć handlową usług na rzecz dostawcy, jednakże nie związanych z przyjęciem towaru dostawcy w celu jego dalszej odsprzedaży. W przeciwnym wypadku dostawcy zmuszeni zostaliby do współfinansowania kosztów działalności gospodarczej sieci, która polega przecież na oferowaniu towarów nabywcom końcowym (konsumentom).

W konsekwencji, po pierwsze stwierdzić należało, że jak już była o tym mowa, dowody przeprowadzone w niniejszej sprawie w pełni uzasadniały twierdzenie, że zgoda powoda na poniesienie opłat za dodatkowe usługi oferowane przez stronę pozwaną była koniecznym warunkiem nawiązania współpracy, która umożliwiała stronie powodowej dostęp do istotnego rynku zbytu oferowanych przez nią towarów. Po drugiej, to czy w danym przypadku miało miejsce pobranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży, czy też zawarcie umów, w ramach których nabywca otrzymuje wynagrodzenie za świadczone rzeczywiście na rzecz i w interesie dostawcy usługi, jest zawsze kwestią okoliczności faktycznych konkretnego przypadku.

W niniejszej sprawie pozwany obciążył powoda czterema fakturami z tytułu usługi marketingowej i reklamowej, w tym reklamy centralnej (2 x 4.270 zł, 976 zł i 305,96 zł) oraz trzema notami obciążeniowymi, jako bonus kwartalny, roczny i półroczny (732,36 zł, 376,18 zł, 170,58 zł) .

Sąd Apelacyjny podziela oceny Sądu I instancji odnośnie usług marketingowych oraz związanych z dodatkową ekspozycją marki (...) a także tzw. reklamy centralnej produktów, jako trafnie wskazujące na to, że nie były one

świadczone w interesie powoda, a tym samym nie mogły być uznane za ekwiwalentne świadczenia, za które pozwanemu należałoby się wzajemne świadczenie pieniężne. W apelacji ta ocena Sądu Okręgowego w żaden sposób nie zostały podważona.

W tej sytuacji jedynie na marginesie zauważyć należy, że zgodnie z łączącą strony umową marketingową z dnia 16 marca 2009 r. (k. 67) świadczone przez Odbiorców usługi marketingowe i reklamowe miały obejmować szeroki zakres działań zmierzających do kreowania wizerunku marki i/lub aktualnego postrzegania firmy dostawcy, jak również określenia poszczególnych stadiów w budowaniu nowego wizerunku firmy/marki dostawcy. Załączone przez stronę pozwaną do sprzeciwu od nakazu zapłaty trzy identyczne kserokopie fotografii wycinka jakiejś półki prawdopodobnie w sklepie nie pozwalały uznać, aby tego rodzaju usługi były na rzecz powoda świadczone, niewątpliwie natomiast dowodzą, że pozwany sprzedawał towary powoda obok innych towarów marek H., czy P., które są na tych zdjęciach obok towaru powoda, co jest bezsporne.

Art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. o tyle ingeruje w stosunki prawne pomiędzy dostawcą a sprzedawcą, że zabrania temu ostatniemu pobierania jakichkolwiek opłat, które związane są ze zwykłymi czynnościami podejmowanymi w celu dalszej odsprzedaży tego produktu. Niezależnie od powyższego należało też zauważyć, że strona pozwana nie wykazała, aby podejmowane przez nią działania przekładały się na wzrost zamówień składanych u powoda. Wbrew stanowisku apelacji nie zostały przedstawione dowody, które wskazywałyby na istnienie zależności pomiędzy wzrostem obrotów i zamówień towarów, a konkretnymi działaniami pozwanego.

Umowa o świadczenie usług należy do umów wzajemnych, zatem świadczenia obu stron powinny stanowić swoje odpowiedniki (art. 487 § 2 k.c.). Jakkolwiek wzajemne świadczenia nie muszą być względem siebie dokładnie obiektywnie równoważne (ekwiwalentne), to jednak ich odpowiedniość musi być zachowana (np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 października 2004 r., V CK 670/03, OSNC 2005/9/162). Taka sytuacja niewątpliwie nie miała miejsca w zakresie czynności, które miał wykonywać pozwany. Nie można się zgodzić ze stanowiskiem apelującego, że świadczenia wynikające z faktur i not wykonał. W istocie materiał dowodowy na takie wnioski nie pozwala.

Nie zostały podważone przez pozwanego twierdzenia powoda o braku działań pozwanego świadczących o wykonaniu usługi reklamy centralnej, a tym samym o braku jakiegokolwiek ekwiwalentności pomiędzy wzajemnymi świadczeniami kontrahentów. W sytuacji, gdy jednocześnie wykazane zostało, że usługa ta narzucona została powodowi, za trafną należało uznać konkluzję Sądu I instancji, że była to w rzeczywistości opłata zabroniona przez art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. Na marginesie należy dodać, że pozwany nawet nie wskazał umownych podstaw do wykonywania takiej usługi. Niewątpliwie bowiem usługa „reklamy centralnej” nie została oznaczona w żadnej z umów dołączonych do sprzeciwu od nakazu zapłaty.

Apelacja w dużej części koncentrowała się na niewłaściwej ocenie przez Sąd I instancji opłaty z tytułu bonusów. Apelujący powtórzył, jak w postępowaniu przed Sądem I instancji, że ta opłata miała charakter premii pieniężnej dla pozwanego, wypłacanej za wyniki w sprzedaży towarów po osiągnięciu odpowiedniego poziomu. Według jego stanowiska była świadczeniem warunkowym, wypłacanym po osiągnięciu wyniku sprzedaży, nie była zaś opłatą za przyjęcie towaru do sprzedaży.

Należało podnieść, że sama okoliczność uwidocznienia w umowie handlowej prawa do naliczania bonusów od obrotów na konkretnym poziomie nie mogła przesądzić, że opłaty były należne. Zgromadzony w sprawie materiał dowodowy nie pozwolił na ustalenie zasadności naliczenia takiej opłaty. Powód domagał się zapłaty bezpodstawnie pobranych kwot: 752,36 zł netto, jako bonus za 4 kwartał 2009 r. (nota obciążeniowa z 9 marca 2010 r., k. 25), 376,18 zł netto, jako bonus roczny za 2009 r. (nota obciążeniowa z 9 marca 2010 r., k. 26) oraz 170,58 zł netto, jako bonus za 1 półrocze 2010 r. (nota obciążeniowa z 30 czerwca 2010 r., k. 27). Pozwany stosownie do wymogów art. 6 k.c. nie udowodnił, aby jego stanowisko o bezzasadności żądania było słuszne. Otóż, po pierwsze dwie pierwsze noty obciążeniowe wskazują warunki bonusu – obrót w wysokości 12.539,31 zł, a więc w wysokości niższej niż wynika to z treści umowy handlowej zarówno dla kwartału (100.000,00 zł), jak i roku (440.000,00 zł). Oznacza to, że nie powstały warunki do jakichkolwiek bonusów. Po drugie noty podają ten sam warunek obrotu zarówno do kwartału, jak i całego roku tj.

w każdej z nich jest ta sama wartość obrotu. Po trzecie zaś nota obciążeniowa na kwotę 170,58 zł dotyczy rozliczenia okresu półrocznego, który w ogóle nie był objęty umową handlową a pozwany w żaden sposób nie wykazywał, aby strony uzgodniły też bonusy półroczne. Pozwany zatem nie udowodnił, aby zaistniały przesłanki do uwzględnienia bonusów w wysokości wynikającej z przedstawionych przez powoda not obciążeniowych. Podsumowując, uznać należało, że również te opłaty pobrane nienależnie stanowiły opłaty zabronione przez art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k.

Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji jest aktem normatywnym o charakterze kompleksowym określającym samodzielnie zarówno same czyny nieuczciwej konkurencji, jak i roszczenia przysługujące przedsiębiorcom w przypadku ich dokonania. Oznacza to, że przedmiotowa ustawa może stanowić autonomiczną podstawę prawną dochodzonych roszczeń bez potrzeby odwoływania się np. do przepisów Kodeksu cywilnego.

Zgodnie z treścią art. 18 ust. 1 pkt 5 u.z.n.k., przedsiębiorca, którego interes został zagrożony lub naruszony w wyniku dokonania czynu nieuczciwej konkurencji może żądać wydania bezpodstawnie uzyskanych korzyści, na zasadach ogólnych. Sąd I instancji prawidłowo zastosował ten przepis w okolicznościach faktycznych sprawy.

Przeprowadzone powyżej rozważania pozwalały uznać, że strona pozwana dopuściła się czynu nieuczciwej konkurencji określonego w art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k., w sprawie nie była natomiast sporna kwestia, że doszło do obciążenia i faktycznego rozliczenia przez powoda należności wynikających z faktur wystawionych przez pozwanego w toku współpracy z powodem.

Użyte w art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. pojęcie "pobierania" innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży nie nawiązuje do znanych prawu cywilnemu pojęć dotyczących przesunięć majątkowych. Należy przyjąć, że oznacza ono każdy sposób, w wyniku którego dochodzi do zmian w majątkach dostawcy i nabywcy o wartości równej opłatom, którymi obciążony został dostawca (tak też Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyrokach z dnia 2 czerwca 2010 r., I ACa 294/10 oraz z dnia 15 listopada 2013 r., I ACa 805/13). Pobranie oznacza zatem nie tylko zapłatę kwoty odpowiadającej opłacie za przyjęcie towaru do sprzedaży, ale jakikolwiek sposób prowadzący do bezprawnego pozostawienia w majątku nabywcy obciążających dostawcę równowartości opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży. Okoliczność rozliczenia tych kwot przez pozwanego z należnościami, które winien na rzecz powoda była bezsporna przed Sądem I instancji.

W świetle powyższego uznać należało, że strona powodowa wykazała zarówno własne zubożenie, jak i wzbogacenie pozwanego, jak również istnienie związku między tym zubożeniem i wzbogaceniem. Tym samym zostały spełnione wszystkie ww. przesłanki niezbędne do uwzględnienia powództwa o wydanie bezpodstawnie uzyskanych korzyści.

Uzasadnienie zaskarżonego wyroku zawiera wszystkie elementy, o których mowa w art. 328 § 2 k.p.c. Zarzut naruszenia tego przepisu jest niezasadny a treść uzasadnienia nie musi zawierać wszelkich ewentualnych i potencjalnych rozważań w zakresie obowiązującego prawa, w szczególności w sytuacji braku odpowiednich zarzutów strony przed Sądem I instancji.

Sąd Apelacyjny nie znalazł również usprawiedliwienia do zastosowania art. 5 k.c. w zakresie wskazanym w apelacji. Okoliczność, że strony współpracowały ze sobą przez 10 lat i podpisywały umowy o treści powoływanej w sprawie nie oznacza, że żądanie zapłaty wywiedzione przez powoda i uzasadnione w świetle obowiązującego prawa jest naruszeniem zasad współzycia społecznego.

Z przytoczonych powodów Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił apelację.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu na podstawie art. 98 § 1 i § 3 k.p.c., art. 108 § 1 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. oraz na podstawie § 6 pkt 5 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 (j. t. Dz. U. z 2013 r., poz. 461) zasadzając od pozwanego na rzecz powoda kwotę 1.800 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa prawnego w postępowaniu apelacyjnym.