

Sygn. akt I ACa 1159/14

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 12 marca 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie I Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący: SSA Zbigniew Stefan Cendrowski

Sędziowie: SA Barbara Trębska (spr.)

SO (del.) Marta Szerel

Protokolant: ref. staż. Michał Strzelczyk

po rozpoznaniu w dniu 6 marca 2015 r. w Warszawie

na rozprawie sprawy z powództwa (...) spółki akcyjnej z siedzibą

w W.

przeciwko (...) spółce akcyjnej z siedzibą

w W.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 24 marca 2014 r., sygn. akt XVI GC 223/12

I. oddala apelację;

II. zasądza od (...) spółki akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz (...) spółki akcyjnej z siedzibą w W. kwotę 6.145,39 zł (sześć tysięcy sto czterdzieści pięć złotych trzydzieści dziewięć groszy) tytułem zwrotu kosztów procesu w postępowaniu apelacyjnym.

Sygn. akt I A Ca 1159/14

UZASADNIENIE

(...) S.A. z siedzibą w W. wniosła o zasądzenie od (...) S.A. z siedzibą w W. kwoty 703 715,40 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 3 stycznia 2012 r., tytułem zwrotu bezprawnie uzyskanej korzyści w wyniku dopuszczenia się czynu nieuczciwej konkurencji określonego w art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (u.z.n.k.).

W sprzeciwie od wydanego w sprawie nakazu zapłaty pozwany wniósł o oddalenie powództwa i zasądzenie kosztów postępowania.

Wyrokiem z dnia 24 marca 2014 r. Sąd Okręgowy w Warszawie zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 680.464,92 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 3 stycznia 2012 r. do dnia zapłaty, oddalił powództwo w pozostałej

części, orzekł o stosunkowym rozdzieleniu kosztów procesu. Orzeczenie to oparł o następujące ustalenia faktyczne i ocenę prawną.

W ramach prowadzonej działalności gospodarczej od 2004 r. strony współpracowały ze sobą w ten sposób, że powód sprzedawał pozwanemu towar w celu jego odsprzedaży w sklepach należących do sieci tego ostatniego. Wcześniejsze umowy zostały zastąpione umową o współpracę handlową z dnia 31 maja 2007 r. (obowiązującą od 1 stycznia 2007 roku) wraz z załącznikami i aneksami, a jej przedmiotem była regulacja zasad współpracy handlowej w zakresie dostaw towarów realizowanych przez powoda do placówek handlowych lub magazynu pozwanego oraz usług świadczonych przez pozwanego w związku z obrotem tymi towarami. W załączniku nr(...) zawarto definicje pojęć użytych w umowie, w tym rabatu potransakcyjnego, premii pieniężnej, usługi reklamowej. Z kolei w załączniku nr(...) do umowy, zatytułowanym „Warunki handlowe i płatności” wskazano, że podpisując Załącznik nr (...) do umowy dostawca zlecał pozwanemu wykonanie usług wskazanych w tymże załączniku oraz zobowiązywał się do udzielenia rabatów na zasadach i w wysokościach określonych w tym załączniku. Rozliczenie przyznanych przez dostawcę rabatów potransakcyjnych następowało na podstawie noty obciążeniowej, która była podstawą do dokonania potrącenia wierzytelności zamawiającego wobec dostawcy z wierzytelności dostawcy wobec zamawiającego. Formą rozliczenia należności zamawiającego z tytułu realizacji umowy było potrącenie wierzytelności zamawiającego wobec dostawcy z wierzytelnościami dostawcy wobec zamawiającego. W załączniku nr (...) strony uzgodniły, że transportem towarów miała zajmować się strona pozwana działająca przez zatrudnionych w tym celu przewoźników, a koszty tych usług ponosiła strona powodowa. Prawo własności towarów przechodziło na pozwanego dopiero z chwilą odbioru towarów od przewoźnika, zatem już po wykonaniu usługi transportowej na koszt powoda. W czasie współpracy z pozwanym powód korzystał z usług transportowych świadczonych przez (...) sp. z o.o. w W., która zrealizowała usługi transportu towarów powoda do placówek handlowych M..

Zgodnie z załącznikiem nr(...) do umowy z dnia 4 lipca 2008 roku, obowiązującym od 1 stycznia 2008 r. wartość usługi zarządzania budżetem marketingowym została określona na 12,5 % obrotu w rocznym okresie rozliczeniowym, premia pieniężna 2 w rocznym okresie rozliczeniowym baza obrotowa 1 000 000 zł na 0,26% w rocznym okresie rozliczeniowym, a baza obrotowa 6 000 000 zł na 1,55% w rocznym okresie rozliczeniowym. W dniu 31 maja 2010 r. strony zawarły nowy załącznik nr (...) do umowy o nazwie „Porozumienie o Warunkach Handlowych”, obowiązujący od dnia 1 stycznia 2010 r., w którym wartość usługi zarządzania budżetem marketingowym została określona na 12,5 % obrotu, rabat potransakcyjny progowy przy wartości 9 000 000 zł na 2%, przy wartości 10 500 000 zł na 2,5%, a przy wartości 12 000 000 zł na 3%. Aneksem nr (...) do umowy obowiązującym od dnia 1 stycznia 2008 r. wprowadzono zmianę do załącznika nr (...) ww. umowy definiując i wprowadzając usługę zarządzania budżetem marketingowym (zastępującą usługę reklamową) oraz określono nową definicję rabatu potransakcyjnego.

Zgodnie z łączącą strony umową:

- usługa zarządzania budżetem marketingowym miała polegać między innymi na: udostępnianiu powierzchni do ekspozycji plakatów i innych materiałów; udostępnianiu powierzchni celem przeprowadzenia promocji towarów w formie degustacji, prezentacji, animacji; umieszczeniu dodatkowej wkładki o produktach/marce w gazecie; umieszczeniu informacji o produkcie na stałym nośniku reklamy lub w tematycznym katalogu; dystrybucji dostarczonych przez dostawcę materiałów reklamowych, wyeksponowaniu logo/marki towaru; przygotowaniu planu promocji gazetkowych i innych; dystrybucji gazetek; umieszczeniu logo dostawcy na stronie internetowej, innych formach reklamujących produkty lub markę dostawcy;

- rabat potransakcyjny początkowo był rabatem przyznawanym przez powoda w wysokości określonej kwoty lub procentu od wartości każdej konkretnej dostawy towarów zrealizowanej w danym okresie. Natomiast od 1 stycznia 2008 roku był to rabat udzielany przez powoda za dany okres w wysokości wynikającej z przemnożenia ustalonego procentu przez obrót zrealizowany w tym okresie. W sytuacji gdy powód dostarczał pozwanemu więcej towarów, to udzielany rabat był większy;

- premia pieniężna była wynagrodzeniem za wszelkie działania zmierzające do zwiększenia satysfakcji konsumenta, a w konsekwencji do efektywnej sprzedaży towarów dostawcy. Premie pieniężne były określane procentowo od wartości obrotu osiąganego między stronami.

Zawarcie łączących strony umów oraz ich zmiany odbywało się podczas spotkań, w czasie których pozwany przedstawiał powodowi propozycje warunków umowy na gotowych formularzach zawierających poszczególne pozycje tzw. usługi, które M. miało świadczyć tytułując je usługami i jednocześnie w tych formularzach zawarta była już opłata, przy czym corocznie było żądanie jej podwyższenia w poszczególnych pozycjach. Negocjacji podlegały jedynie w niewielkim zakresie szczegóły dotyczące produktów np. ich rodzaj. Decyzję co do rozmiaru i terminu zamówienia podejmował pozwany. Powód nie miał wpływu na to co ma być reklamowane, gdzie i kiedy. Zgłaszał propozycje towarów do promocji, przy czym zgłoszenie nie oznaczało akceptacji, gdyż należało to do pozwanego. Następnie powód potwierdzał datę promocji w zakresie rodzaju produktów, ich ilości i ceny. Współpraca stron bez pobierania przez pozwanego dodatkowych opłat nie była możliwa. Pozwany nie wyrażał zgody na rezygnację z usług. Wydawał gazetki promocyjne ukazujące własną ofertę w danym okresie promocyjnym, w których umieszczone były zdjęcia produktów powoda. Ich promocja wiązała się z obniżeniem ceny oraz czasowym zwiększeniem zamówień w okresie promocji.

Pozwany obciążył powoda należnościami z faktur/not obciążeniowych wystawionych w okresie od 26 sierpnia 2008 roku do 31 października 2011 roku z tytułu pobranych rabatów potransakcyjnych, premii pieniężnych, usług transportowych i usług zarządzania budżetem marketingowym opiewającymi łącznie na kwotę 703 715,40 zł, w tym 23 250,48 zł z tytułu usług transportowych. W tym czasie powód sprzedawał pozwanemu swoje towary. Rozliczenie kwot wynikających z tych faktur/not obciążeniowych odbywało się w ten sposób, że (...) S.A. w W. poprzez agenta płatności (...) V. płacił należności wynikające z faktur wystawionych przez powoda, pomniejszając kwoty należne powodowi o wartość wystawionych przez M. (...) and C. Polska faktur/not obciążeniowych.

Sąd oddalił wnioski dowodowe pełnomocnika pozwanego o dopuszczenie dowodu z opinii biegłych z dziedziny rachunkowości i księgowości, z dziedziny marketingu handlowego i planowanej sprzedaży na okoliczności ustalenia rozmiaru zubożenia powoda oraz wzbogacenia pozwanego związanych ze spornymi opłatami, wielkości sprzedaży towarów dokonywanej przez powoda do pozwanej w zestawieniu z całością sprzedaży, poziomu rozpoznawalności rynkowej powoda oraz pochodzących od niego towarów oraz ustalenia poziomu zbywalności tych towarów bez działań intensyfikujących sprzedaż, charakteru wykonanych przez pozwaną na rzecz powoda usług jako usług promocyjno-reklamowych oraz ich realnej wartości, gdyż wnioski te w płaszczyźnie okoliczności ustalonych za pomocą zeznań świadków i dokumentów, były zbędne dla rozstrzygnięcia sprawy. W ocenie Sądu udowodniony zakres czynności faktycznie wykonanych nie uzasadniał kwalifikacji tych działań jako wyczerpujących znamiona usług świadczonych na rzecz i w interesie dostawcy, w związku z tym odwoływanie się we wnioskowanym zakresie do wiadomości specjalnych nie miało znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy.

Sąd oddalił również wniosek dowodowy pozwanego o zobowiązanie powoda do złożenia do akt sprawy oryginałów lub właściwie uwierzytelnionych za zgodność z oryginałem ksiąg rachunkowych i podatkowych prowadzonych przez powoda za lata 2008 – 2011 lub właściwie uwierzytelnionych za zgodność z oryginałem ewidencji zakupów prowadzonej przez powoda, zgodnie z przepisami ustawy z 2004 r. o podatku od towarów i usług za lata 2008 – 2010, uwierzytelnionych właściwie kopii deklaracji podatkowych w zakresie VAT, obejmujących rozliczenie podatkowe z działalności gospodarczej powoda, złożonych przez powoda we właściwym dla siebie Urzędzie Skarbowym za poszczególne miesiące lat 2008 – 2010, uwierzytelnionych właściwie kopii zeznań rocznych w zakresie podatku dochodowego od osób prawnych powoda, obejmujących jego rozliczenia podatkowe złożone we właściwym dla siebie Urzędzie Skarbowym za lata 2008 – 2010, gdyż dowody te nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. Pozwany nie wykonał żadnych usług na rzecz powoda. W takiej sytuacji wystawienie przez pozwanego faktur z tytułu niedozwolonych opłat stanowiło jedynie narzędzie, dzięki któremu pozwany dokonał potrącenia tych opłat z wierzytelnościami powoda z tytułu sprzedaży. Jednocześnie wystawienie faktur VAT wywołało określone skutki podatkowe dla powoda.

Zważywszy na powyższe ustalenia faktyczne, Sąd Okręgowy uznał powództwo za uzasadnione w znacznej części. Roszczenie powoda rozpatrywał w oparciu o art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k., którego celem było zapobieżenie sytuacji, w której zawarcie umowy dostawy lub sprzedaży jest uzależnione od pieniężnego świadczenia dodatkowego dostawcy, szczególnie w relacjach z silniejszymi przedsiębiorcami, dysponującymi znacznym potencjałem ekonomicznym i silną pozycją kontraktową. Na gruncie tego przepisu zakazane jest pobieranie takich świadczeń, które nie znajdują uzasadnienia w świadczeniach kupującego, innych niż te, których obowiązek wypełnienia wynika z umowy sprzedaży czy dostawy. 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, to 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.

Sąd wskazał, że z 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, bowiem 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. 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. 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), narzucanie sprzedawcy wielu postaci rabatów (w ramach dostawy tego samego towaru do sieci), tworzenie niejasnych z punktu widzenia umowy głównej (sprzedaży/dostawy) tzw. budżetów promocyjnych o charakterze tzw. kredytu handlowego, czy zawieranie umów o promocję towaru renomowanego. 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).

W rozpoznawanej sprawie miało miejsce pobieranie kilka dodatkowych opłat za świadczenia pozwanego, które nie były ekwiwalentne i nie były w interesie powoda. Ich pobranie z ceny sprzedanego towaru oznacza, że pozwany uzyskał 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 ocenie Sądu, pozwany uzyskał korzyść majątkową kosztem powoda, który nie otrzymał zapłaty ceny za sprzedany towar w pełnej wysokości. Korzyść ta w zakresie w jakim była związana z opłatami zarządzania budżetem marketingowym, rabatem potransakcyjnym i premią pieniężną została uzyskana bez podstawy prawnej, ponieważ nastąpiło to wskutek popełnienia czynu nieuczciwej konkurencji.

Zdaniem Sądu, w celu uwolnienia się od odpowiedzialności na podstawie u.z.n.k. pozwany winien był przede wszystkim udowodnić, że pobrane opłaty za usługi stanowiły ekwiwalent rzeczywiście wykonanych na rzecz powoda świadczeń, niezwiązanych jedynie z realizacją własnego interesu polegającego na korzystnym zbyciu zakupionych od powoda towarów finalnemu odbiorcy. Tego pozwany nie wykazał. Skoro zaś wyrażenie przez powoda zgody na obciążenie przedmiotowymi opłatami było warunkiem zawarcia umowy i kontynuowania współpracy, zasadnym

było ustalenie, iż opłaty zostały jednostronnie narzucone powodowi, który podkreślił że podjęcie współpracy między stronami bez konieczności świadczenia przez M. dodatkowych usług i pobierania opłat byłoby niemożliwe.

Mając na względzie definicje usług zawarte w umowach o współpracy Sąd doszedł do przekonania, że pozwany przedstawił jedynie dowód na okoliczność umieszczenia zdjęć towarów zakupionych od powoda w gazetkach, co miało stanowić przejaw działań zarządzania budżetem marketingowym. W ocenie Sądu nie było to świadczenie ekwiwalentne w stosunku do świadczenia powoda. Przede wszystkim celem tych działań było wspieranie działalności handlowej pozwanego, a nie powoda, to swój towar pozwany reklamował. Dlatego też zdaniem Sądu pozbawione zasadności było wykazywanie ewentualnej ekwiwalentności „świadczenia” pozwanego w stosunku do wysokości pobranych opłat. Bez znaczenia jest zatem także okoliczność, że powód potwierdzał udział w akcji reklamowej, czy też proponował pozwanemu produkty, które miały być umieszczane w gazetkach. Dobrowolność udziału w tych akcjach, polegających na dostarczeniu towaru za obniżoną cenę, nie uzasadnia obciążenia powoda jakąkolwiek opłatą dodatkową. Nadto wynagrodzenie za usługi było pobierane jako procent od obrotu, w oderwaniu od realnej wartości tych usług, co obrazuje rzeczywisty sens i mechanizm funkcjonowania opłat. Pozwany obniżał w ten sposób faktycznie cenę towarów nabywanych od powoda. Im większy był obrót jego towarami, tym większa była odpłatność, pomimo że zwiększenie obrotu nie miało przecież żadnego wpływu na koszt świadczenia tych usług przez pozwanego. Odnosząc się do kwestii rabatu potransakcyjnego Sąd wskazał należy, iż z umownej definicji wynika, że był to rabat przyznawany pozwanemu przez powoda związany z wysokością obrotu osiągniętego pomiędzy stronami, a co za tym idzie z dokonywaniem przez pozwanego zamówień na towary powoda, o rozmiarach których decydował pozwany. Była to zatem narzucona przez pozwanego dodatkowa opłata inna niż marża handlowa za przyjęcie towaru do sprzedaży. Podobnie za niedozwolone opłaty uznał Sąd pobierane przez pozwaną premie pieniężne, których pobieranie pozwana uzasadniała tym, iż były przewidziane w umowie łączącej strony, a zatem były tym samym wyrazem swobody kontraktowania. W relacjach pomiędzy sieciami handlowymi a przedsiębiorcami zasadniczo uznaje się, iż wszelkiego typu premie pieniężne mają charakter „opłat półkowych”, stanowią bowiem inne opłaty niż marża handlowa” za przyjęcie towaru do sprzedaży. Obowiązki udzielenia premii pieniężnych przez jedną ze stron stosunku umownego nie odpowiada żadne ekwiwalentne świadczenie drugiego podmiotu tegoż stosunku. Obowiązek zapłaty premii pieniężnej przewidziany został w razie osiągnięcia jedynie określonego poziomu obrotów. Pozwany nie podejmował w istocie żadnych działań ukierunkowanych na zwiększenie obrotów z powodem, poza akcją marketingową, za co otrzymywał odrębne wynagrodzenie.

Nie zasługiwał zdaniem Sądu na uwzględnienie zarzut pozwanego, że powód skutkiem postanowień zawartej umowy nie miał utrudnionego dostępu do rynku. Niewątpliwie skutkiem ponoszenia dodatkowych opłat w związku z realizowaną umową, powód – osiągając mniejszy zysk - znajdował się w trudniejszej sytuacji niż gdyby nie był obowiązany do ich uiszczania. Za niezasadne uznał Sąd jedynie pobrane przez pozwanego opłaty za transport w kwocie 23 250,48 zł. Przejęcie przez pozwanego obowiązku dostarczania towarów do poszczególnych hal, który co do zasady wynikającej z art. 547 § 1 k.c. obciąża sprzedawcę, pozwalało powodowi na zaoszczędzenie czasu w związku z brakiem konieczności przewozu, oraz oczekiwania w kolejce na przyjęcie dostarczonego towaru.

Z powyższych względów Sąd Okręgowy uwzględnił powództwo w zakresie żądania zasądzenia korzyści uzyskanej przez pozwanego z tytułu usługi zarządzania budżetem marketingowym, premii pieniężnej i rabatu potransakcyjnego wynoszącej łącznie 680 464,92 zł, oddalając powództwo w pozostałej części.

W apelacji od powyższego wyroku, w części uwzględniającej powództwo, pozwany wniósł o jego zmianę przez oddalenie powództwa w tej części i o zasądzenie kosztów procesu za obie instancje, ewentualnie o uchylnie wyroku i przekazanie do ponownego rozpoznania. Zaskarżonemu wyrokowi skarżący zarzucił naruszenie:

1/ art. 233 § 1 w zw. z art. 328 § 2 i art. 245 i art. 258 k.p.c. przez błędne ustalenie, że pozwany nie prowadził z powodem negocjacji, że pozwany nie świadczył na rzecz powoda usług marketingowych, że działania reklamowe były dokonywane wyłącznie w interesie pozwanego, że nie istniały ważne podstawy do otrzymania przez pozwanego premii pieniężnych, że rabaty stosowane w rozliczeniach nie stanowiły mechanizmu ustalania ostatecznej ceny,

2/ art. 227 w zw. z art. 217 § 1 i art. 278 k.p.c. przez oddalenie wniosków dowodowych o dopuszczanie dowodu z opinii biegłego z dziedziny marketingu handlowego oraz biegłego z dziedziny rachunkowości, a także wniosku o dopuszczenie dokumentów i ksiąg rachunkowych powoda,

3/ art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. przez jego niewłaściwą wykładnię i przyjęcie, że pobieranie wynagrodzenia za rzeczywiście wykonane usługi oraz uzyskanie uprzednio umówionych premii pieniężnej i rabatu potransakcyjnego stanowić może czyn nieuczciwej konkurencji,

4/ art. 18 ust. 1 pkt 5 u.z.n.k., art. 405 k.c. przez niewłaściwe zastosowanie oraz art. 353¹ k.c. przez jego niezastosowanie.

Powód wniósł o oddalenie apelacji i zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Apelacja okazała się niezasadna i podlegała oddaleniu.

1. Sąd Apelacyjny podziela dokonane przez Sąd pierwszej instancji ustalenia stanowiące podstawę faktyczną rozstrzygnięcia i przyjmuje je za własne.

Wbrew licznym zarzutom apelacji naruszenia prawa procesowego ustalenia te nie są błędne i nie pozostają w sprzeczności ze zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym. Skarżący dopatruje się przede wszystkim naruszenia art. 233 § 1 k.p.c., który reguluje jedynie kwestię oceny wiarygodności i mocy (wartości) dowodowej przeprowadzonych w sprawie dowodów, a nie poczynionych ustaleń faktycznych, czy wyprowadzonych z materiału dowodowego wniosków. Uchybienia w tym zakresie winny się skonkretyzować w zarzucie sprzeczności ustaleń faktycznych z materiałem dowodowym. Zaniechanie zaś wszechstronnego rozważenia zebranego w sprawie materiału czy też pominięcie przez sąd przy wyrokowaniu określonej okoliczności faktycznej, nawet jeżeli strona uważa ją za okoliczność istotną dla rozstrzygnięcia sprawy nie stanowi o naruszeniu powyższego przepisu (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 listopada 2003 r., II CK 293/02, Lex nr 151622). Przepis art. 233 § 1 k.p.c. określający obowiązujące zasady oceny dowodów może natomiast zostać naruszony w wyniku nieuwzględnienia przez sąd przy ocenie poszczególnych dowodów zasad logicznego rozumowania, doświadczenia życiowego, całokształtu zebranego materiału dowodowego, przeprowadzenia określonych dowodów niezgodnie z zasadami procedury cywilnej, na przykład niezgodnie z zasadą bezpośredniości. Postawienie zarzutu naruszenia tego przepisu wymaga zatem wskazania przez skarżącego konkretnych zasad lub przepisów, które naruszył sąd przy ocenie określonych dowodów. Gdy bowiem sąd z całego materiału dowodowego wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, nie można mu przypisać zarzutu naruszenia art. 233§1 k.p.c. także w przypadku, gdy możliwe jest postawienie odmiennych wniosków. Takie działanie mieści się w przyznanym sądowi kompetencjach do swobodnego uznania, którą z możliwych wersji uznaje za prawdziwą (por. np. wyroki Sądu Najwyższego: z 16 grudnia 2005 r., III CK 314/05, lex nr 172176, z 13 października 2004 r., III CK 245/04, lex nr 174185, z 27 września 2002 r., II CKN 817/00, Lex Polonica nr 376152; z 9 stycznia 2004 r. IV CK 339/02 - LexPolonica nr 1632812).

Tymczasem zarzuty skarżącego sprowadzają się w istocie do polemiki nie tyle oceną dowodów ani nawet z ustaleniami Sądu pierwszej instancji, co z wnioskami przez niego wyciągniętymi i subsumpcją ustalonego stanu faktycznego do normy prawnej określonej przez przepisy art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. i art. 18 ust. 1 pkt 5 u.z.n.k. Podkreślić należy, że zaliczenie spornych opłat pobieranych przez pozwanego do tzw. opłat półkowych, o których stanowi art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k., nie należy ani do oceny dowodów ani do podstawy faktycznej lecz do oceny prawnej roszczenia powoda. W aspekcie istotnych w sprawie faktów (art. 227 k.p.c.) znaczenie miało natomiast ustalenie jakie opłaty były przez pozwanego pobierane, jakie usługi w zamian za nie pozwany świadczył oraz okoliczności w jakich zawarte zostały postanowienia umowne dotyczące tych opłat. Również ocena czy świadczenia stron wynikające z postanowień dotyczących usług jakie miał na rzecz powoda świadczyć pozwany były ekwiwalentne, należy do oceny prawnej i nie może być rozważana w kontekście oceny dowodów.

Kwestionując w ramach naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. i art. 328 § 2 k.p.c. ustalenia stanowiące podstawę faktyczną rozstrzygnięcia, apelacja tylko w niewielkim zakresie odnosi się do oceny dowodów, a znaczna jej część poświęcona jest dokonanej przez Sąd pierwszej instancji ocenie charakteru spornych w sprawie opłat. Podważając ocenę niektórych dowodów skarżący nie wskazał na czym w jego opinii naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. polegało. W zakresie ustalenia, że warunki współpracy zostały powodowi narzucone, zarzucił tylko, że Sąd pierwszej instancji niezasadnie odmówił wiarygodności zeznaniom S. H. i przesłuchanemu w charakterze strony pozwanej R. T., a dał wiarę świadkom powoda i osobom przesłuchanym w charakterze strony powodowej. Pomiął przy tym skarżący, że Sąd wyjaśnił dlaczego nie dał wiary S. H. i R. T. w części ich zeznań dotyczących tego, na ile powód mógł negocjować oferowane mu warunki umowy. Wskazał, że żadna z tych osób nie uczestniczyła w negocjacjach z przedstawicielami powoda. Już chociażby z tego względu ich zeznania w tym zakresie – sprzeczne z zeznaniami strony powodowej – w tym osób, które w tych spotkaniach uczestniczyły, zasadnie nie zostały uznane za wiarygodne. Nie ma w takim rozumowaniu żadnego błędu logicznego ani sprzeczności z doświadczeniem życiowym. Nadto w zakresie oceny dowodów podniósł skarżący, że Sąd Okręgowy ustalając, że pozwany narzucał powodowi warunki umowy, nie uwzględnił zeznań świadków J. K. i A. G., według których powód był zainteresowany reklamą swoich produktów w gazetkach wydawanych przez pozwanego w granicach rentowności. W ocenie Sądu Apelacyjnego między tymi zeznaniami a powyższym ustaleniem Sądu pierwszej instancji nie ma sprzeczności. Świadczenie nie zeznawali o przebiegu negocjacji lecz realizacji już zawartej umowy. Jest oczywiste, że skoro została ona zawarta na określonych choć narzuconych warunkach obejmujących m.in. usługę marketingową to powód był zainteresowany promowaniem swoich produktów, z tym, że okazało się, iż nie miał żadnego wpływu na sposób reklamy, a nawet wybór produktu, zdjęcie którego miało być umieszczone w gazetce, o czym mowa niżej. Słusznie Sąd Okręgowy przyjął, że zeznania te nie dowodzą możliwości rzeczywistego negocjowania opłat pobieranych przez pozwaną. W szczególności nie dowodzą one możliwości nawiązania i kontynuacji współpracy stron bez zgody powoda na świadczenie jakichkolwiek opłat na rzecz pozwanego, innych niż marża handlowa. Przypomnieć trzeba, że wszelkie wzory umów opracowane były przez pozwanego, który sam zamieścił w nich różnorodne postanowienia dotyczące dodatkowych opłat. Nie wykazał on ani nawet nie twierdził, by inicjatywa umówienia się na dodatkowe opłaty za rzekome usługi pozwanego wyszła chociaż w jednym przypadku od powoda. Także zasady doświadczenia życiowego nakazują przyjąć, że powód nie zaakceptowałby tak znacznych obciążeń finansowych, gdyby w rozmowach z pozwanym stał na pozycji równorzędnej. Nierównowaga sił między jednym z wielu obecnych na rynku sprzedawcą a potężnym przedsiębiorcą prowadzącym sieć sklepów wielkopowierzchniowych w całym kraju, jest oczywista.

Reasumując, apelacja nie zakwestionowała skutecznie oceny dowodów dokonanej przez Sąd Okręgowy ani poczynionych na ich podstawie ustaleń faktycznych. Powyższe nie pozwala też na uwzględnienie zarzutu naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. postawionego w zestawieniu z art. 233 § 1 k.p.c. Sąd pierwszej instancji wskazał dowody, na których się oparł przy ustalaniu stanu faktycznego sprawy. Nie pominął żadnych dowodów, jak również wszystkie zgromadzone w sprawie dowody ocenił, a jedynie z ustalonych na ich podstawie faktów, wyprowadził inne wnioski, niż oczekiwane przez skarżącego. Uzasadnienie zaskarżonego wyroku odpowiada prawu i zawiera podstawę faktyczną rozstrzygnięcia oraz wyjaśnienie podstawy prawnej wyroku z przytoczeniem przepisów prawa.

Nie wskazał skarżący w czym upatruje naruszenia przepisów art. 245 k.p.c. i art. 258 k.p.c. postawionych także w zestawieniu z art. 233 § 1 k.p.c., dlatego nie sposób się do tak sformułowanego zarzutu odnieść.

2. Nietrafny był także zarzut apelacji naruszenia art. 227 k.p.c. w zw. z art. 217 § 1 i art. 278 k.p.c. oraz art. 244, 248 i 248 k.p.c., którego skarżący upatrywał w oddaleniu wniosków dowodowych z dokumentów oraz opinii biegłego ds. rachunkowości wnioskowane w sprzeciwie od nakazu zapłaty, które zmierzały do wykazania braku zubożenia powoda na skutek pomniejszenia zobowiązania podatkowego w zakresie VAT oraz braku wzbogacenia po stronie pozwanego na skutek uiszczenia podatku dochodowego oraz podatku VAT.

Nie wymaga szerszej argumentacji, że wskazane przez pozwanego dokumenty nie mogły dowieść wykonania przez pozwaną usług, a jedynie poboru opłat. Co zaś tyczy się rozliczeń podatkowych, to w ocenie Sądu Apelacyjnego strona pozwana nie może skutecznie dążyć do zmniejszenia swojego zobowiązania w związku z popełnionymi czynami

nieuczciwej konkurencji przez wykazywanie, że obie strony rozliczały podatek VAT od spornych opłat. Pobór innych niż marża opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży stanowi delikt. Z chwilą spełnienia świadczenia nienależnego przez powoda, powstało po jego stronie roszczenie kondykcyjne obejmujące obowiązek zwrotu wartości uzyskanych świadczeń łącznie z zawartym w cenie podatkiem od towarów i usług (por. wyroki Sądu Najwyższego: z 27 lutego 2004 r., V CK 293/03, OSNC 2005/3/51 i z 24 listopada 2011 r., I CSK 66/11, lex nr 1133784). W takim przypadku nie zachodzi potrzeba badania, czy i w jakim zakresie spełnione świadczenie wzbogaciło accipiensa, jak również, czy majątek solvensa uległ zmniejszeniu. Jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w powołanym wyroku z 24 listopada 2011 r. ze stosunku obligacyjnego łączącego podmioty będące podatnikami podatku od towarów i usług (VAT) wynika obowiązek spełnienia przez nabywcę usługi – świadczenia mieszczącego w sobie wartość naliczonego podatku VAT. Jednocześnie wystawienie faktury VAT przez podatnika podatku VAT – będącego usługodawcą powoduje powstanie zobowiązania podatkowego tego podmiotu obejmującego obowiązek zapłaty naliczonego w fakturze podatku. W razie wykonania cywilnoprawnego zobowiązania świadczenia – przez usługobiorcę wobec usługodawcy – nabywca usługi jest tym podmiotem który ponosi gospodarczy (finansowy) ciężar zapłaty podatku VAT, gdyż usługodawca odzyskuje wartość uiszczonego przez siebie podatku VAT w postaci świadczenia usługobiorcy – jako że świadczenie to zawiera w sobie ten podatek. Beneficjentem jest Skarb Państwa – który uzyskuje podatek VAT zapłacony przez usługodawcę. Jednakże zgodnie z prawem podatkowym – usługobiorca nabywa uprawnienie do „odzyskania” wartości naliczonego podatku – przez odliczeniem podatku naliczonego od podatku należnego. Realizacja tego uprawnienia prowadzi do efektu gospodarczego analogicznego w skutkach ze zwrotem części uiszczonego świadczenia, z tym, że następuje to kosztem należności Skarbu Państwa, w ramach stosunku podatkowego łączącego podatnika ze Skarbem Państwa. Zaistnienie takich okoliczności w płaszczyźnie cywilnoprawnej – jak zwrot spełnianego świadczenia - może spowodować utratę przez podatnika prawa do odliczenia podatku naliczonego od podatku należnego (art. 86 ust. 1 ustawy z 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług). Podatek naliczony jest bowiem związany z faktycznie dokonanymi zdarzeniami gospodarczymi, z którymi ustawa wiąże obowiązek naliczenia podatku VAT. Jeżeli takie zdarzenia nie zaszły (jak w sprawie niniejszej – gdyż w sprawie świadczenie zawierające podatek VAT było świadczeniem nienależnym, zatem brak było podstaw do odliczenia podatku naliczonego od podatku należnego) – to zgodnie z art. 8 ust. 3a ustawy o podatku od towarów i usług – zostają zniwelowane korzyści majątkowe wynikające ze skorzystania przez podatnika z prawa do odliczenia podatku naliczonego od podatku należnego.

W sprawie niniejszej powód spełnił świadczenie zawierające podatek VAT na podstawie nieważnych postanowień umowy, przewidujących opłaty inne niż marża handlowa w rozumieniu przepisów art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. Oznacza to, że wystawione przez pozwanego faktury przedstawiały zdarzenia niezgodne z rzeczywistością, wynikające z nieważnej czynności prawnej. Wskutek tego powstała sytuacja taka, jak gdyby podatek VAT był nienależny. Wobec tego również zapłacona przez usługobiorcę cena zawierająca ten podatek w zakresie kwoty podatku VAT jest świadczeniem nienależnym w rozumieniu art. 410 § 2 k.c. Ponadto, jak podkreślił Sąd Najwyższy obowiązek podatkowy tak jednej jak i drugiej strony stosunku obligacyjnego nie wpływa na wartość roszczenia kondykcyjnego. W przypadku zwrotu nienależnego świadczenia – skutkiem jest konieczność jego ujęcia (w tym przypadku przez powoda) w uzyskanych przychodach, co niweluje osiągnięte wcześniej korzyść majątkową uzyskaną wskutek obniżenia podatku dochodowego – wynikający z uwzględnieniu w rozliczeniu podatkowym poniesionych kosztów w związku ze spełnieniem tego świadczenia. Rozliczenie tak uzyskanej korzyści winno nastąpić w ramach stosunku podatkowego łączącego podatnika podatku dochodowego z organem podatkowym i na podstawie przepisów prawa podatkowego, co pozostaje bez wpływu na wysokość roszczenia kondykcyjnego. Pozwany nie może zatem powoływać się na fakt odprowadzenia podatku VAT oraz podatku dochodowego, jako na okoliczność zmniejszająca stan jego zobowiązań względem powoda. Kwestia, czy zwrot bezpodstawnego wzbogacenia nastąpi jeszcze w terminie umożliwiającym obu stronom stosowną korektę deklaracji podatkowych, czy też już po upływie tego terminu, nie wpływa na wysokość wzbogacenia uzyskanego przez pozwanego na skutek poboru niedozwolonych opłat.

Z powyższych względów zbędne było prowadzenie postępowania dowodowego we wskazanym powyżej zakresie, a tym samym również ostatni z podniesionych w apelacji zarzutów prawa procesowego okazał się chybiony. Z tych samych przyczyn nietrafny okazał się również zarzut naruszenia art. 18 ust. 1 pkt 5 u.z.n.k. w zw. z art. 405, 409 i

410 § 1 k.c. przez nieuwzględnienie faktu odprowadzenia przez pozwanego podatku od towarów i usług oraz podatku dochodowego.

3. Niezasadny okazał się także zarzut naruszenia art. 227 k.p.c. w zw. z art. 217 § 2 i art. 278 § 1 k.p.c., który zdaniem skarżącego nastąpił wskutek nieuzasadnionego oddalenia jego wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z zakresu marketingu i reklamy, mającego wykazać, że powód uzyskał korzyści z usług świadczonych na jego rzecz, w szczególności usług reklamowych i promocyjnych. Opinia biegłych ma na celu ułatwienie sądowi należytej oceny zebranego w sprawie materiału wtedy, gdy potrzebne są do tego wiadomości specjalne. Nie może ona natomiast sama w sobie być źródłem materiału faktycznego sprawy ani tym bardziej stanowić podstawy ustalenia okoliczności będących przedmiotem oceny biegłych. Ustalenie stanu faktycznego należy do sądu orzekającego, a biegli powinni udzielić odpowiedzi na konkretne pytania dostosowane do stanu faktycznego sprawy (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia: 29 listopada 2006 r. II CSK 245/06, Lex 233063, 19 grudnia 2006 r., V CSK 360/06, Lex nr 238973). Z pewnością teoretyczna opinia biegłego z postawioną abstrakcyjnie i ogólnie tezą jest nieprzydatna dla rozstrzygnięcia konkretnej sprawy. Tymczasem pozwany o wydanie takiej właśnie opinii wnosił. Wszak okoliczność, czy ewentualne podejmowane przez stronę pozwaną działania marketingowe miały wymierny efekt dla powoda, jest elementem stanu faktycznego, który powinien zostać wykazany odpowiednimi środkami dowodowymi, np. w postaci dokumentów. Podobnie koszt akcji reklamowo – marketingowej polegającej na umieszczeniu wizerunku oferowanego produktu w tygodniku o zasięgu ogólnopolskim, jest okolicznością, która powinna być dowiedziona innymi dowodami. Dopiero gdyby zachodziła potrzeba interpretacji takich dowodów (dokumentów) wymagająca wiadomości specjalnych uzasadnione byłoby powołanie biegłego. Tymczasem zgodnie z wnioskiem pozwanego, biegły miałby tylko teoretycznie wypowiedzieć się na temat kosztów akcji reklamowej, podczas gdy w sprawie niniejszej istotny mógłby być jedynie koszt, jaki pozwany poniósł na określone działania promocyjne towarów zakupionych od powoda. Co do zasady należy zgodzić się z pozwanym, że prowadzenie przez sieć marketów akcji promocyjno – reklamowych sprzedawanych w niej towarów pochodzących od dostawców, może mieć efekt dla tego ostatniego. Rzecz w tym, że pozwany nie udowodnił, iż w tym konkretnym przypadku rozpoznawanym w niniejszej sprawie taka zależność miała miejsce. Dla udowodnienia zwiększenia sprzedaży towarów powoda należało przede wszystkim zgłosić dowody z dokumentów, pozwalających na ustalenie, że po ukazaniu się gazetki promocyjnej zawierającej towary dostarczane przez powoda, wzrosła ich sprzedaż oraz wzrosły zamówienia składane powodowi, co mogłoby świadczyć o wpływie akcji promocyjnej na sprzedaż pozwanemu przez powoda większej ilości towaru. Tymczasem pozwany nawet nie twierdził, że zamówienia składane powodowi wzrastały po ukazaniu się gazetek reklamowych lub umieszczeniu towaru od powoda w promocyjnym miejscu, czy też, że wzrastała sprzedaż tego towaru. Dowody o abstrakcyjnym przedmiocie ustaleń nie mogły więc zastąpić udowodnienia konkretnych okoliczności na jakie powołuje się pozwany.

Oddalenie przeto przez Sąd Okręgowy wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego było prawidłowe. Nie był to dowód zmierzający do ustalenia okoliczności mających znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy. Z tych samych względów także Sąd Apelacyjny nie przeprowadził tego dowodu zawnioskowanego ponownie w apelacji.

4. Chybione są również dalsze wywody apelacji odnoszące się do wpływu działań pozwanego o charakterze reklamowym na uzyskanie przez powoda korzyści.

Zdaniem pozwanego, usługi w ramach budżetu marketingowego były wykonywane na rzecz powoda, z korzyścią i zyskiem dla niego, co oznaczałoby, że nie były to niedozwolone opłaty, gdyż miały swój ekwiwalent.

Zgodnie z definicją usługi zarządzania budżetem marketingowym usługa ta miała być wykonywana przez zamawiającego w związku z posiadaniem przez niego doświadczeniem dotyczącym rynku zbytu towarów oferowanych przez dostawcę, preferencji/zachowań klientów zamawiających, posiadaniem informacji o obecnej sytuacji na takim rynku, a także wiedzą o aktualnym postrzeganiu firmy dostawcy oraz wizerunku jego marki, polegająca na zarządzaniu portfelem działań promocyjnych (np. udostępnianie powierzchni w placówkach handlowych zamawiającego do ekspozycji plakatów lub innych materiałów przekazywanych przez dostawcę oraz celem umożliwienia przeprowadzenia przez dostawcę promocji towarów w formie degustacji, prezentacji i animacji,

umieszczenie dodatkowej wkładki o produktach/marce dostawcy w gazecie wydawanej przez zamawiającego, umieszczenie informacji o produkcie dostawcy na stałym nośniku reklamy lub w tematycznym katalogu wydawanym przez zamawiającego, dystrybucja materiałów reklamowych dostarczonych przez dostawcę, wyeksponowanie logo/marki towaru dostawcy) oraz portfelem działań reklamowych (np. przygotowanie planu promocji gazetkowych i innych, reklama w gazecie, drukowanie informacyjnych gazetek wydawanych przez zamawiającego z produktami/markami dostawcy, dystrybucja tych gazetek, umieszczenie logo dostawcy i/lub reklama jego produktów na stronie internetowej zamawiającego, inne formy reklamujące produkt i/lub markę dostawcy) dostawcy poprzez decyzje o doborze odpowiednich środków marketingowych w celu wspierania promocji i reklamy dostawcy w punktach sprzedaży zamawiającego oraz stosowaniu tych środków.

Z tych licznych sposobów wykonania omawianej usługi mającej na celu promocję i reklamę towarów powoda, pozwany ograniczył się tylko do jednego, a mianowicie umieszczał zdjęcia produktów powoda wraz z jego logo w gazetkach promocyjnych. Wskazać trzeba, że w każdej sytuacji istota umowy reklamy polega na tym, że zleceniodawca ma wpływ na to, w jaki sposób będzie prezentowany reklamowany produkt, a więc jak przebiegać będzie kampania reklamowa. Tymczasem jak wynika z ustaleń Sądu, to pozwany decydował o tym, które produkty powoda znajdują się w gazecie i w jakim miejscu. Gdyby nawet powód chciał promować jakiś konkretny produkt, np. w sytuacji, gdy słabo się sprzedawał, nie miałby takiej możliwości. Jego rola sprowadzała się do potwierdzania tzw. promocji i przygotowania odpowiedniej ilości tego towaru, który był sprzedawany po obniżonej cenie. Dostawca nie miał żadnego wpływu na to, czy jego towar w gazecie promocyjnej się pojawi, jaki to będzie towar, w jakim miejscu gazetki zostanie zamieszczony oraz w jaki sposób będzie zaprezentowany. Strony nie czyniły w tym przedmiocie żadnych ustaleń. Nie istniała również zasada, że towar dostawcy musi pojawić się w każdej gazecie. Wyłączna decyzja w każdym tym elemencie należała do pozwanego. Promocja polegała na tym, że dostawca obniżał cenę w poszczególnych okresach. Zatem do ustalonej z powodem niższej niż normalnie ceny pozwany mógł dodać swoją marżę, z czego korzystał i sprzedawał towary dostarczone przez powoda jako promocyjne. Nie można tu więc mówić o żadnych działaniach promocyjnych wykonywanych przez pozwanego na rzecz powoda, a jedynie o sprzedaży towarów po cenach „promocyjnych”. Nie wiązało się to z żadnymi dodatkowymi usługami świadczonymi na rzecz powoda. Są to normalne działania sprzedawcy, który chce w pierwszej kolejności uzyskać jak najniższą cenę od dostawcy, aby w wyniku tego sprzedać towar po cenie „promocyjnej”, ale uwzględniającej jego marżę. Jak słusznie wskazuje się w orzecznictwie, usługi reklamowe świadczone w ramach gazetki promują w istocie wyłącznie markę pozwanego jako detalisty i miały przede wszystkim na celu przedstawienie korzystnych cen detalicznych i asortymentu pozwanego. Promocja powoda sprowadza się w takich przypadkach do umieszczenia w materiale promocyjnym proporcjonalnie mniejszego logo i nazwy firmy dostawcy w stosunku do logo i nazwy firmy odbiorcy. W konsekwencji, w tego typu działaniach, realnie reprezentowany był interes gospodarczy pozwanego. Promocje takie były atrakcyjne dla finalnego nabywcy, bo pozwalały na kupno towaru po niższej niż zwykła cena, co jednak wiązało się ze stratą dostawcy, bo to on musiał obniżyć cenę promowanego towaru. Na takiej promocji zarabiał też pozwany, bo jeżeli powodowała ona zwiększoną sprzedaż, jego zyski osiągnęte na marży także wzrastały. Jego zaś działania sprowadzały się do poinformowania końcowych odbiorców o tym, że określony towar może zostać nabyty w atrakcyjnej cenie. Informacja o dostawcy jako producencie promowanego towaru umieszczana była zatem tylko w celu poinformowania odbiorców o pochodzeniu tego towaru, nie miała natomiast walorów reklamowych. Przedmiotowe gazetki nie zawierały jakiegokolwiek treści, która zachęcałaby konsumentów do nabywania produktów dostawcy, a nie innych producentów, z uwagi na ich określone walory, co wszak stanowi istotę przekazu reklamowego. Zauważyć nadto trzeba, że towary powoda były przedstawiane z produktami innych producentów, nawet konkurencyjnymi w stosunku do tego dostawcy. W ocenie Sądu Apelacyjnego przedstawione gazetki promocyjne były w istocie tylko ofertą handlową pozwanego. Pozwany nie udowodnił, aby wykonał na rzecz powoda jakiegokolwiek inne, konkretne usługi o charakterze promocyjno-marketingowym.

Oczywistym jest, że korzyści z reklamowania przez sieci handlowe towarów, np. w gazetkach, może odnosić również ich dostawca, gdyż w ten sposób może liczyć na szybszy zbyty towarów, a co za tym idzie, na zwiększenie obrotów i w konsekwencji większe zyski. Jednak nie oznacza to, że sieć ma prawo pobierać z tego tytułu jakiegokolwiek dodatkowe kwoty od dostawcy. Sama potencjalna możliwość szerokiego wypromowania towarów poprzez zbyty w sieciach handlowych nie stanowi podstawy do obciążania powoda przedmiotowymi opłatami. Opłaty te powinny

mieć swój ekwiwalent, gdyż inaczej są opłatami niedozwolonymi, a w niniejszej sprawie w odniesieniu do opłat objętych pozwem takiego ekwiwalentu nie było, a przynajmniej pozwany takowego nie wykazał, nawet gdyby uznać, że umieszczenie w gazetkach nic nie mówiących klientowi nazw stanowi wypełnienie w części umowy.

Podnieść należy, że w umowach strony nie uzgodniły również wymiaru, w jakim poszczególne usługi w ramach budżetu marketingowego i usług promocyjnych w marketach pozwanego mają być świadczone oraz ile konkretnych działań reklamowych czy promocyjnych w danym okresie pozwany zobowiązany był wykonać na rzecz powoda. Uniemożliwiało to określenie zakresu uprawnień i ewentualnych roszczeń przysługujących usługobiorcy. Opłata z tytułu poszczególnych usług przewidzianych w „Porozumieniu o warunkach handlowych” określona została ogólnie za cały pakiet poszczególnych „usług”. Dodatkowo, w umowie przewidziano, że na wartość usług składało się nie tylko wynagrodzenie za usługi zlecone przez dostawcę, ale również wynagrodzenie za gotowość usługodawcy do ich świadczenia. Tak naprawdę powód był zobowiązany zaakceptować udział w tzw. promocjach, gdyż opłaty te były uniezależnione od faktycznie wykonywanych usług, istotne było jedynie, czy strony osiągały obrót. Zakładając nawet, że przez cały okres współpracy objęty żądaniem pozwu powód nie wyraziłby zgody na żadną z tzw. akcji promocyjnych, to i tak musiałby uiszczać kwoty w ramach budżetu marketingowego, płacąc określony procent od obrotu, co wprost świadczy o oderwaniu tej opłaty od jakichkolwiek usług reklamowo-promocyjnych, a więc o braku ekwiwalentności świadczeń. Tak ustalone opłaty za usługi zostały całkowicie oderwane od rzeczywistego kosztu zorganizowania akcji promocyjnej oraz od realnej wartości usług i realnych kosztów wydawania gazetek czy organizacji akcji promocyjnych. Nie został przedstawiony przez pozwanego jakikolwiek dowód na okoliczność, że opłaty z tytułu zarządzania budżetem marketingowym miały w ogóle jakiegokolwiek odniesienie do kosztów „akcji gazetkowych”. Oczywistym jest, że strony mogą ustalić cenę usługi w dowolny sposób (byleby był on zgodny z art. 353¹ k.c.), jednak w tym przypadku nie można mówić o ustalaniu ceny, ale jej narzucaniu przez pozwanego, który w ogóle nie wykazał jak były kalkulowane opłaty, a w szczególności, aby miały one w ogóle odniesienie do kosztów. Prowadzi to do wniosku, że nie można ustalić, jaka była realna wartość wykazanych w niniejszym postępowaniu usług oraz ewentualne należne usługodawcy z tego tytułu wynagrodzenie. Jeżeli mielibyśmy mówić o ekwiwalentności świadczeń w ramach stosunku umownego, to powinny zostać wskazane mierniki, które umożliwiałyby ustalenie wartości pewnych usług, a przede wszystkim, jakie konkretnie czynności zostały wykonane i jaki był ich koszt.

Zasadnie zatem Sąd Okręgowy uznał, że obciążenie dostawcy wynagrodzeniem za usługi zarządzania budżetem marketingowym, stanowiło inną niż marża opłatę za przyjęcie jego towarów do sprzedaży. Poprawności tej tezy nie podważa zawarcie umowy określającej zasady współpracy między stronami, obejmującej nie tylko dostawę towarów, ale też świadczenie przez pośrednika usług związanych z szeroko rozumianym marketingiem, reklamą marki oraz towarów nabywanych od dostawcy. Prawna skuteczność takiego kontraktu mieszanego, mająca swoje umocowanie w zasadzie swobody umów, nie budzi wątpliwości. Dostawca może być istotnie zainteresowany usługami logistycznymi, reklamowymi i promocyjnymi ze strony pośrednika, który dysponuje odpowiednim zapleczem, kadram i doświadczeniem, zwłaszcza w sytuacji, gdy dostawca nie jest zainteresowany przeprowadzeniem efektywnej akcji reklamowej we własnym zakresie albo gdy nie jest na to przygotowany organizacyjnie lub finansowo. Wynagrodzenie za takie usługi nie będzie miało na celu ograniczenia dostępu dostawcy do rynku, będzie natomiast rozwijać oraz zacieśniać współpracę między stronami za zasadach wzajemnej korzyści, pod warunkiem jednakże, że takie zamiary zostały przez strony zgodnie wyrażone i zapisane w kontrakcie, jak również pod warunkiem, że strony wywiązują się należycie z przyjętych zobowiązań, które nie zostały narzucone przez stronę posiadającą mocniejszą pozycję na rynku, lecz zostały bez zastrzeżeń zaakceptowane przez dostawcę. Brak takich uzgodnień eliminuje możliwość obciążania dostawcy wynagrodzeniem za wskazane usługi. Jego naliczanie powinno natomiast zostać uznane za utrudnianie dostawcy dostępu do rynku w rozumieniu art. 15 ust. 1 u.z.n.k. Podstawy do obciążenia dostawcy wynagrodzeniem za usługi nie może stanowić realizacja typowych obowiązków związanych ze sprzedażą towarów, w szczególności organizowanie przez pośrednika dalszej ich sprzedaży (tak Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 28 października 2011 r., VI A Ca 392/11, w uzasadnieniu wyroku z dnia 2 października 2012 r., I A Ca 359/12 oraz w uzasadnieniu wyroku z dnia 23 stycznia 2013 r., I A Ca 924/12). Odmienne stanowisko pozwanego, prezentowane przed Sądem Okręgowym i w apelacji, nie zasługiwało na aprobatę. Brak bowiem podstaw do uznania, że sprzedaż produktów nabywanych od dostawcy stanowi takie promowanie jego marki, które należy osobno gratyfikować.

Oferując produkty we własnych sklepach, pośrednicy przekazują nabywcom informacje o towarze, które mają istotne znaczenie dla nabywców, jak też dla producentów, ponieważ kształtują popyt na produkt, mają wpływ na renomę przedsiębiorstwa producenta albo dostawcy oraz na poczucie właściwego zaspokojenia potrzeb przez nabywców, którzy zwiększają swoją skłonność do ponownych zakupów tego samego produktu, nawet w tym samym miejscu. Z drugiej strony, należy dostrzec, że przedsiębiorcy prowadzący sklepy osiągają większe obroty i zyski dzięki sprzedaży produktów określonej jakości, nabytych od producentów cieszących się określoną renomą, na których produkty występuje konkretne zapotrzebowanie ze strony nabywców. Nie umniejszając znaczenia handlowego atrakcyjnej organizacji placówki handlowej prowadzonej przez pośrednika, w tym możliwości zakupu w jednym miejscu, jak też po atrakcyjnych cenach, towarów zaspokajających różne potrzeby konsumentów, podnieść należy, że co najmniej równorzędne znaczenie ma jakość nabywanego towaru, jak też renoma jego producenta lub dostawcy. Przekazywanie przez pośrednika informacji o pochodzeniu produktu jest oczywistym elementem prowadzenia działalności handlowej, której rentowność jest również wynikiem renomy producenta oraz jakości dostarczanego przez niego towaru. Wskazane elementy z założenia winny się równoważyć, a ich znaczenie handlowe powinno zostać uwzględnione w cenie, za którą dostawca sprzedaje swoje produkty pośrednikowi. Żaden z tych elementów nie może stanowić natomiast podstawy do domagania się dodatkowych świadczeń przez każdą ze stron tego rodzaju współpracy handlowej. Przy braku porozumienia dotyczącego dodatkowych obowiązków oraz zasad ich rozliczenia, pośrednik nie może domagać się od dostawcy osobnego wynagrodzenia za reklamowanie jego produktów. Dostawca nie może natomiast liczyć na dalsze profity z odpowiednio wysokiego obrotu uzyskanego przez pośrednika ze sprzedaży towaru nabytego od dostawcy lub producenta.

Dostawca nie mógł zostać obciążony wynagrodzeniem za świadczenie przez pozwaną usług marketingowych z tego powodu, że pomiędzy stronami nie zostało zawarte porozumienie określające zakres i sposób wykonania tych usług przez pozwanego. Umowa stron miała charakter ramowy, usługi oferowane przez pozwanego zostały zdefiniowane w załączniku nr (...). Określone też zostały stawki wynagrodzenia, które miało zostać obliczone jako procent od obrotów osiąganych przez pozwaną. W sprawie niniejszej rozpiętość wynagrodzenia pobranego przez pozwanego z omawianą usługą wynosiła od 4.246,81 zł (k. 138) do 191.584,57 zł (k. 59), co jednoznacznie obrazuje oderwanie tegoż wynagrodzenia od rzeczywistych kosztów tej usługi. Nie miało więc żadnego związku z zakresem czynności podejmowanych przez pozwaną i wykazywało, że chodziło o pozorowane tylko usługi, pod którymi ukryte zostały inne niż marża opłaty za przyjęcie towarów powódki do sprzedaży w sieci sklepów pozwanej. Materiał dowodowy przedstawiony przez pozwanego został w zasadzie ograniczony do kopii gazetek i nieprecyzyjnych zeznań świadków, co nie pozwalało na szczegółowe określenie zakresu usług wykonanych przez pozwaną.

Oceniając okoliczności tej sprawy, Sąd Apelacyjny podzielił stanowisko Sądu Okręgowego i przyjął, że strona pozwana nie miała podstaw do obciążania dostawcy wynagrodzeniem za usługi nazywane zarządzaniem budżetem marketingowym oraz że potrącenie wierzytelności z tego tytułu było czynem nieuczciwej konkurencji w rozumieniu art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy i źródłem bezpodstawnej korzyści w rozumieniu art. 18 ust. 1 pkt 5 ustawy. Wykazane ponadto zostało, że rzeczywistym celem wprowadzenia do wskazanej umowy ustaleń dotyczących świadczenia usług przez stronę pozwaną nie było wykonywanie obowiązków zapisanych w umowie, lecz zwiększenie własnych zysków przez obciążenie powódki innymi niż marża handlowa opłatami za przyjęcie jej towarów do sprzedaży. Rzeczywiste zamiary pozwanej potwierdza określony w umowie sposób ustalenia wynagrodzenia za pozorowane usługi, który nie był zależny od rodzaju oraz zakresu czynności podejmowanych przez pozwaną, lecz był prostą pochodną wielkości obrotu, jaki pozwana uzyskiwała ze sprzedaży towarów nabywanych od powódki. Brak zapisów dotyczących zakresów obowiązków, jakie miały zostać nałożone na pozwaną, jak również możliwości określenia stopnia wywiązania się pozwanej z przyjętych zobowiązań, jasno wykazuje, że chodziło o dodatkowe korzyści pozwanej, wynikające z narzucenia na powódkę obowiązku ponoszenia opłat za przyjęcie towarów do sprzedaży w sieci sklepów pozwanej.

5. Sąd Apelacyjny nie podziela także stanowiska skarżącego odnośnie do obciążenia powoda przewidzianymi umową stron premiami pieniężnymi, które były naliczane od uzyskanego przez stronę pozwaną obrotu towarami dostarczanymi przez powoda. Obciążenie dostawcy rocznymi premiami finansowymi naliczanymi od uzyskanego przez pośrednika obrotu towarami dostarczanego przez dostawcę ze swojej natury stanowi inną niż marża handlowa

opłatę za przyjęcie towaru do sprzedaży, ponieważ nie znajduje uzasadnienia we wzajemnym świadczeniu pośrednika. Naliczając tego rodzaju premię, pozwany przyznawał bowiem gratyfikację wyłącznie sobie, a związany z tym paradoks polegał na tym, że obciążony taką opłatą był dostawca, dzięki jakości towarów którego strona pozwana osiągała określony obrót, a tym samym i odpowiednio wysoki zysk z handlu produktami powoda, rentowność działalności którego była w ten sposób ograniczana. Dolegliwość finansowa dla powoda była tym większa, im więcej jego towarów strona pozwana sprzedała, czyli większy zysk uzyskała. 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. 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, która zgodnie z podstawowymi elementami umowy dostawy, nie była zobowiązana do spełnienia świadczenia pieniężnego. Stosowanie takiej praktyki zwiększało bowiem zyski strony pozwanej kosztem powoda w sposób nie uzasadniony wysokością marży handlowej, która nie obciążała dostawcy, lecz nabywców towarów sprzedawanych przez stronę pozwaną.

Premia pieniężna zdefiniowana w umowie stron stanowić miała wynagrodzenie za wszelkie działania zmierzające do satysfakcji konsumenta, a w konsekwencji do efektywnej sprzedaży towarów dostawcy. W istocie zatem premia miała stanowić wynagrodzenie za bliżej nieokreślone świadczenia, co wskazuje na pozorność usługi. Powód w żaden sposób nie mógł kontrolować sposobu jej wykonania, skoro nie było wiadomo, jakie faktyczne czynności ma w jej ramach podjąć pozwany. Brak zapisów dotyczących zakresu obowiązków, jakie miały zostać nałożone na stronę pozwaną, jak również brak możliwości określenia stopnia wywiązania się pozwanego z przyjętych zobowiązań, jasno wykazuje, że chodziło wyłącznie o dodatkowe korzyści pozwanego, wynikające z narzucenia na powoda obowiązku ponoszenia opłat za przyjęcie towarów do sprzedaży w sieci sklepów pozwanego. Zakazane jest narzucanie kontrahentowi opłaty, które mają stanowić wynagrodzenie za świadczenia bliżej nieokreślone, nie przewidujące podjęcia działań korzystnych dla interesów ekonomicznych dostawcy. W rezultacie umowa stron w części dotyczącej premii pieniężnej zawiera w sobie zastrzeżenie pobierania innych opłat niż marża handlowa. W sposób szczegółowy określono bowiem jaką korzyść uzyska pozwany, podczas gdy określenie jego świadczenia wzajemnego pozostawiono tylko jego uznaniu. W razie sporu, na podstawie treści umowy nie można byłoby ustalić, czy pozwany spełnił swoje świadczenie, czy nie.

Skoro pozwany powiązał premię pieniężną z wykonywanym przez siebie świadczeniem, które w żaden sposób nie zostało w umowie opisane, nie można jej potraktować jako upustu (rabatu) kształtującego ostateczną cenę, a więc także rzutującego na wielkość marży handlowej, co do zasady dopuszczalnego i nie stanowiącego tzw. opłaty półkowej (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 lutego 2014 r., I CSK 236/13, I CSK 236/13, lex nr 1466623).

W apelacji skarżący podniósł, że premie pieniężne, które zostały objęte żądaniem pozwu, stanowiły wynagrodzenie za efekty (wielkość sprzedaży towarów pochodzących od powoda i związane z tym kolejne zamówienia) rzeczywistego wykonania usług umówionych między stronami, co z kolei prowadzi do wniosku, że premia pieniężna była dodatkowym wynagrodzeniem za usługę zarządzania budżetem marketingowym, a zatem też stanowiłaby tzw. opłatę półkową.

6. Także odnośnie do rabatu potransakcyjnego argumenty skarżącego nie są przekonujące. W apelacji pozwany wywodzi, że rabat potransakcyjny stanowił upust, który był przyznawany przez powoda za osiągnięcie określonego poziomu obrotów handlowych, a zatem był mechanizmem kształtowania ceny. Rzecz w tym, że był on pobierany (udzielany) nie tylko od wzrostu obrotów ponad pewien poziom, ale od każdego obrotu. Co do zasady nie budzi oczywiście wątpliwości, że strony w ramach swobody umów mogą zawrzeć i takie porozumienie, zgodnie z którym część marży handlowej będzie udzielana w postaci rabatu potransakcyjnego. Jednakże to od całokształtu okoliczności konkretnej sprawy zależy ocena, czy w danym przypadku doszło do zgodnego porozumienia tej treści i w konsekwencji rabat stanowi część umówionej marży handlowej, czy też przeciwnie – pod pojęciem rabatu potransakcyjnego silniejszy kontrahent ukrył jeszcze jedną opłatę za przyjęcie towaru do sprzedaży. Nie decyduje tu bowiem użyta w umowie terminologia lecz ocena rzeczywistego znaczenia danego rodzaju opłaty. W niniejszej sprawie nie ma wątpliwości co do tego, że rabat potransakcyjny stanowił jeszcze jedną opłatę narzuconą powodowi, wiążącą się wprost z przyjęciem jego towaru do sprzedaży. Zwraca uwagę to, że rabat ten miał być liczony od całego obrotu. Już to

wskazuje, że niewątpliwie pozbawiony był on funkcji motywującej do zwiększenia sprzedaży towarów pochodzących od powoda, należy być bowiem niezależnie od ilości sprzedanego towaru. Obowiązek jego zapłaty nie wiązał się zatem z potrzebą szczególnej aktywności ze strony pozwanej spółki.

7. Zarzuty naruszenia prawa materialnego sprowadzały się do zakwestionowania przez skarżącego wykładni art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k., dokonanej przez Sąd pierwszej instancji, zgodnie z którą w każdym przypadku pobierania innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży dochodzi do popełnienia czynu nieuczciwej konkurencji, bez potrzeby dodatkowego wykazywania czy w następstwie pobrania tego rodzaju opłat miało miejsce utrudnianie dostępu do rynku. W ocenie natomiast apelującego powołującego się na poglądy doktryny, przesłanka „utrudniania dostępu do rynku” jest zasadniczym elementem konstrukcyjnym deliktu nieuczciwej konkurencji i jako taki podlega dowodzeniu.

Sąd Apelacyjny nie podziela stanowiska skarżącego. Opowiada się natomiast za odmiennym poglądem, przeważającym w orzecznictwie, a mianowicie, że ustawodawca w art. 15 ust. 1 u.z.n.k. założył, że opisane w tym przepisie czyny zawsze powodują utrudnienie dostępu do rynku, a tym samym w przypadku stanu faktycznego objętego hipotezą art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. nie jest konieczne jednoczesne dowodzenie, że w wyniku tego czynu nastąpiło utrudnienie dostępu do rynku (por. np. wyroki Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia: 15 marca 2011 r., I ACa 1162/10, Lex nr 1171440, 28 października 2011 r., VI ACa 392/11, Lex nr 1102649, 25 listopada 2011 r., I ACa 465/11, Lex nr 1143494, 19 września 2013 r., I ACa 769/13, Lex nr 1378892, 5 czerwca 2013 r., I A Ca 1552/12, Lex nr 1386255, wyroki Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia: 13 października 2010 r., I ACa 707/10, Lex nr 756710, 3 lipca 2013 r., I ACa 505/13, Lex nr 1356643, wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 13 marca 2013 r., I ACa 48/13, Lex nr 1353913). Wykładnia art. 15 ust. 1 u.z.n.k., która nie nakłada na stronę powodową obowiązku wykazywania innych przejawów utrudniania dostępu do rynku niż pobieranie za przyjęcie towaru do sprzedaży opłat, które nie stanowią marży handlowej, jest zgodna z utrwaloną linią orzecniczą sądów powszechnych. Jej prawidłowość potwierdził Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 25 października 2012 r. w sprawie I CSK 147/12 (LEX nr 1231301) stwierdzając: „Konstrukcja art. 15 ust. 1 pkt 1-5 u.z.n.k. dowodzi egzemplifikacji "utrudniania dostępu do rynku", a więc każde z zachowań spośród opisanych w punktach 1-5 art. 15 ust. 1 u.z.n.k. zawsze utrudnia dostęp innym przedsiębiorcom do rynku. Nie wymaga zatem dowodzenia, że w wyniku wystąpienia któregoś z opisanych we wskazanych punktach zachowania nastąpiło utrudnienie przedsiębiorcy dostępu do rynku (...) Jeżeli więc stan faktyczny sprawy wypełnia hipotezę normy wynikającej z art. 15 ust. 1 pkt 1-5 u.z.n.k. to nie jest konieczne dodatkowo wykazywanie, że w następstwie któregoś z zachowań określonych w pkt 1-5 tego przepisu doszło do utrudniania innym przedsiębiorcom dostępu do rynku.”

Wykładnię tę podziela skład orzekający w niniejszej sprawie. Utrudnianie dostępu do rynku to stawianie barier, przeszkód, które nie wynikają ani z rodzaju działalności prowadzonej przez przedsiębiorcę oferującego nabywcom swoje towary albo usługi (strona podaży), ani też z uwarunkowań kształtujących zapotrzebowanie na dany towar albo usługi (strefa popytu), lecz są efektem nieuczciwych działań podejmowanych przez innych przedsiębiorców, które przykładowo zostały wymienione w kolejnych punktach art. 15 ust. 1 u.z.n.k. Działaniem takim jest pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży przez przedsiębiorcę zajmującego się jego dalszą sprzedażą, czyli pośrednika, kierującego swoją ofertą do odbiorcy finalnego (najczęściej konsumenta). Nie regulując wysokości marży i pozostawiając jej określenie prawom wolnego rynku, za czyn nieuczciwej konkurencji ustawodawca uznał każde działanie ograniczające przychody dostawcy, które nie jest związane z wysokością marży obciążającej przedsiębiorcę nabywającego towar w celu jego dalszej sprzedaży. Uzależnianie przyjęcia towaru do sprzedaży od zapłacenia przez dostawcę innych opłat niż marżę, ogranicza rentowność działalności prowadzonej przez dostawcę, na co zwrócił uwagę Sąd pierwszej instancji. Niepożądany efekt tych działań polega z drugiej strony na zwiększaniu zysków przedsiębiorcy pośredniczącego w handlu produktem między poszkodowanym dostawcą a jego finalnym nabywcą, który nie odnosi z tego żadnej korzyści. Jeśli z przyczyn, które nie są uzasadnione ekonomicznie, dostawca nie może osiągnąć przychodu możliwego w danych warunkach, jego udział w rynku podlega stopniowemu ograniczaniu i może doprowadzić do zupełnej jego eliminacji. Do wykazania, że działanie przedsiębiorcy pośredniczącego między dostawcą a odbiorcą towaru, stanowi czyn nieuczciwej konkurencji, nie jest konieczne

udowodnienie trudności związanych z wprowadzeniem towaru na rynek przy wykorzystaniu przedsiębiorstwa innego pośrednika. Przyczynę ograniczenia dostępu do rynku dla dostawcy stanowi konieczność poniesienia dodatkowych opłat w sytuacji, gdy alternatywą jest ograniczenie albo nawet zakończenie współpracy z pośrednikiem, czyli zmniejszenie dostępu dostawcy do rynku, co miało miejsce w relacjach stron (zakończenie współpracy z uwagi na obciążenie powoda spornymi opłatami, niekorzystnymi dla niego ekonomicznie). Ograniczając dostawcy dostęp do swojego przedsiębiorstwa, pozwany utrudnił powodowi dostęp do rynku w rozumieniu art. 15 ust. 1 u.z.n.k. Powód nie miał więc obowiązku wykazania, że towar oferowany pozwanemu nie mógł zostać sprzedany innemu pośrednikowi, miał natomiast obowiązek udowodnić, że pozwany odniósł korzyść ze stosowania innych opłat niż marża handlowa. Winien wykazać, że doszło do pobrania innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży, co jest równoznaczne z wykazaniem utrudnienia dostępu do rynku. W art. 15 ust. 1 u.z.n.k. nie zostało wprowadzone przewidziane domniemanie dopuszczenia się przez pozwanego czynu nieuczciwej konkurencji, przy uwzględnieniu jednak wszystkich wskazanych okoliczności, uzasadnione było przyjęcie, że ciężar wykazania, że wprowadzenie opłat obciążających powoda nie stanowiło takiego czynu, spoczywał na stronie pozwanej.

Reasumując, w myśl omawianego przepisu zakazane są takie opłaty pobierane przez odbiorcę towaru, które nie wiążą się z żadnym obowiązkiem działania, świadczenia na rzecz dostawcy, które miałyby pozytywne oddziaływanie również na sferę ekonomiczną dostawcy. Przyjmując, że obie strony osiągały zysk we wzajemnych relacjach handlowych, który zależał wprost proporcjonalnie od wysokości obrotów, nakładanie tylko na jedną ze stron stosunku zobowiązaniowego obowiązku dodatkowego premiowania strony przeciwnej, należy uznać za działanie utrudniające dostęp do rynku, przez nakładanie nieuzasadnionych w mechanizmie wolnej konkurencji opłat, co prowadzi do naruszenia interesu ekonomicznego dostawcy (por. wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 13 marca 2013 r., I ACa 48/13, Lex nr 1353913).

Mając na uwadze powyższe, Sąd Apelacyjny na mocy art. 385 k.p.c. oddalił apelację pozwanego jako pozbawioną uzasadnionych podstaw. O kosztach postępowania apelacyjnego (kosztach zastępstwa procesowego powoda) orzekł Sąd zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu wyrażoną w art. 98 § 1 i 3 k.p.c. Na koszty te złożyły się: wynagrodzenie pełnomocnika procesowego ustalone na kwotę 5.400 zł (75% stawki minimalnej) oraz udokumentowane koszty dojazdu pełnomocnika na rozprawę apelacyjną w kwocie 745,39 zł (k. 3327 – 3332).