

Sygn. akt I ACa 1468/16

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 21 października 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie I Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący: SSA Dorota Markiewicz

Sędziowie: SA Przemysław Kurzawa

SO (del.) Anna Strączyńska (spr.)

Protokolant: protokolant sądowy Joanna Mikulska

po rozpoznaniu w dniu 21 października 2016 r. w Warszawie

na rozprawie sprawy z powództwa Syndyka masy upadłości (...) spółki akcyjnej w upadłości likwidacyjnej z siedzibą w B.

przeciwko (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółce komandytowej z siedzibą w P.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 28 września 2015 r., sygn. akt XVI GC 778/14

I. oddala apelację;

II. zasądza od (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółki komandytowej z siedzibą w P. na rzecz Syndyka masy upadłości (...) spółki akcyjnej w upadłości likwidacyjnej z siedzibą w B. kwotę 5.400 zł (pięć tysięcy czterysta złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

Przemysław Kurzawa Dorota Markiewicz Anna Strączyńska

Sygn. akt I ACa 1468/16

UZASADNIENIE

Pozwem wniesionym w dniu 14 marca 2012 r. (...) SA w B. wniosła o zasądzenie od (...) spółki komandytowej w W. (aktualnie (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa w P.) kwoty 2.207.135,21 zł wraz z ustawowymi odsetkami od kwot i dat wskazanych w pozwie oraz kosztów procesu. W uzasadnieniu żądania strona powodowa wskazała, że dostarczała stronie pozwanej towar, ale była obciążana dodatkowymi opłatami, które były kompensowane z jego należnościami. Te dodatkowe, zdaniem powoda, nienależnie pobrane opłaty zostały potrącone z tytułu: usług konsultacji handlowych, usług zarządzania relacjami z klientem, premii pieniężnej, zarządzania budżetem marketingowym, usługi platformy (...), akcji promocyjnych w marketach i rabatu potransakcyjnego. Według strony powodowej potrącenie w/w kwot stanowiło czyn stypizowany w art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.

W odpowiedzi na pozew strona pozwana wniosła o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie kosztów procesu. W uzasadnieniu wskazano, że strony łączyły umowy nienazwane o charakterze mieszanym, zawierające zarówno postanowienia o dostawie towarów, jak i o świadczenie usług, co jest dopuszczalne zgodnie z obowiązującą zasadą swobody umów. Ponadto warunki umów o współpracę handlową zostały uzgodnione w toku dwustronnych negocjacji handlowych, nie zostały zatem narzucone przez stronę pozwaną. Pozwany zarzucił, iż powód nie udowodnił przesłanek z art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k., a także nie wykazał by działania pozwanego sprzeczne były z jakimkolwiek dobrym obyczajem w rozumieniu art. 3 u.z.n.k. Pozwany wykonywał na rzecz powoda usługi, które wiązały się z korzyściami ze strony powoda, w tym usługi promocyjne oraz reklamowe, (...), (...). Natomiast premie pieniężne i rabaty, które ustalane były od wielkości obrotów, służyły intensyfikacji sprzedaży produktów dostarczanych przez powoda, w czym powód miał oczywisty interes prawny. Zatem pozwany nie pobierał od powoda innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towarów do sprzedaży. Powód nie wykazał również, by pozwany w jakikolwiek sposób utrudniał powodowi dostęp do rynku.

W trakcie procesu strona powodowa ogłosiła upadłość – postanowieniem z dnia 22 kwietnia 2014 r. wezwano do udziału w sprawie syndyka masy upadłości (...) SA w B..

Wyrokiem z dnia 28 września 2015 r. Sąd Okręgowy w Warszawie zasądził od (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. na rzecz syndyka masy upadłości (...) SA w upadłości likwidacyjnej w B. kwotę 2.178.238,30 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 26 marca 2012 r. do dnia zapłaty, umorzył postępowanie w pozostałym zakresie, zasądził od strony pozwanej na rzecz strony powodowej kwotę 7.217 zł jako koszty postępowania i zasądził od strony pozwanej na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Warszawie kwotę 100.302,40 zł jako nieuiszczone koszty sądowe.

Powyższe rozstrzygnięcie zapadło w oparciu o następujące ustalenia:

(...) Spółka Akcyjna z siedzibą w B. (obecnie syndyk masy upadłości (...) Spółka Akcyjna w upadłości likwidacyjnej w B.) nawiązał współpracę ze stroną pozwaną " (...)- spółka z ograniczoną odpowiedzialnością i spółka" spółka komandytowa z siedzibą w W. (obecnie (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa w P., wcześniej także (...) sp. z o.o. w W.), która polegała na tym, że powód sprzedawał towary - elementy wykończenia wnętrz, w celu ich dalszej odsprzedaży w sklepie należącym do pozwanego. Strony łączyła umowy o współpracy handlowej nr (...) z dnia 14 listopada 2008 r. oraz nr (...) z dnia 25 listopada 2008 r. wraz z załącznikami oraz aneksami. Przedmiotem umów były regulacje dotyczące szeroko rozumianej współpracy handlowej w zakresie dostaw towarów realizowanych przez powoda (dostawcę) do placówek handlowych lub magazynu pozwanego (zamawiającego) oraz usług świadczonych przez pozwanego na rzecz powoda.

W załączniku nr (...) do w/w umów o współpracę, zatytułowanym „Informacje ogólne” zawarto definicje usług oraz przyznawanych premii pieniężnych i rabatów, zgodnie z którymi:

1. usługa zarządzania budżetem marketingowym miała obejmować usługę wykonywaną przez zamawiającego w związku z posiadaniem przez niego doświadczeniem dotyczącym rynku zbytu towarów oferowanych przez dostawcę, preferencjach/zachowaniach klientów zamawiającego, posiadaniem informacjami o obecnej sytuacji na takim rynku, a także wiedzą o aktualnym postrzeganiu firmy dostawcy oraz wizerunku marek dostawcy, polegającą na zarządzaniu portfelem działań promocyjnych i reklamowych dostawcy poprzez decyzje o doborze odpowiednich środków marketingowych w celu wspierania promocji i reklamy dostawcy w punktach sprzedaży zamawiającego oraz stosowaniu tych środków. W szczególności zarządzanie budżetem marketingowym odnosić się miało do zarządzania: portfelem działań promocyjnych dostawcy, który mógł obejmować m. in.: udostępnianie powierzchni (w placówkach handlowych zamawiającego) do ekspozycji plakatów lub innych materiałów przekazywanych przez dostawcę, a także celem umożliwienia przeprowadzenia przez dostawcę promocji towarów w formie degustacji, prezentacji, animacji, umieszczenie dodatkowej wkładki o produktach/marce zleceniodawcy w gazecie wydawanej przez zamawiającego, umieszczenie informacji o produkcie dostawcy na stałym nośniku reklamy lub w tematycznym katalogu wydawanym przez zamawiającego, dystrybucję dostarczonych przez dostawcę materiałów reklamowych,

wyeksponowanie logo/marki towaru dostawcy oraz portfelem działań reklamowych, który mógł obejmować m.in.: przygotowanie planu promocji gazetowych i innych, reklamę w gazetce, drukowanie informacyjnych gazetek - wydawanych przez zamawiającego - z produktami/markami dostawcy, dystrybucję gazetek wydawanych przez zamawiającego, umieszczenie logo zleceniodawcy i/lub reklamy produktów dostawcy na stronie internetowej zamawiającego, inne formy reklamujące produkt i/lub markę dostawcy,

2. usługa konsultacji handlowych - usługa polegająca na konsultacjach w zakresie ceny, opakowania, jakości, pozycjonowania na rynku, planów sprzedaży, projektów marketingowych i innych elementów istotnych dla handlu towarami. W szczególności mogły dotyczyć: warunków handlu na rynku krajowym, w wybranym regionie, dla wybranego asortymentu lub produktu, zmiany tendencji handlowych na rynku krajowym, regionalnym dla danego asortymentu lub produktu w kolejnym roku współpracy,

3. usługa (...) - polega na umożliwieniu korzystania z części P. portalu internetowego (...), pozwalająca dostawcy generować różnorakie raporty dotyczące artykułów dostawcy do sprzedawanych poprzez spółki z (...),

4. usługa zarządzania relacjami z klientem (...) - polegała na opracowaniu projektu koncepcji dostosowania asortymentu dostawcy do wymagań nowego lokalnego rynku na bazie identyfikacji podstawowych grup klientów oraz czynników najsilniej kształtujących świadomość klientów (...). Usługa mogła dotyczyć również aktualizacji wyżej wymienionego opracowania, jeżeli parametry ulegają zmianie (...),

5. rabaty potransakcyjne - rabat udzielany przez dostawcę za dany okres w wysokości wynikającej z przemnożenia ustalonego procentu przez obrót zrealizowany w tym okresie,

6. premia pieniężna okresowa oraz premie pieniężne - wynagrodzenie należne zamawiającemu za wszelkie działania zmierzające do zwiększenia satysfakcji konsumenta wykonywane przez poszczególnych zamawiających, a w konsekwencji do efektywnej sprzedaży towarów dostawcy, mierzone w oparciu o nabycie określonej wartości towarów w danym okresie rozliczane na zasadach określonych w załącznikach do umowy.

7. zgodnie z aneksami do umów o współpracy handlowej, usługi promocyjne miały obejmować między innymi czynności opisane w ramach świadczenia usługi zarządzania budżetem marketingowym.

W punktach 13 załącznika nr 1.3. do umowy z dnia 14 listopada 2008 r. oraz umowy z dnia 25 listopada 2010 r. wskazano, że podpisując załącznik nr 1.4. do umowy „Porozumienie o Warunkach Handlowych” powód jako dostawca zlecił pozwanemu jako zamawiającemu wykonanie wyżej wymienionych usług określonych w załączniku nr 1.1.

Stosownie do pkt 16 załącznika nr 1.3. do umowy z 15 listopada 2008 r. wynagrodzenie z tytułu premii pieniężnych miało być określone jako procent od łącznych obrotów z zamawiającym i miało być naliczane w stosunku miesięcznym. Premia pieniężna rozliczana była na podstawie faktury VAT wystawionej przez Zamawiającego w terminie 7 dni po zakończeniu okresu rozliczeniowego. Wysokość premii pieniężnej określono w aneksie nr (...) do umowy z 15 listopada 2008 r., która wynosiła 1,5 % od obrotu w miesięcznym okresie rozliczeniowym.

Stosownie do pkt 18 załącznika nr 1.3. do umów rozliczenie przyznanych rabatów potransakcyjnych następować miało na podstawie not obciążeniowych. Nota obciążeniowa była podstawą do dokonania potrącenia wierzytelności zamawiającego wobec dostawcy w terminie zgodnym z 14-dniowym terminem płatności. Wysokość progów naliczanych rabatów ustalana była w drodze porozumień oraz aneksów stanowiących załączniki do umów.

Z załącznika nr 1.4 do Umowy o współpracy handlowej z 25 listopada 2010 r., tj. „Porozumienia o warunkach handlowych” wynikało, że opłata z tytułu usług zarządzania relacjami z klientem (...) wynosiła 6.000 zł. Natomiast za usługę (...) 11,2 % w stosunku rocznym. Z załącznika nr 1.4. do umowy z 15 listopada 2008 r. za usługę (...) za rok 2009 przyjęto stawkę 9% w rocznym okresie rozliczeniowym, natomiast w 2010 r. 11 % w rocznym okresie rozliczeniowym. Z tytułu usług zarządzania budżetem marketingowym w załączniku nr 1.4. do umowy z 15 listopada 2008 r. na rok 2009 r. przyjęto stawkę 7% w rocznym okresie rozliczeniowym, natomiast na rok 2010 r. przyjęto 10 % w rocznym okresie

rozliczeniowym. Za usługi konsultacji handlowych w aneksie nr (...) do umowy z 15 listopada 2008 r. uregulowano płatność w ratach obejmujące łącznie wynagrodzenie w kwocie 33.000 zł, płatne w trzech ratach po 11.000 zł. Za usługi promocyjne w marketach wynagrodzenie za okres od 01 stycznia 2010 r. do 31 grudnia 2010 r. określono w aneksie nr (...) do umowy z 14 listopada 2008 r. łącznie stanowiące kwotę 10.000 zł. Natomiast za usługi promocyjne w marketach wynagrodzenie za okres od 01 stycznia 2011 r. do 31 grudnia 2011 r. określono w aneksie nr (...) do umowy z 25 listopada 2010 r. łącznie stanowiące kwotę 28.000 zł.

Zapłata za usługi świadczone przez zamawiającego wynikające z umowy miała następować w ciągu 14 dni od dnia wystawienia faktury VAT przez zamawiającego (pkt 21 załącznika nr 1.3 do umów) Formą rozliczenia należności zamawiającego z tytułu realizacji umowy miało być potrącenie wierzytelności zamawiającego wobec dostawcy z wierzytelnościami dostawcy wobec zamawiającego (pkt 23 załącznika nr 1.3. do umów). Dostawca był zobowiązany dokonać rozliczenia płatności zgodnie ze specyfikacją przesłaną przez agenta płatności. Specyfikacja płatności stanowiła zgodnie z umową skuteczne oświadczenie o potrąceniu wzajemnych zobowiązań i wierzytelności (pkt. 31 załącznika nr 1.3. do umów). Ponadto w Załączniku nr 1.2 pkt. 38d strony uzgodniły, że prawo własności towarów przechodziło na stronę pozwaną dopiero z chwilą odbioru towarów od przewoźnika.

Strony prowadziły współpracę w latach 2008 - 2011 r. Powód był dostawcą elementów wykończenia wnętrz, takich jak rolety, zasłony, plisy, markizy, karnisze, wycieraczki, moskitiery. Umowy ze strony powoda zawierał uprawnieni do reprezentacji półki członkowie zarządu powodowej spółki. Natomiast ze strony pozwanego umowy odpisywane były przez pełnomocnika pozwanego do zawierania umów, tj. (...) spółka z o.o. i Spółka spółka komandytowa w W.. Przy zawieraniu umów o współpracę handlową powodowi przedstawiane były przygotowane do podpisania wzorce umów wraz z aneksami i załącznikami. Powód otrzymywał gotową umowę sporządzoną przez pozwanego do podpisania, w której ustalone były opłaty za wyżej wymienione usługi, którymi powód nie był zainteresowany. Przedstawiciele pozwanego zapewniali, że ponoszone koszty za te usługi przyczynią się do zwiększenia sprzedaży. Powód nie miał możliwości rezygnacji z tych opłat ani możliwości negocjacji ich wysokości, Negocjacje z pozwanym ze strony powoda prowadził dyrektor handlowy. W trakcie tych rozmów dyrektor próbował negocjować z przedstawicielami pozwanego wysokość opłat i wysokości zamówień na towar. Negocjacje kończyły się za każdym razem tak samo, czyli przedstawiciele pozwanego przekonywali, że opłaty są ustalane przez centralę pozwanej półki i muszą zostać na takim poziomie, na jakim ustalił je pozwany. Ilość zamówień na towary powoda również była ustalana przez pozwanego. Próby negocjacji i zmiany warunków umowy przez powoda okazały się bezskuteczne.

Powód nie miał możliwości zrezygnowania z proponowanych przez pozwanego usług ani naliczanych opłat z tytułu premii czy rabatów. Współpraca pozwanego z powodem jako dostawcą bez pobierania przez pozwanego dodatkowych opłat nie była możliwa. Pozwany przysyłał do powoda faktury za określone w umowie usługi, nie załączając do nich, pomimo wezwań powoda, potwierdzenia ich wykonania. Pozwany nie świadczył na rzecz powoda usług promocyjnych ani reklamowych. Powód zwracał się do pozwanego o podjęcie tych działań, jednakże bez skutku. Usługi pozwanego ograniczały się do umieszczania produktów powoda w gazetkach. Żadne takie porozumienia dotyczące szczegółów promocji w gazetkach nie były uzgadniane z powodem. To pozwany decydował, które produkty mają być tam umieszczane. Produkty powoda umieszczone w gazetkach nie były opatrzone jego logo. Pozwany przysyłał do powoda prognozy ilości zamówień przed promocją, w prognozie uwzględniano również wysokość opłaty za promocję towarów w gazetkach. Powód musiał zadeklarować, czy jest gotowy na taką ilość, natomiast to kierownicy poszczególnych sklepów pozwanego decydowali, czy potrzebują ilości towaru ujętej w prognozie. W rezultacie zamówienie często nie pokrywało się z prognozą, a wysokość opłaty za usługi w postaci gazetek pozostawała bez zmian. Pozwany nie świadczył żadnych usług promocji towarów powoda w hali pozwanego. Pracownicy powoda sami we własnym zakresie musieli wykładać towar na stojaki w sklepach pozwanego. Produkty powoda nie były eksponowane w żaden szczególny sposób. Stojaki, na których umieszczony był towar powoda znajdowały się w bocznych alejkach sklepu. Towar powoda nie był wykładany na półki ze strefy promocyjnej. System (...) miał odzwierciedlać stan towaru w danej hali, jednakże po weryfikacji dokonanej przez powoda okazało się, że stany są niezgodne. Powód zaprzestał używania tego systemu jako zbędnego, a pomimo tego ponosił za nią opłaty. Suma opłat w każdym roku była wyższa, a obrót był niższy,

prognozowane obroty nie przekładały się na sprzedaż. Współpraca stron zakończyła się z uwagi na brak rentowności, między innymi z powodu braku akceptacji przez powoda jednej z opłat za usługi promocyjne w gazetkach.

Strona pozwana wystawiła w okresie współpracy szereg faktur z tytułu usług wykonywanych na rzecz powoda na łączną kwotę 2.178.238,30 zł.

Jednocześnie strony w zawartej umowie ustaliły, iż płatność należna na rzecz pozwanego może być potrącona z należnością jaką posiada wobec powoda pozwany, Rozliczenie kwot wynikających z tych faktur odbywało się w ten sposób, że pozwany poprzez agenta płatności (...) płacił należności wynikające z faktur wystawionych przez powoda, pomniejszając kwoty należne powodowi o wartość wystawionych przez pozwanego faktur. Do każdego przelewu dokonanego przez (...) sporządzona była specyfikacja płatności pochodząca od agenta płatności (...), w której wymieniano podlegające rozliczeniu faktury zakupu towarów wystawione przez powoda dla pozwanego oraz faktury wystawione przez pozwanego dla powoda na ww. opłaty. Różnica wartości była przelewana na rachunek powoda. Powyższe potrącenia były dokonywane na podstawie specyfikacji płatności.

Dnia 19 października 2011 r. powód wezwał pozwanego do zapłaty kwoty 633.675,08 zł tytułem zwrotu należności pobranych przez pozwanego jako opłaty za przyjęcie towaru do sprzedaży stanowiące czyn nieuczciwej konkurencji. Pomimo upływu terminu wyznaczonych w wezwaniach do zapłaty, pozwany nie uregulował na rzecz powoda kwoty oznaczonej w wezwaniu.

Postanowieniem z dnia 28 lutego 2013 r. Sądu Rejonowego w Bielsku - Białej VI Wydział Gospodarczy ogłoszono upadłość powodowej spółki z możliwością zawarcia układu. Postanowieniem z dnia 02 stycznia 2014 r. zmieniono wyżej wymienione postanowienia na postanowienie o ogłoszeniu upadłości obejmującej likwidację majątku powodowej spółki.

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie dokumentów z akt sprawy, których prawdziwość nie budziła wątpliwości Sądu ani nie była kwestionowana przez żadną ze stron w toku postępowania. Nadto ustalenia faktyczne zostały poczynione w oparciu o zeznania świadków: M. R., D. Ś., J. K., M. Z., A. D., W. C., którym Sąd dał wiarę, gdyż były spójne, logiczne i zgodne z przeprowadzonymi w toku postępowania dowodami z dokumentów. Pozostałe dowody osobowe Sąd Okręgowy ocenił jako częściowo wiarygodne lub nie dał im wiary, ponieważ były sprzeczne z pozostałym materiałem dowodowym.

Sąd oddalił wnioski dowodowe pozwanego o zobowiązanie powoda do przedstawienia, a następnie o dopuszczenie dowodu z umów powoda z przedsiębiorcami oferującymi odsprzedaż produktów odbiorcom końcowym, wiążących powoda w latach 2009-2011 na okoliczność braku ograniczenia powodowi dostępu do rynku z uwagi na ich nieprzydatność w sprawie. Sąd Okręgowy oddalił również wniosek pozwanego o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego sądowego z zakresu marketingu i reklamy uznając, że sformułowane przez pozwanego tezy dowodowe dotyczą okoliczności nieistotnych dla rozstrzygnięcia wobec stwierdzenia, że działania pozwanego polegające na umieszczaniu towarów powoda w gazetkach reklamowych były realizowane w interesie własnym pozwanego jako właściciela tego towaru i zmierzało wyłącznie do jego odsprzedaży, a nie wypromowaniu marki dostawcy. Gazetki promocyjne pozwanego stanowiły wyłącznie reklamę oferty pozwanego, a nie poszczególnych dostawców i marek.

Przy tak ustalonym stanie faktycznym sprawy Sąd Okręgowy uznał, że roszczenie strony powodowej było zasadne w znacznej części.

Sąd I instancji uznał, że strony łączyły umowy o współpracy handlowej, na podstawie których powód dostarczał do sklepów pozwanego towary. Przedmiotem tych umów było uregulowanie zasad szeroko rozumianej współpracy handlowej w zakresie dostaw towarów realizowanych przez powoda do placówek handlowych lub magazynu pozwanego oraz świadczenie usług przez pozwanego w związku z obrotem tymi towarami. Umowy te miały charakter umów nienazwanych o charakterze mieszanym, zawierających elementy umowy sprzedaży i o świadczenie usług, co jest dopuszczalne zgodnie z obowiązującą zasadą swobody umów w świetle art. 353¹ k.c. Regulacje dotyczące

świadczeń różnego rodzaju usług, jakie spełniać miał pozwany na rzecz powoda oraz wysokość opłat za niniejsze usługi zostały zawarte w załącznikach oraz aneksach do umów o współpracę handlową. Prawdliwość zawarcia powyższych umów nie była kwestionowana przez strony. W umowach o współpracę handlową zdefiniowano takie usługi jak: usługi konsultacji handlowych, zarządzanie budżetem marketingowym, usługi (...), usługi promocyjne w marketach, usługi zarządzania relacjami z klientem (...). Pozwany pobierał także opłaty z tytułu premii oraz rabatu potransakcyjnego. Pozwany obciążał z tego tytułu powoda fakturami i notami obciążeniowymi oraz wystawiał faktury za świadczenie na rzecz powoda wyżej wymienionych usług, a powód obciążył pozwanego fakturami z tytułu sprzedaży towarów. Rozliczenie z tytułu wzajemnych roszczeń odbywało się w drodze potrącenia należności pozwanego z należnościami powoda.

Sąd Okręgowy stwierdził, że w niniejszej sprawie powód dochodzi roszczenia o zwrot bezprawnie uzyskanych korzyści z tytułu dokonania przez pozwanego czynu nieuczciwej konkurencji. Zdaniem powoda pobierane przez pozwanego opłaty tytułem: premii, rabatu potransakcyjnego, usługi konsultacji handlowych, usługi zarządzania budżetem marketingowym, usługi (...), usług promocyjnych w marketach oraz usługi zarządzania relacjami z klientem (...) stanowiły czyn nieuczciwej konkurencji.

Sąd przypomniał treść art. 3 ust. 1, art. 3 ust. 2 i art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji i okoliczność, że regulacja ta została wprowadzona w związku ze stwierdzeniem praktyki pobierania przez sklepy wielkopowierzchniowe od dostawców szczególnych opłat, w tym zwłaszcza za samo wejście do sieci, za reklamę i promocję towarów, za miejsce ekspozycji towarów oraz za wprowadzenie towaru do sieci informatycznej. 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. Przedsiębiorca nabywający towar do dalszej odsprzedaży musi spełniać 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.

Sąd Okręgowy powołał się również na orzecznictwo Sądu Najwyższego odnośnie treści art. 15 ust. 1 pkt 4 w/w ustawy i wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 16 października 2014 r. sygn. SK 20/12.

Sąd I instancji uznał też, że dopuszczalne jest pobieranie opłat przez przedsiębiorców przyjmujących towar do sprzedaży w związku z realizacją zawartych pomiędzy stronami umów, które zawsze stanowią przedmiot negocjacji między stronami, oraz pobieranie lub kompensowanie wynagrodzenia za realne i ekwiwalentne świadczenia sieci handlowej na rzecz dostawcy towaru, które nie zostały przez nią narzucone, jednak zbadać należy, czy opłaty te nie stanowią czynu nieuczciwej konkurencji.

Dla dokonania prawidłowej oceny łączącego strony stosunku prawnego w pierwszej kolejności należało ustalić czy powód zdecydował się na świadczenie tych opłat na rzecz pozwanego swobodnie, tj. czy mógł z nich zrezygnować bez utraty zamówień ze strony pozwanego oraz jaki był wpływ powoda na warunki umowy w tym zakresie. Biorąc pod uwagę okoliczności niniejszej sprawy, zdaniem Sądu Okręgowego, powód nie miał możliwości realnego wpływu na treść podpisanych umów oraz załączników i aneksów ani też realnych możliwości rezygnacji ze świadczenia dodatkowych opłat, pod rygorem zerwania współpracy. Jak wynika z zeznań powołanych świadków, którym Sąd dał wiarę, a zwłaszcza z zeznań świadków M. R. oraz D. Ś. projekt umowy przygotowany był przez pozwanego. Powód nie miał możliwości zrezygnowania z proponowanych przez pozwanego usług ani możliwości negocjacji ich wysokości. Wszelkie próby negocjacji i zmiany warunków umowy przez powoda okazały się bezskuteczne. W trakcie rozmów dyrektor handlowy zatrudniony u powoda próbował negocjować z przedstawicielami pozwanego wysokość opłat i wysokości zamówień na towar. Jak wynika z jego zeznań negocjacje kończyły się za każdym razem tak samo, czyli przedstawiciele pozwanego przekonywali, że opłaty są ustalane przez centralę pozwanej spółki i muszą zostać na takim poziomie, na jakim ustalił je pozwany. Warunki umowy zostały zatem powodowi przez pozwanego narzucone.

Natomiast brak zgody na warunki umowy oraz opłaty w zaproponowanym przez pozwanego kształcie oznaczał zerwanie współpracy z powodem przez pozwanego. Powyższe pozwala w ocenie Sądu na przyjęcie, iż przewidziane umowach opłaty były jednostronnie narzucone przez pozwanego, który wykorzystał swoją silniejszą pozycję na rynku. Sąd stwierdził zatem, że strony w ogóle nie prowadziły negocjacji co do treści umów. Odnośnie ekwiwalentności świadczeń, Sąd Okręgowy uznał, że zarządzanie budżetem marketingowym i usługi promocyjne w marketach pomimo odmiennego nazewnictwa dotyczyły tożsamyh czynności związanych z promocją i reklamą produktów powoda. W umowach przewidziano opłatę za wiele działań marketingowych i reklamowych, ale ich wykonywania pozwany nie wykazał. Postępowanie dowodowe potwierdziło jedynie, iż dwa razy w roku pojawiała się gazetka promocyjna w sklepie pozwanego. Gazetka ta nie stanowiła jednak potwierdzenia wykonania usług z umów, bowiem usługi te były znacznie szersze. Ponadto wydawanie gazetki miało przynieść korzyść pozwanemu przez prezentację klientom własnej oferty i dotyczyło towarów stanowiących własność pozwanego. Sąd wskazał, iż działanie to miało na celu powiększenie zysku pozwanego i nie miało za zadanie podkreślić marki produktów dostarczanych przez powoda. Ponadto produkty promowane przez pozwanego w gazetkach nie zawierały logo powoda, a tylko takie umieszczenie produktu z logo leżałoby w interesie powoda, stanowiąc jednocześnie reklamę jego produktów. W trakcie współpracy, pozwany ograniczył się jedynie do wysyłania do powoda tak zwanych prognoz ilości zamówień przed daną promocją, w której uwzględniano również wysokość opłaty za promocję towarów w gazetkach. Pomimo tego, że powód musiał zadeklarować, czy jest gotowy na taką ilość zamówień, to i tak od pozwanego zależała decyzja o ilości zamówień na towar. Co w rezultacie oznaczało, że ilość zamówień nie pokrywała się z przesyłaną prognozą, natomiast wysokość opłaty za usługi w postaci gazetek pozostawała bez zmian. Wobec czego, należy uznać, iż powód nie miał żadnego wpływu na prowadzone przez pozwanego promocje. Trudno jest w takiej sytuacji upatrywać działań pozwanego w interesie powoda oraz promowaniu marki powoda, skoro sam powód nie miał większego wpływu na ilość oraz jakość wykonywanej przez pozwanego usługi, za które ten pobierał z góry ustalone i przewidziane opłaty. Nadto, jak wynika z analizy materiału dowodowego, pozwany nie świadczył żadnych promocji towarów powoda w hali pozwanego. Produkty powoda nie były eksponowane w żaden szczególny sposób. Stojaki, na których umieszczony był towar powoda znajdowały się w bocznych alejkach sklepu, a towar powoda nie był wykładany na półki ze strefy promocyjnej. Wreszcie też Sąd wskazał, iż ekspozycja towaru dostarczonego przez powoda w sklepie pozwanego nie jest dodatkową usługą marketingową lub reklamową świadczoną na rzecz powoda, jest to każdorazowa czynność dokonywana przez sieć handlową w celu zbycia towaru i to w pozwanego interesie leży dokonywanie takich czynności marketingowych.

Sąd Okręgowy stwierdził także, iż pozwany nie udowodnił, by świadczył na rzecz powoda usługi konsultacji handlowych, które zgodnie z umową stron miały polegać na konsultacjach w zakresie ceny, opakowania, jakości, pozycjonowania na rynku, planów sprzedaży, projektów marketingowych i innych elementów istotnych dla handlu towarami na rynku krajowym, w wybranym regionie, dla wybranego asortymentu lub produktu. Żadne takie porozumienia czy też konsultacje dotyczące szczegółów oferowanych produktów nie były uzgadniane z powodem. Wręcz przeciwnie, jak wykazał powód, to sami jego pracownicy zajmowali się wykładaniem towaru na stojaki, a żadne inne porozumienia dotyczące promocji towarów nie były pomiędzy stronami uzgadniane. W związku z powyższym, w tym zakresie twierdzenia pozwanego o ekwiwalentności świadczeń Sąd uznał za niewykazane.

Odnośnie usługi (...) w ramach, której dostawca miał otrzymać dostęp do danych spółek z(...) Sąd I instancji wskazał, iż powód nie korzystał z powyższych danych. Ponadto, jak zeznali świadkowie system (...) miał odzwierciedlać stan towaru w danej hali, jednakże po weryfikacji dokonanej przez powoda okazało się, że stany są niezgodne. Powód zaprzestał używania tego systemu jako zbędnego, a pomimo tego ponosił za nią opłaty. W ocenie Sądu, usługa ta nie miała dla powoda żadnego znaczenia, gdyż de facto miała służyć jedynie realizacji umowy o współpracy handlowej. Charakter współpracy pomiędzy stronami przesądzał o braku wpływu powoda na strategię sprzedaży jego produktów i w tym zakresie jedynym decydującym był pozwany dokonujący okresowych zamówień, tak więc usługę tę również należało uznać za nieprzydatną dla powoda. Niezależnie od powyższego, nie wykazano również by i ta usługa w jakikolwiek sposób była przez pozwanego na rzecz powoda świadczona.

Przechodząc natomiast do oceny zasadności obciążenia powoda opłatami z tytułu usług (...), w ocenie Sądu, pozwany nie wykazał dostatecznie na czym polegało wykonywanie tych świadczonych rzekomo usług, a także kiedy i w jakim

wymiarze były realizowane. Zgodnie z definicją zawartą w umowie o współpracy handlowej, usługa (...) miała polegać na doradztwie powodowi co do asortymentu, tak aby odpowiadał odmiennym wymogom rynków na których działały placówki pozwanego. Sąd podkreślił, że strategie sprzedaży i tak były uzależnione od pozwanego, bowiem ostateczna decyzja odnośnie liczby zamówień, terminów oraz asortymentu wykorzystywanego w akcjach promocyjnych należała do pozwanego, tak więc usługę tę również należało uznać za nieprzydatną dla powoda.

Sąd zwrócił także uwagę na to, iż pozwany w odmienny sposób nazywa te same czynności mające charakter doradczo-informacyjny. Co wespół z brakiem wykazania przez pozwanego na czym polegały te usługi, w istocie potwierdza fikcyjność tych usług, a także świadczy o tym, że pobierane opłaty naliczane były kilkakrotnie za te same czynności.

Odnosząc się do pobieranych przez pozwanego premii pieniężnych oraz rabatów potransakcyjnych Sąd wskazał, iż w niniejszej sprawie, opłaty te zostały ustalone na stałym poziomie procentowym w odniesieniu do wysokości osiąganego obrotu między stronami. W ocenie Sądu już wskazane ukształtowanie omawianych opłat prowadzi do wniosku, iż 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 premiovany za zwiększenie sprzedaży do sklepów pozwanego, jest de facto karany finansowo. To pozwany jest uprawniony regulować poziom zamówień, a w konsekwencji poziom wskazanych opłat. Sąd podzielił pogląd Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu (wyrok z dnia 12 maja 2009 r., I ACa 304/09): „Zakładając, że obie strony stosunku zobowiązaniowego osiągają we wzajemnych relacjach handlowych zysk proporcjonalny do wysokości obrotów, nakładanie tylko na jedną z nich obowiązku dodatkowego premiowania za rozwój tych relacji nie znajduje żadnego odpowiednika w świadczeniu drugiej strony”. Pozwany nie przedstawił argumentów świadczących o tym, iż wskazane premie i rabaty miały charakter opłaty należnej. Powołał się także na stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w wyroku z 20 lutego 2014 roku (sygn. akt I CSK 236/13) zgodnie z którym „Wobec swobody określenia ceny płaconej przez kupującego (art. 353¹ k.c.) i możliwości jej oznaczenia poprzez wskazanie (art. 536 § 1 k.c.) w pojęciu marży handlowej mieszczą się wszelkie, choćby minimalne, nadwyżki ceny kupna nad kosztami i zyskiem przedsiębiorcy. Nie wynika też z tej definicji, aby marża musiała stanowić wielkość stałą. Praktyka gospodarcza ukształtowała zasady oferowania towarów na korzystniejszych zasadach w wypadku gdy transakcja przybiera większe rozmiary (...)”. Zasadniczo więc zbywanie większej ilości towaru po niższej cenie nie stanowi działań sugerujących naruszenie reguł konkurencji. (...) Konstrukcyjnie upust cenowy i premia pieniężna stanowiące (...) skutki osiągnięcia oznaczonego poziomu obrotów odpowiadały pojęciu tzw. rabatu po sprzedażowego i prowadziły do obniżenia przez powoda ceny dostarczanych towarów”*. Jednak w okolicznościach niniejszej sprawy nie można uznać by premie czy rabaty mogły być zakwalifikowane jako rabat posprzedażowy. W niniejszej umowie, w której wyjaśniając, na czym polega premia pieniężna wskazano, że jest pobierana za wszelkie działania zmierzające do zwiększenia satysfakcji konsumenta wykonywane przez zamawiającego, a w konsekwencji do efektywnej sprzedaży towarów dostawcy, mierzone w oparciu o nabycie określonej wartości towarów. Definicja jest tak ogólnikowa, że na jej podstawie nie sposób ustalić, za jakie działania pozwana miałyby uzyskiwać w ten sposób wynagrodzenie. Pozwany nie wykazał również, iż wyżej wymienione czynności podejmował, a nie stanowią one jednocześnie innych usług opisanych w umowie. Nadto same okoliczności faktyczne sprawy przemawiają za uznaniem fikcyjności jakichkolwiek usług mających być podstawą naliczenia przez pozwanego premii. W relacjach handlowych pomiędzy stronami niniejszego postępowania opłaty z tytułu obrotów będące korzyścią związaną z rozwojem współpracy stały się elementem typowym, z góry wkalkulowanym przez pozwanego w cenę zamawianego towaru. Powyższe wskazuje zatem, iż opłaty te były w istocie opłatami za przyjęcie towaru do sprzedaży, pomimo ich pobierania już po zamówieniu towaru. Obie bowiem strony już w chwili zawierania umów je przewidujących miały świadomość, iż w przyszłości z całą pewnością niezależnie od obrotu, premie zostaną przez pozwanego pobrane i nie będą się z tym wiązały jakiegokolwiek szczególne działania promocyjne ze strony pozwanego. Na kwalifikację zachowań pozwanego jako czynu nieuczciwej konkurencji wskazywały zatem zarówno okoliczność, że warunki umowy zostały powodowi przez pozwanego narzucone, jak i okoliczność, że powód został obciążony wynagrodzeniem za usługi, premię pieniężną, rabat posprzedażowy pomimo braku ekwiwalentnego świadczenia wzajemnego pozwanego.

Niezasadne, w ocenie Sądu Okręgowego, były też twierdzenia pozwanego, że nie utrudniał on powodowi dostępu do rynku. Jak ustalono powyżej, powód wykazał, iż warunki zawartych pomiędzy stronami umów były powodowi jednostronnie narzucone przez pozwanego i bez ich akceptacji nie byłaby możliwa współpraca handlowa stron. Pozwany zatem wykorzystywał swoją silniejszą pozycję na rynku, aby narzucać warunki współpracy mniejszemu przedsiębiorcy, jakim był powód dla zapewnienia sobie jak największych korzyści. Brak zgody powoda na narzucone warunki skutkowałby dla niego ograniczeniem kręgu odbiorców towarów przez niego produkowanych i tym samym odbiłoby się negatywnie na stanie finansowym powodowej spółki. Aby zatem osiągnąć zyski, powód był zmuszony przyjąć wymagania finansowe pozwanego. Opłaty pobierane przez pozwanego jako uwzględnione przy kalkulowaniu prowadzonej działalności powoda wpływały również na niemożność obniżenia przez powoda cen, co mogłoby zwiększyć sprzedaż i wpłynąć na zainteresowanie ze strony klientów pozwanego. W konsekwencji ogranicza to między innymi możliwość konkurencji ceną z dostawcami nie ponoszącymi tego rodzaju opłat. Nie można zatem uznać, iż opłaty pobierane w ten sposób przez dużą sieć handlową, nie utrudniały powodowi dostępu do rynku. Tym bardziej, że jak zeznali pracownicy powoda, ilość zamówień była wyznaczana przez pozwanego i z uwagi na brak rentowności współpraca stron okazała się nieopłacalna dla powoda. Powód zatem był niejako zmuszony do zakończenia tej współpracy, bowiem jej kontynuowanie doprowadziłoby do straty, co jest oczywiście nieekonomiczne z punktu widzenia prowadzonej działalności gospodarczej. Tym samym za niezasadny należało uznać zarzut pozwanego jakoby powód nie wykazał, że działania pozwanego utrudniały mu dostęp do rynku.

W przekonaniu Sądu wolą pozwanego było zatrzymanie 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. Jest to korzyść o której mowa w art. 18 ust. 1 pkt 5 u.z.n.k. (vide: postanowienie SN z dnia 16 października 2009 r., I CSK 230/09). W ocenie Sądu, ewidentnie w sprawie mieliśmy do czynienia z uzyskaniem przez pozwanego korzyści majątkowej, kosztem powoda, który nie otrzymał zapłaty ceny za sprzedany towar w pełnej wysokości. Korzyść ta, w ocenie Sądu została uzyskana bez podstawy prawnej, ponieważ nastąpiło to wskutek popełnienia czynu nieuczciwej konkurencji. Mając na uwadze powyższe, działanie pozwanego polegające na pobieraniu opłat za wyżej wymienione usługi, premii oraz rabatów, należało uznać za czyn nieuczciwej konkurencji w rozumieniu art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy. Tym samym zachowanie pozwanego wyczerpało znamiona czynu opisanego w art. 3 u.z.n.k., to zaś spowodowało zastosowanie art. 18 ust. 1 pkt 5 u.z.n.k. Zasadnym było zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kwoty w zmodyfikowanej ograniczeniu powództwa łącznej wysokości 2.178.238,30 zł tytułem zwrotu bezpodstawnie uzyskanych korzyści, do których powód nie był zobowiązany w oparciu o treść art. 410 k.c.

Z uwagi na częściowe cofnięcie żądania co do kwoty głównej i odsetek Sąd Okręgowy umorzył postępowanie.

Odnośnie pozostałych odsetek orzekł w oparciu o przepis art. 455 kc.

Natomiast rozstrzygnięcie o kosztach miało za podstawę art. 98 § 1 kpc.

Z wydanym rozstrzygnięciem nie zgodziła się strona pozwana, wywodząc apelację, w której zarzuciła:

- naruszenie przepisów postępowania, tj.

a) przepisu art. 227 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 k.p.c. - poprzez nieuzasadnione oddalenie wniosku pozwanego o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z zakresu marketingu i reklamy, pomimo iż dowód ten miał dostarczyć wiadomości specjalnych w celu ustalenia istotnej dla rozstrzygnięcia sprawy okoliczności - a mianowicie korzyści płynących dla powoda z usług świadczonych na jego rzecz przez pozwanego, w szczególności zaś z usług reklamowych i promocyjnych;

b) przepisu art. 233 § 1 k.p.c. - poprzez dowolną, a nie swobodną, ocenę zebranego w sprawie materiału dowodowego, przejawiającą się poprzez arbitralne wyprowadzenie wniosku, że usługi świadczone przez pozwanego na rzecz powoda mają w rzeczywistości charakter innej niż marża opłaty za przyjęcie towarów do sprzedaży, co stoi w sprzeczności

z zebranych w sprawie materiałem dowodowym, w szczególności z zeznaniami świadków, jak też dowodami z dokumentów,

- naruszenie prawa materialnego:

a) przepisu art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. - poprzez jego błędne zastosowanie i przyjęcie, że wynagrodzenie za usługi świadczone przez pozwanego na rzecz powoda stanowią czyn nieuczciwej konkurencji stypizowany w tym przepisie, tj. utrudnianie dostępu do rynku poprzez pobieranie innych niż marża handlowa opłat z tytułu przyjęcia towaru do sprzedaży;

b) przepisu art. 498 k.c. - poprzez jego błędną wykładnię i w konsekwencji niewłaściwe zastosowanie w niniejszej sprawie, a także przepisu art. 505 punkt 3 K.c. poprzez niezastosowanie w niniejszej sprawie i przyjęcie, iż wierzytelność nienależna (wynikająca z czynu niedozwolonego) może być przedmiotem skutecznego potrącenia,

c) przepisu art. 6 K.c. w zw. z art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. - poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i błędne przyjęcie, że ciężar udowodnienia braku przesłanki utrudniania dostępu do rynku, wynikającej z przepisu art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k., jak i innych przesłanek deliktu nieuczciwej konkurencji, spoczywa na pozwanym, nie zaś, że to na powodzie spoczywa obowiązek wykazania wszystkich przesłanek zarzucanego czynu.

Skarżący wniósł również o rozpoznanie postanowień Sądu Okręgowego w przedmiocie oddalenia wniosku o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego sądowego z zakresu marketingu i reklamy i o przeprowadzenie w/w dowodu na okoliczności wskazane w apelacji.

Wskazując na powyższe zarzuty i wniosek dowodowy strona pozwana wносиła o zmianę wyroku i oddalenie powództwa a w całości oraz zasądzenie kosztów postępowania za obie instancje, ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Apelacja strony pozwanej nie jest zasadna, ponieważ zarzuty w niej podniesione nie zasługują na uwzględnienie.

Sąd I instancji dokonał prawidłowych ustaleń stanu faktycznego, a podjęte rozstrzygnięcie znajduje oparcie w obowiązujących przepisach oraz w wywiedzionych na ich podstawie – niewadliwych rozważaniach prawnych, które Sąd odwoławczy w pełni podziela i przyjmuje za własne. Należy podkreślić, iż Sąd Okręgowy przeprowadził ocenę dowodów w sposób prawidłowy z punktu widzenia ich wiarygodności i mocy. Sąd I instancji z zebranego materiału dowodowego wyciągnął uzasadnione i logiczne wnioski, nie dopuszczając do naruszenia przepisu art. 233 kpc. Kompletność materiału dowodowego spowodowała, iż nie zachodziła konieczność uzupełnienia ustaleń stanu faktycznego, a tym bardziej przeprowadzenia postępowania dowodowego w całości. Sąd Okręgowy w sposób prawidłowy zastosował również przepisy prawa materialnego w zakresie wskazanym w uzasadnieniu orzeczenia.

Przede wszystkim nie można zgodzić się z naruszeniem przepisu art. 233 kpc. Przyjmuje się, że granice swobody sędziego przy ocenie materiału dowodowego wyznaczają trzy czynniki: logiczny (obowiązek wyciągnięcia z materiału dowodowego wniosków logicznie prawidłowych), ustawowy (powinność rozważenia całego materiału dowodowego) oraz ideologiczny (psychologiczny), przez który rozumie się świadomość prawną sędziego, kulturę prawną oraz system reguł pozaprawnych i ocen społecznych, do których odsyłają normy prawne. Zarzut przekroczenia swobodnej oceny dowodów, skutkującej błędnymi ustaleniami faktycznymi może być skuteczny tylko wtedy, gdy skarżący wykaże przekroczenie swobody sędziowskiej w zakresie któregoś z powyżej wymienionych kryteriów. Wymaga natomiast podkreślenia, że samo przedstawienie przez stronę odmiennych wniosków niż wynikają z oceny dokonanej przez Sąd I instancji nie świadczy jeszcze o przekroczeniu swobodnej oceny dowodów. Stron skarżąca w żaden sposób nie wykazała, że Sąd Okręgowy uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego, dokonując swobodnej oceny dowodów i dokonując na ich podstawie ustaleń. Wręcz przeciwnie z całokształtu materiału dowodowego powziąć można tylko jeden wniosek, a mianowicie taki, że pobrane przez (...) opłaty były tzw. „opłatami

półkowymi”. Uzasadnienie Sądu Okręgowego jest szczegółowe, drobiazgowo wskazuje, skąd takie przekonanie i nie ma podstaw, by uznać, że ocena zebranego materiału dowodowego była niewłaściwa.

Niezasadny jest również zarzut naruszenia przepisu art. 227 kpc w zw. z art. 278 § 1 kpc. Biegły z zakresu marketingu i reklamy nie zmieni przekonania Sądu o naruszeniu przepisów ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Przede wszystkim nie jest on w stanie wyspecyfikować jaka konkretnie część ewentualnego zysku pochodzi z działalności marketingowej i reklamowej strony pozwanej i ma znaczenie dla powoda. Poza tym trudno też uznać, że gazetki, które nie podają marki ani logo strony powodowej mogą w bezpośredni sposób wpływać na wzrost sprzedaży towaru. Rację ma też Sąd Okręgowy, podkreślając, iż pozwany promował swój towar i produkty, które już zakupił, a Sąd Apelacyjny podkreśla jedynie, że obciążanie producenta kosztami takich akcji marketingowych jest niezgodne z dobrymi obyczajami kupieckimi. Ponadto biegły mógłby zostać dopuszczony wyłącznie w wypadku wykazania przez pozwaną, na której w tym zakresie spoczywał niewątpliwie ciężar dowodu, skarżąca podnosiła bowiem takie twierdzenia w ramach przyjętej linii obrony, że konkretne usługi były nie tylko uzgodnione, lecz również wykonywane w sposób ekwiwalentny. Brak możliwości dokonania konkretnych ustaleń powodował, że opinia miałaby więc postać abstrakcyjną, wskazywałaby na oczywistą prawidłowość, że świadczenie uzgodnionych usług, które nie zostały narzucone i były ekwiwalentne, może mieć korzystne znaczenie dla finansowych efektów działalności prowadzonej przez dostawcę. W rozpoznawanej sprawie nie było jednak udowodnionych okoliczności, na bazie których oczywista prawidłowość ekonomiczna mogłaby zostać potwierdzona konkretnymi wnioskami oraz wycenieniami kwotowymi wynagrodzenia należnego stronie pozwanej. Przeciwnie, przy braku dowodów i niewątpliwym naliczaniu wynagrodzenia potrąconego przez pozwaną wyłącznie od wartości obrotu pomiędzy stronami, wykazane zostało typowe działanie dla pobierania opłat za przyjęcie towarów do sprzedaży prowadzonej przez firmę prowadzącą sklepy wielkopowierzchniowe.

Jeżeli zaś chodzi o zarzuty dotyczące prawa materialnego, to również z nimi nie można się zgodzić. Zachowanie strony pozwanej było czynem nieuczciwej konkurencji w każdej z kategorii wymienionych w pozwie. Pobieranie opłat z tytułu

usług konsultacji handlowych, usług zarządzania relacjami z klientem, zarządzania budżetem marketingowym, usługi platformy (...) i akcji promocyjnych w marketach było zachowaniem nieuprawnionym. Pozwana spółka nie wykazała, co wielokrotnie w uzasadnieniu podkreślił Sąd Okręgowy, by wykonywała jakiegokolwiek usługi, poza standardowym postępowaniem, takim jak w odniesieniu do towarów pochodzących od innych kontrahentów. Zapisy odnośnie w/w usług, z tytułu których obecnie Syndyk dochodzi zwrotu potrąconych kwot, były zapisami pustymi, nie wypełnionymi treścią. Nie można, na podstawie zgromadzonych dowodów ustalić, by w ogóle jakiegokolwiek zachowania stanowiły realizację zapisów umowy, natomiast portal (...) nie dość, że powodowi był zbędny, to jeszcze był niesprawny. W rzeczywistości zatem pobrane kwoty ukrywały niedozwolone z racji przepisu art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. opłaty i stanowiły tzw. „opłaty półkowe”, co Sąd I instancji prawidłowo ustalił.

Prawidłowo ocenił Sąd Okręgowy postanowienia zawartej przez strony umowy, dotyczące opłat i ciężarów spoczywających na powodzie, jako mające charakter pozorny i ukrywające w rzeczywistości niedozwolone, z uwagi na treść art. 15 ust. 1 pkt. 4 uznk, opłaty pobierane za przyjęcie towaru do sprzedaży. W rozpoznawanej sprawie kwestionowane przez powoda świadczenia zastrzeżone zostały w typowej szablonowej umowie, sporządzanej przy wykorzystaniu standardowych, obowiązujących w pozwanej spółce formularzy (druków). Oznacza to, że tego rodzaju praktyki, polegające na pobieraniu od dostawców dodatkowych opłat z tytułu wielkości obrotów oraz za wydawanie gazetek promocyjnych itp., miały charakter powszechny i obowiązujący wszystkich kontrahentów. Przeczy to tezie forsowanej przez apelującą spółkę, że warunki współpracy w tym zakresie podlegały negocjacji. Strona pozwana nie próbowała przy tym nawet wskazać przykładowej umowy zawartej z innym dostawcą, który nie byłby obciążony tego rodzaju świadczeniami. O rzeczywistym charakterze wymienionych umów świadczy już to, że obowiązki rzekomego „usługodawcy” sformułowane były ogólnikowo, a sposób ustalania „wynagrodzenia” (jako ryczałt od obrotów) pozostawał bez związku z ewentualnym nakładem pracy, kosztami czy efektami. Wymaga jednak zarazem podkreślenia, co zauważył także Sąd I instancji, że z punktu widzenia przepisu art. 15 ust. 1 pkt. 4 u.z.n.k., nie ma znaczenia, czy postanowienia umowne, zastrzegające prawo kupującego do wskazanych tam niedozwolonych opłat, były przez strony negocjowane i w jakim stopniu. Należy zwrócić uwagę, że w typowej umowie sprzedaży

(dostawy) do obowiązków sprzedawcy (dostawcy), należą wyłącznie świadczenia o charakterze niepieniężnym, tzn. przeniesienie na rzecz kupującego (odbiorcy) własności i posiadania rzeczy, natomiast obowiązek świadczenia pieniężnego, czyli zapłaty ceny, obciąża kupującego (art. 535 kc, art. 605 kc). Jeżeli zatem na sprzedawcę, zostają nałożone obowiązki dodatkowych świadczeń pieniężnych, należy domniemywać, że w ten sposób uiszczana jest w rzeczywistości zabroniona opłata za przyjęcie towaru do sprzedaży. Sprzedający korzysta w takim przypadku z ułatwienia dowodowego w wykazywaniu popełnienia przez kupującego czynu niedozwolonej konkurencji, o jakim mowa w art. 15 ust. 1 pkt. 4 u.z.n.k. Wystarczające będzie wykazanie przez niego, że, poza obowiązkami wynikającymi z typowej umowy sprzedaży, uiszczal na rzecz kupującego dodatkowe należności w pieniądzu (tzw. dowód prima facie). Nie ma przy tym znaczenia sposób rozliczania należności między stronami (forma gotówkowa lub bezgotówkowa). Z kolei do obowiązków kupującego (odbiorcy) należy wykazywanie, że uiszczanie tego rodzaju świadczeń znajduje dostatecznie uzasadnione oparcie we wzajemnych, ekwiwalentnych świadczeniach niepieniężnych, świadczonych przez niego na rzecz i wyłącznie w interesie sprzedawcy (por. np.: C. Banasiński, M. Bychowska, „Utrudnianie dostępu do rynku poprzez pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towarów do sprzedaży”, Przegląd Prawa Handlowego, nr 4 z 2008r, str. 15-16). Z prawidłowo ustalonego w sprawie stanu faktycznego wynika, że pozwany nie podejmował jakichkolwiek działań, mogących być uznane za promujące firmę powoda bądź jego ofertę handlową. Publikowane przez pozwanego gazetki reklamowe zawierają po prostu jego ofertę handlową, w której znajdują się również towary dostarczane przez powoda. W takim wypadku prawidłowo uznać należało, iż pozwana spółka promowała w ten sposób jedynie swoje placówki i sprzedawany w nich towar, stanowiący wyłączną jej własność. Nie do przyjęcia jest również argumentacja prezentowana przez stronę pozwaną, zgodnie z którą ekwiwalentna korzyść po stronie powoda z tytułu „usług marketingowych”, w tym wydawania gazetek reklamowych, polegała na tym, że zwiększenie obrotów sieci (...) skutkowało automatycznie zwiększeniem jej zamówień lokowanych u dostawców, w tym u powoda. Oczywiście jest, że w gospodarce rynkowej na zwiększonym popycie korzystają pośrednio wszyscy kolejni uczestnicy obrotu gospodarczego, poczynając od wytwórcy surowców, a kończąc na sprzedawcy detalicznym. Samo istnienie wymiany handlowej jest bowiem z natury rzeczy korzystne dla wszystkich jej uczestników. Idąc takim tokiem rozumowania zasadne byłoby przyznanie kupującemu prawa do uzyskania odpowiedniego ekwiwalentu już tylko za oferowanie sprzedawcy tego rodzaju „korzyści”. Byłoby to jednak zaprzeczeniem istoty normalnej, rynkowej wymiany handlowej, a próbom wprowadzania tego rodzaju praktyk zapobiega właśnie m.in. przepis art. 15 ust. 1 pkt. 4 u.z.n.k.

Żadnych zatem ponadstandardowych zachowań reklamujących towar powoda nie było, a to, co czyniła strona pozwana w ogóle nie może być uznane za działania promocyjne, prowadzone wyłącznie na rzecz powoda, a tylko takie miałyby znaczenie dla uznania, że umowa była w tym zakresie realizowana.

Zdaniem również Sądu Apelacyjnego pobieranie opłat za usługi konsultacji handlowych, zarządzanie budżetem marketingowym, akcje promocyjne w marketach oraz za dostęp do faktycznie niefunkcjonującego portalu (...), stanowiło wyczerpanie znamion czynu opisanego w przepisie art. 15 ust. 1 pkt. 4 u.z.n.k. Narzucone powodowi przy ramowej umowie niekorzystne postanowienia, prowadziły w rzeczywistości do przerzucania na dostawcę kosztów przedsięwzięć reklamowych pozwanego, których celem było zwiększenie jego obrotów i umocnienie jego pozycji na rynku. Natomiast z natury powiązań gospodarczych między dostawcą towaru a sprzedawcą detalicznym, nie zaś ze szczególnych działań promocyjnych na rzecz dostawcy, wynika zależność między wielkością korzyści finansowych z handlu sprzedawcy i dostawcy. Niezasadne okazały się również argumenty skarżącego, dotyczące braku wykazania przez powoda, by na skutek działań pozwanego nastąpiło utrudnienie dostępu do rynku. Wskazanie w przepisie art. 15 ust. 1 pkt. 4 u.z.n.k., jako formy utrudniania dostępu do rynku, pobierania innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży ma ten skutek, że w przypadkach stanów faktycznych objętych hipotezą tej normy, nie jest konieczne dodatkowo wykazywanie, iż nastąpiło w jego wyniku utrudnienie dostępu do rynku. Sam ustawodawca przesądził bowiem, że tego rodzaju, stypizowane („nazwane”) ustawowo zachowanie staje się, per se, czynem niedozwolonej konkurencji, a więc, że utrudnia ono dostęp do rynku (tak: wyrok Sądu Najwyższego: z dnia 26 stycznia 2006 r. , II CK 378/05 oraz C.Banasiński, M.Bychowska, op. cit, str.12-13, T.Skoczny, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, Komentarz pod red. J.Szwajgi, Wyd. C.H.Beck, Warszawa 2006, str. 562-563). W konsekwencji Sąd Apelacyjny podzielił stanowisko Sądu I instancji, iż pobierając opłaty w łącznej wysokości

w tych 5 kategoriach - usługi konsultacji handlowych, zarządzanie budżetem marketingowym, usługa zarządzania relacjami z klientem, usługa platformy (...) i akcje promocyjnych w marketach, pozwany uzyskał bezpodstawną korzyść majątkową, która podlegała zwrotowi na podstawie art. 18 ust. 1 pkt. 5 u.z.n.k.

W przekonaniu Sadu Apelacyjnego nie jest także istotne, że strona powodowa mogła odnosić pośrednio korzyści z prowadzonych przez pozwaną spółkę akcji reklamowych i promocyjnych. Oczywiście jest, że zwiększenie sprzedaży przez stronę pozwaną mogło rzutować na zwiększanie zamówień składanych u powoda. Rzecz jednak w tym, że skutek ten był osiągnięty niejako „przy okazji” prowadzenia działalności przez pozwaną. Zasadniczym celem pozwanej spółki było przecież zwiększanie sprzedaży oferowanych przez siebie towarów i osiąganie w konsekwencji większego zysku, a nie świadczenie usług reklamowych na rzecz dostawców towarów. Chodziło przy tym o zwiększenie sprzedaży wszystkich towarów, w tym także oferowanych przez przedsiębiorców konkurencyjnych w stosunku do powoda, a nie tylko i wyłącznie produktów dostarczanych przez powoda. Z punktu widzenia pozwanego i osiąganych przez niego zysków obojętne przecież jest, czy wzrost sprzedaży danej grupy towarów zostanie spowodowany większą sprzedażą produktów powoda, czy innych dostawców. Tylko zatem ponadstandardowe usługi promocyjne i reklamowe, wykraczające poza zwykły zakres czynności podejmowanych przez pośrednika przy sprzedaży towarów, związane z konkretnymi produktami dostarczonymi przez danego przedsiębiorcę lub promujące jego markę mogą uzasadniać obciążanie dostawcy dodatkowymi opłatami. Pod warunkiem, że takie czynności zostały przez strony zgodnie ustalone w kontrakcie i zarazem wysokość opłat za te czynności nie narusza zasady ekwiwalentności świadczeń. Faktem powszechnie znanym jest to, że wszystkie sieci handlowe prezentują swoją ofertę w gazetkach reklamowych. Chcąc konkurować na tym rynku, pozwany również musi korzystać z takiego sposobu docierania z informacjami do konsumentów. Nie sposób więc uznać, że sporne usługi były świadczone przez pozwaną spółkę wyłącznie na rzecz powoda. (tak wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 02 października 2014 r., sygn. akt. I ACa 380/14).

Jeżeli natomiast chodzi o portal (...), to usługa ta polegała na umożliwieniu korzystania powodowi za pośrednictwem Internetu z informacji znajdujących się zasobach informatycznych pozwanego, pozwalających generować różnorakie raporty dotyczące artykułów dostawcy sprzedawanych przez sklepy pozwanej spółki, co – według strony pozwanej – miało umożliwić efektywniejsze planowanie produkcji, dostaw i osiągnięcie optymalnego ekonomicznego rezultatu. Nie ulega jednak wątpliwości, że sprawna organizacja dystrybucji zakupionych towarów leży przede wszystkim w interesie strony pozwanej. Należy pamiętać, że pozwana spółka współpracuje z wieloma dostawcami i musi zapewnić obecność dostarczanych towarów – z reguły – we wszystkich swoich sklepach. W ocenie Sądu Apelacyjnego, to strona pozwana musi zatem dysponować informacjami o zapasach poszczególnych towarów we wszystkich sklepach, czy też magazynach (centrach dystrybucji), aby zapewnić dostępność dostarczanych towarów we wszystkich placówkach handlowych. Innymi słowy, to na stronie pozwanej spoczywa obowiązek zarządzania zapasami każdego rodzaju towaru. Pozwana spółka decyduje więc, kiedy i jaka ilość danego towaru zostanie dostarczona do konkretnego sklepu, co pozwala zapewnić stałą obecność wszystkich towarów we wszystkich sklepach, a co najmniej zminimalizować ryzyko pojawienia się przejściowych braków. To zatem pozwana spółka, chcąc prawidłowo i efektywnie zarządzać zapasami i dostawami, musi gromadzić i analizować informacje obejmujące m.in. ilość towarów dostarczonych i sprzedanych w poszczególnych sklepach, a także wysokość zapasów. Udostępnianie tego rodzaju informacji stronie powodowej, nie sposób uznać za świadczenie jakiegokolwiek usługi. Pobieranie opłaty z tego tytułu to w istocie próba przerzucenia na dostawcę części kosztów własnej działalności gospodarczej. Opłaty za usługi portalu również zostały ukształtowane w odniesieniu do wysokości obrotów. Co więcej, strona pozwana nie potrafiła także skonkretyzować, na jakich działaniach polegało świadczenie tej usługi i wskazać dlaczego były problemy z logowaniem się i pobieraniem danych. Te okoliczności wskazują, że pobieranie opłat za tę usługę również było czynem nieuczciwej konkurencji (art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k.)” (tak np. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 12 czerwca 2014 r., I ACa 1713/13). Wreszcie też, co podkreślili świadkowie czynności związane z obsługą półek przeznaczonych na towary pochodzące od powoda wykonywali wyłącznie pracownicy powoda, co tym bardziej przekonuje, że usługa (...) była zbędna i nie funkcjonowała, tak jak wynikałoby to z kontraktu.

Odrębnej oceny wymaga natomiast usługa w postaci premii pieniężnych i rabatu potransakcyjnego. Przede wszystkim premia i rabat z racji samej definicji oznaczają upust, obniżkę dla kupującego i w przekonaniu Sadu powinny być

ustalone na etapie negocjowania ceny, a nie zależne od ilości obrotu, czyli w zasadzie wówczas, kiedy doszło już do zrealizowania świadczeń z umowy. W niniejszej sprawie upust taki strona pozwana przewidziała dla tylko dla siebie, kompletnie odrywając go od równoważnego świadczenia na rzecz drugiej strony. Oczywiście, co wykazano w trakcie postępowania, nie było mowy na żadnym etapie zawierania umowy o negocjacjach dotyczących tej części umowy. Zebrany w sprawie materiał dowodowy wykazał, że strona powodowa nie mogła zrezygnować z zapisów dotyczących premii i rabatu. Takie rozwiązania zostały jej narzucone.

Podstawowe znaczenie dla sprawy miała, w pierwszej kolejności, ocena konstrukcji bonusu, którymi pozwana obciążała powódkę proporcjonalnie do obrotu uzyskiwanego przez strony w okresie istotnym dla sprawy. Sąd Apelacyjny wskazuje, że w tym zakresie pojawiły się rozbieżności, nie tylko w orzecznictwie sądów powszechnych, ale również Sądu Najwyższego, które nie zostały dotąd ostatecznie rozstrzygnięte. Wymagają więc analizy na gruncie okoliczności konkretnej sprawy. W wyroku z dnia 20 lutego 2014 r., I CSK 236/13, Sąd Najwyższy uznał, że premia pieniężna pobierana od określonej wielkości obrotów, czyli przy odpowiednio wysokiej lub narastającej w przedziałach kwotowych wartości zakupów dokonywanych przez podmiot prowadzący sklepy wielkopowierzchniowe, może stanowić dopuszczalny rabat. Samo zbywanie większej ilości towarów po niższej cenie, nie musi bowiem stanowić działania naruszającego zasady zdrowej konkurencji. Może więc nie zostać uznane za delikt z art. 15 ust. 1 pkt 4 powołanej ustawy, jak z kolei uznał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 6 czerwca 2014 r., III CSK 228/13. Odmienne stanowisko, na tle identycznego jednak stanu faktycznego, zostało też wyrażone przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 17 kwietnia 2015 r., I CSK 136/14. Lektura uzasadnienia tego orzeczenia, zwłaszcza porównana z racjami, na które powoływał się Sąd Apelacyjny w Warszawie w uzasadnieniu wyroku z dnia 23 października 2013 r., wydanego w sprawie I ACa 736/13, może dawać podstawę do przyjęcia, że wyrażając pogląd korzystniejszy dla podmiotów prowadzących sklepy wielkopowierzchniowe i osiągających z tego tytułu bardzo duże obroty, Sąd Najwyższy przywiązał dużo większą wagę do racji natury ekonomicznej niż do argumentacji ściśle prawnej, na którą powoływał się Sąd Apelacyjny w uzasadnieniu wskazanego wyroku. Zasadniczo odmienny pogląd Sąd Najwyższy zaprezentował w wyroku z dnia 23 października 2014 r., I CSK 597/13. Uznał bowiem za czyn nieuczciwej konkurencji działanie polegające na obciążaniu dostawcy premiami pieniężnymi, naliczanymi proporcjonalnie do wartości zakupów dokonywanych w celu dalszej odsprzedaży. Tożsamy pogląd Sąd Najwyższy zaprezentował w wyroku z dnia 24 czerwca 2014 r., I CSK 431/13, w uzasadnieniu którego trafnie wyjaśniona została też prawna relacja pomiędzy rabatem, także potransakcyjnym, a wysokością ceny za sprzedany towar. Wskazane więc zostały konkretne kryteria faktyczne, które pozwalają na odróżnienie takiego rabatu od pobierania innych niż marża opłat za przyjęcie towarów do sprzedaży w sieci sklepów wielkopowierzchniowych. Mając na uwadze powstałą rozbieżność, na tle okoliczności rozpoznanej sprawy, zdaniem Sądu Apelacyjnego, zachodziły podstawy do podzielenia stanowiska, które Sąd Najwyższy zaprezentował w ostatnim z powołanych orzeczeń, jak również szczegółowej argumentacji, wyrażonej przez Sąd Apelacyjny w uzasadnieniu wyroku z dnia 23 października 2013 r., IA Ca 736/13.

Nie można więc oprzeć oceny ustalonych okoliczności rozpoznawanej sprawy wyłącznie na prostej oraz od dawna spotykanej prawidłowości ekonomicznej, zgodnie z którą przy dużej partii nabywanych towarów, stosowane są zwykle proporcjonalne ograniczenia ceny należnej sprzedawcy. Nie można było też poprzestać na oczywistej, z ekonomicznego punktu widzenia, prawidłowości, zgodnie z którą przy zwiększaniu stałych obrotów między dostawcą a nabywcą prowadzącym wskazane placówki handlowe, proporcjonalnemu zwiększeniu winny podlegać też przyjęte w tym zakresie upusty. Uwzględnienie oczywistych prawidłowości ekonomicznych wymaga jednak wykazania, że zastosowana została konstrukcja prawna rabatu, polegająca na pomniejszeniu ceny za towar nabyty od dostawcy uzyskującego ograniczone przychody w sposób proporcjonalny do wysokości premii. Związek między prawną konstrukcją bonusu, rabatu potransakcyjnego, a zmniejszeniem ceny należnej sprzedawcy za dostarczony towar był zasadnie wskazywany przez Sąd Najwyższy w uzasadnieniu powołanego wyroku z dnia 24 czerwca 2014 r., I CSK 431/13. Podzielając stanowisko wyrażone w tym orzeczeniu, w składzie rozpoznającym apelację wniesioną w tej sprawie, Sąd Apelacyjny uznał, że prawna konstrukcja bonusu potransakcyjnego i premii pieniężnej nie została uzgodniona przez obie strony i nie była realizowana w okresie istotnym dla sprawy. Uzyskany został tylko efekt zbliżony, w sensie ekonomicznym, który nie mógł zostać uznany za upust w zakresie ceny, czyli bonus w prawnym znaczeniu. Bonusy naliczane przez pozwaną musiały więc zostać uznane tylko za inne niż marża opłaty za przyjęcie

towarów do sprzedaży prowadzonej przez pozwaną. W sytuacji, w której zostało wykazane, że zostały narzucone wbrew dobrym obyczajom w rozumieniu przyjętym w art. 3 ust. 1 powołanej ustawy, jak też że utrudniały powódce dostęp do rynku w znaczeniu wynikającym z art. 15 ust. 1 pkt 4 tej ustawy, Sąd Apelacyjny doszedł do przekonania, że strona pozwana dopuściła się określonego w powołanym przepisie czynu nieuczciwej konkurencji, ze szkodą dla strony powodowej.

Ustalone okoliczności nie pozwalały na przyjęcie, że przez strony zostało wprowadzone szczególne rozliczenie dodatkowego rabatu. W przeciwieństwie do usług, których wprowadzenie nie musi być czynem nieuczciwej konkurencji, obciążenie dostawcy premiami naliczanymi od obrotu ze swojej natury stanowi inną niż marża handlowa opłatę za przyjęcie towaru do sprzedaży, jeżeli nie prowadzi do obniżenia ceny, czyli gdy nie przybiera prawnej postaci upustu. Nie znajduje bowiem, we wskazanym wypadku, jakiegokolwiek uzasadnienia w świadczeniu wzajemnym nabywcy. Taka sytuacja wystąpiła na tle okoliczności tej sprawy.

Wykorzystane w umowach łączących strony konstrukcje prawne przeczą twierdzeniu strony skarżącej. Nie wykazują bowiem, aby stronom chodziło o szczególne rabaty czy upusty. Treść powołanych umów jest jednoznaczna i nie wykazuje, aby do okoliczności tej sprawy mogły mieć zastosowanie orzeczenia sądów administracyjnych dotyczące obciążenia podatkiem od towarów i usług świadczeń określanych mianem premii rocznych. Jak przyjął Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 20 grudnia 2011 r., IA Ca 601/11 „Nie chodzi tu o upust od ceny sprzedaży, czyli pomniejszenie ceny – jak twierdzi skarżący, ale dodatkową opłatę, stanowiącą w istocie świadczenie bez ekwiwalentu, jeśli nie liczyć samego faktu zawarcia umowy z dostawcą i dokonywania zamówień na towary u strony powodowej, co jednak oznacza pobieranie opłat za przyjęcie towarów do sprzedaży”. W rozpoznawanej sprawie Sąd Apelacyjny podzielił przytoczony pogląd i uznał, że pobieranie okresowych opłat pieniężnych przez stronę pozwaną naruszało art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Stosowanie takiej praktyki zwiększało zyski pozwanej kosztem powódki w sposób nieuzasadniony wysokością marży handlowej pobieranej przez powódkę, która była radykalnie ograniczana wysokością premii rocznych pobieranych przez pozwaną. Czerpanie zysków z handlu nabytym towarem, wynikających z wysokości marży płaconej przez finalnych nabywców, stanowi istotę działalności handlowej. Powiększanie zaś zysków kosztem dostawców, których należności stanowią dla pośredniaka koszt uzyskania przychodu, przez ich obciążanie innymi niż marża opłatami za przyjęcie towaru do sprzedaży, narusza natomiast normę art. 15 ust. 1 pkt 4 powołanej ustawy. Stanowi więc czyn nieuczciwej konkurencji oraz podstawę do zastosowania wobec pozwanej sankcji określonej w art. 18 ust. 1 pkt 5 ustawy. Przeciwno tezie, jakoby bonusy pobierane przez stronę pozwaną stanowiły szczególne rabaty czy też upusty, przemawiają dalsze argumenty, wynikające z istoty tych instytucji, jak również z treści umów łączących strony.

Zastosowanie rabatu czy bonusu polega na zmniejszeniu wyrażonej w pieniądzu wysokości wierzytelności sprzedawcy wobec nabywcy z tytułu ceny za sprzedaż towaru będącego przedmiotem umowy, zwłaszcza zawieranej w warunkach stałej oraz długotrwałej współpracy między jej stronami. Nie może natomiast polegać na wykreowaniu wierzytelności nabywcy w stosunku do sprzedawcy. Taka konstrukcja jest sprzeczna z istotą umowy sprzedaży oraz dostawy. Podstawowym jej elementem jest bowiem podmiotowa relacja w zakresie wierzytelności pieniężnej, którą może nabyć wyłącznie sprzedawca w stosunku do nabywcy. Nie może natomiast wystąpić relacja odwrotna, w ramach której sprzedawca byłby zobowiązany do spełnienia świadczenia pieniężnego na rzecz nabywcy. Ze swojej natury rabat nie stanowi bowiem opłaty obciążającej sprzedawcę, lecz tylko zmniejsza cenę uiszczaną przez nabywcę. Prawidłowo zastosowany, nie może więc zostać uznany za inną niż marżę handlową opłatę za przyjęcie towaru dostawcy do sprzedaży w sklepach nabywcy w rozumieniu przyjętym w art. 15 ust. 1 pkt 4 powołanej ustawy. Z okoliczności tej sprawy wynika, że bonusy stanowiły osobą wierzytelność pozwanej w stosunku do powódki. Nie pomniejszały natomiast w żaden sposób ceny uiszczanej przez pozwaną za nabywany towar. Pozwana wystawiała dokumenty księgowe, w których naliczony był również podatek od towarów i usług, podlegający, na ogólnych zasadach, odprowadzeniu na rachunek właściwych organów. Nie było natomiast czynności polegających na korekcie faktur, które wystawiała powódka z tytułu sprzedaży towarów dostarczanych pozwanej, która nie tylko wobec powódki, ale również w stosunku do właściwych organów skarbowych, działała jak podmiot świadczący usługi na rzecz powódki, która była obciążana bonusem podobnym do należności za nieumówione, niewykonywane usługi. Okoliczność

odliczania przez powódkę podatków, które zostały naliczone przez pozwaną, nie mogła podważyć prawnego znaczenia samej premii. Przeciwnie, wykazywała tylko, że jej zastosowanie nie prowadziło w żadnym zakresie do redukcji ceny za towary nabywane przez pozwaną, lecz do powstawania po jej stronie osobnej wierzytelności w stosunku do powódki, od której naliczane i odprowadzane były obciążenia podatkowe. Wyłącznie więc w sensie ekonomicznym, oddającym ogólny bilans rozliczeń dokonanych przez obie strony, można było uznać, że stosowana została konstrukcja podobna do rabatu. W prawnym znaczeniu nie został on zastrzeżony i nie był realizowany. Przeciwnie, bez jakiegokolwiek świadczenia wzajemnego, tylko za przyjęcie towarów powódki do sprzedaży w swoich sklepach, strona pozwana pobierała od dostawcy opłaty, które nie były marżą. W relacji do klientów pozwanej, mogły nawet prowadzić do ograniczenia jej wysokości. W relacji pomiędzy stronami zawsze ograniczały zaś marżę, którą powódka dodawała do kosztów poniesionych na pozyskanie oraz dostarczenie towarów zamawianych przez stronę pozwaną. W sposób wprost proporcjonalny, bonus ograniczał marżę, z której powódka mogła osiągać rentowność w zakresie prowadzonej działalności. W żadnej z podanych płaszczyzn analizy, premia pobierana przez pozwaną nie mogła zostać uznana za część składową marży. Pozostawała więc tylko opłatą za przyjęcie towarów powódki do sprzedaży w rozumieniu wynikającym z art. 15 ust. 1 pkt 4 powołanej ustawy. Uiszczanie takich opłat, obniżając marżę pobieraną przez dostawcę, ogranicza sprzedawcy dostęp do rynku w rozumieniu przyjętym w treści art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.

Przenosząc poczynione uwagi na okoliczności rozpoznawanej sprawy, Sąd Apelacyjny wykluczył, aby bonusy, zastosowane w umowach łączących strony, mogły zostać uznane za rabaty, czyli upusty cenowe dotyczące sprzedaży towarów, które na podstawie tych umów pozwana nabyła od powódki w celu dalszej sprzedaży. Ważniejsze nawet znaczenie niż nazwa (premia pieniężna czy rabat potransakcyjny) miała jednak konstrukcja prawna, zastosowana przy wprowadzeniu do umów tych instytucji oraz zasad ich rozliczania. W powołanych umowach nie zostało zapisane, aby naliczone bonusy pomniejszały jednostkową cenę, którą pozwana obowiązana była zapłacić na rzecz powódki za nabycie towarów produkowanych przez dostawcę, lecz została przewidziana jako szczególna wierzytelność pieniężna przysługująca stronie pozwanej wobec powódki z tego tylko tytułu, że osiągnięta albo przekroczona została określona wartości obrotów, uzyskiwanych w ustalonym okresie współpracy handlowej. Została więc do tych umów wprowadzona konstrukcja z zasady przeciwna do instytucji rabatu, która nie pomniejszała wierzytelności powódki w stosunku do pozwanej z tytułu ceny za sprzedany już towar. Jej istota polegała bowiem na umownym wykreowaniu odwróconej wierzytelności, którą nabywała pozwana w stosunku do powódki, w wysokości proporcjonalnej do obrotów uzyskanych przez strony ponad ustalony limit. W znaczeniu ekonomicznym, obciążanie tymi opłatami powódki, ograniczało przychody, które dostawca uzyskiwał finalnie ze współpracy z pozwaną. W prawnym natomiast sensie, bonusy nie mogły obniżyć jednostkowej ceny za towar. Stanowiły bowiem osobną wierzytelność pozwanej w stosunku do powódki i jako takie były wykazywane w fakturach oraz notach księgowych, które były rozliczane na zasadach określonych w umowach. Nie bez znaczenie jest również okoliczność, że pojęcie „bonusu”, którego znaczenie w języku ekonomicznym jest zbliżone do terminu „rabat” zostało określone jako nazwa „usługi dotyczącej intensyfikacji wzajemnych obrotów”, czyli wprost jako „wynagrodzenie w formie bonusu”. Użyte znaczenie tego pojęcia tylko potwierdza, że nie chodziło o mechanizm pomniejszający cenę należną powódce za dostarczane towary, lecz o wynagrodzenie za usługi, które nawet nie zostały upozorowane.

Nie można zaprzeczyć, że w umowach stałej współpracy, zawieranych pomiędzy dostawcami a podmiotami prowadzącymi działalność hurtową albo sklepy wielkopowierzchniowe nastawione na masowego klienta, mogą być stosowane szczególne rabaty, uzależnione od wielkości obrotów. Nie ulega także kwestii, że prawidłowe ich zastosowanie nie uzasadnia obciążenia wskazanych podmiotów podatkiem od towarów i usług. Takie obciążenie fiskalne nie może być bowiem stosowane od rabatu udzielonego nabywcy, który nie osiąga w ten sposób przychodu z własnej działalności. Dochodzi natomiast do ograniczenia jego kosztów przez zmniejszenie należności, od której dostawca winien zapłacić podatek w wysokości adekwatnej do ceny faktycznie zapłaconej przez nabywcę, czyli pomniejszonej o wartość rabatu. O takiej sytuacji wypowiedział się bowiem Naczelny Sąd Administracyjny w uzasadnieniu wyroku z dnia 18 maja 2011 r., I FSK 783/10. W rozpoznawanej sprawie nie wystąpiła analogiczna sytuacja. Zastosowana w umowach konstrukcja nie pozwalała bowiem na uznanie bonusu za rodzaj rabatu. Wykreowana w nich bowiem została wierzytelność pozwanej wobec powódki, która nie miała wpływu na wysokość

ceny. Nie powodowała w każdym razie jej obniżenia po przekroczeniu progu obrotu określonego przez strony. Powódka nie miała więc podstawy do późniejszego korygowania ceny odpowiednimi fakturami. Za wystawianie towarów powódki do sprzedaży w swoich sklepach, pozwana pobierała więc wynagrodzenie nazwane bonusem.

Przeciwko uznaniu wskazanych instytucji za szczególny rabat czy upust cenowy, czy też premię dodatkowo przemawiały też zasady ich rozliczania, zapisane w umowach łączących strony, które były oparte na czynnościach potrącania przez pozwaną własnej wierzytelności z tytułu premii z wierzytelnościami, które powódka nabywała za kolejne dostawy swoich towarów. Żadna z tych instytucji nie może występować jednocześnie z rabatem cenowym. Zastosowanie tych konstrukcji w umowach stanowiło więc dodatkowy argument na rzecz tezy, że nie chodziło o szczególny upust z tytułu obrotów uzyskiwanych przez strony. Chodziło więc o opłatę za przyjęcie towaru do sprzedaży, której wartość była pochodną obrotów pomiędzy stronami, nie zaś o ograniczenie ceny należnej powódce za transakcje, obowiązki wynikające z których zostały wykonane przez strony. Gdyby bonusy stanowiły rodzaj upustu, redukowałyby wierzytelność powódki wobec pozwanej z tytułu ceny. Nie kreując więc osobnej należności po stronie skarżącej, nie mogłyby zostać potrącone z należnościami powódki za dostawy. Rabat ze swojej natury nie może kreować osobnej wierzytelności po stronie nabywcy. Nie może ponadto doprowadzić do powstania potrącalnej wierzytelności. Zastosowanie rozliczenia tego rodzaju dodatkowo wykazuje tym samym, że w umowach łączących strony nie została zastosowana konstrukcja rabatu, upustu cenowego. Wprowadzona natomiast została opłata za przyjęcie towarów powódki do sprzedaży w sieci sklepach skarżącej, której stosowanie zostało uznane za czyn nieuczciwej konkurencji z art. 15 ust. 1 pkt 4 powołanej ustawy. Rzeczywistym celem wprowadzenia do wskazanych umów ustaleń dotyczących świadczenia usług przez pozwaną oraz pobierania „bonusów”, było wyłącznie zwiększenie swoich zysków przez obciążenie dostawcy innymi niż marża handlowa opłatami za przyjęcie jego towarów do sprzedaży. Gdyby zamiarem stron było wprowadzenie rabatu potrąkającego, w zawartych umowach zostałyby zamieszczone takie zapisy, które mogłyby doprowadzić do proporcjonalnej redukcji ceny za towary nabyte przez pozwaną. Można było zastosować instrument korekty zapłaconych należności, która powinna mieć również odzwierciedlenie w zakresie obciążeń podatkowych. Mogłyby jednak dochodzić w ten sposób do podważania podstawy zastosowania takiej korekty, ze względu na ograniczenie wielkości obrotu, którego uzyskanie uzasadniało naliczanie bonusów oraz przejście na wyższą jej stawkę. Korekta rozliczonych transakcji zmniejszałaby bowiem samą wysokość obrotów pomiędzy stronami. Argument ten dodatkowo świadczy o trafności stanowiska przyjętego przez Sąd Okręgowy. Można było też zastosować konstrukcję nadpłaty z tytułu zapłaconej ceny, która podlegałaby rozliczeniu przy zakupach towarów zamawianych przez pozwaną w dalszych okresach. Rozliczenie nadpłaty nie podlegałoby osobnemu obciążeniu fiskalnemu. Prowadziłoby ponadto do ograniczenia kwot należnych powódce z tytułu kolejnych dostaw, czyli do obniżenia ceny za następne dostawy urządzeń nabywanych przez pozwaną, bez konieczności dokonywania wstecznej korekty rozliczonych transakcji. Żadna ze wskazanych konstrukcji nie została jednak zastosowana przez strony. Wprowadzone zostały natomiast bonusy, które stanowiły wynagrodzenie dla pozwanej za to, że do sprzedaży były przyjmowane kolejne partie towarów dostarczanych przez powódkę. Zastrzeżone i realizowane były więc niedopuszczalne opłaty, których pobieranie zostało uznane za czyn nieuczciwej konkurencji, jeżeli nałożenie tej opłaty na dostawcę naruszało dobre obyczaje, czyli gdy zostało narzucone przez nabywcę, jak też pod warunkiem, że dochodziło w ten sposób do ograniczenia dostępu dostawcy do rynku w rozumieniu przyjętym w art. 15 ust. 1 ustawy. Oceniając okoliczności rozpoznanej sprawy, Sąd Apelacyjny uznał, że warunek ten został spełniony.

Wreszcie też Sąd Apelacyjny wskazuje na wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 23 kwietnia 2008 r., IX GC 394/07, LEX nr 522327 podkreślił, że zupełne oderwanie wynagrodzenia za usługę od przedmiotu usługi potwierdza, iż rzeczywistym celem omawianego fragmentu umowy było zapewnienie stronie pozwanej dodatkowej opłaty za przyjęcie towaru do sprzedaży. Znajdujące się w art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. pojęcie pobierania opłat »za przyjęcie towaru do sprzedaży« należy rozumieć jako opłaty za takie czynności, które są niezbędne, aby możliwa była sprzedaż towaru po jego odebraniu od dostawcy. W niniejszej sprawie żadna z opłat – we wszystkich siedmiu kategoriach – nie była niezbędna.

Nie ma też racji skarżący, wskazując na naruszenie przepisu art. 498 k.c. w zw. z art. 505 punkt 3 k.c. poprzez jego błędną wykładnię. Okoliczność tę Sąd Okręgowy wyjaśnił w uzasadnieniu, trzeba więc tylko przypomnieć, że przepis art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k., normując pojęcie czynu nieuczciwej konkurencji, operuje pojęciem „pobranie” innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży. Należy zatem przyjąć, że jest to każdy sposób, w jaki następuje przesunięcie majątkowe równe kwocie opłat z majątku przedsiębiorcy do majątku podmiotu dokonującego czynu niedozwolonego. Pobranie będzie równoznaczne zarówno z dobrowolną wpłatą dokonaną przez przedsiębiorcę kwoty równej opłacie na żądanie kontrahenta umowy, czyli spełnienie świadczenia, jak i bezprawnym rozporządzeniem kwotą należną przedsiębiorcy z tytułu ceny i wprowadzeniem jej do majątku kontrahenta (wyrok SA w Warszawie z dnia 2 czerwca 2010 r., I ACa 294/10, niepubl.). Co za tym idzie, pobranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży może nastąpić w każdy sposób uzyskania równowartości opłaty przez kontrahenta przedsiębiorcy, zarówno przez pomniejszenie swoich należności, jak i poprzez dobrowolną wpłatę dokonaną przez przedsiębiorcę postępującego w myśl zawartej umowy. Umowy zawierane przez strony przewidywały taki właśnie sposób pobrania tych dodatkowych opłat, a więc przez wzajemne potrącenia należności. Nie chodzi więc w niniejszej sprawie o zasądzenie na rzecz powódki nieuzyskanej części ceny za towar, jak twierdziła strona pozwana, zgłaszając zarzut przedawnienia, lecz o zasądzenie świadczenia mającego swoje źródło w czynie nieuczciwej konkurencji uregulowanym w powołanym przepisie.

Pojęcie „pobrania” jest pojęciem szerokim i niesprecyzowanym na gruncie prawa cywilnego. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 23 października 2014 roku (I CSK 597/13) potwierdził, że odnosi się ono do każdego sposobu, w jaki następuje przesunięcie majątkowe równe kwocie opłat z majątku przedsiębiorcy do majątku podmiotu dokonującego czynu niedozwolonego w postaci utrudniania dostępu do rynku. Pobranie oznacza więc zarówno dobrowolną wpłatę przez przedsiębiorcę kwoty równej opłacie na żądanie kontrahenta umowy, czyli spełnienie świadczenia, jak i bezprawne rozporządzenie kwotą należną przedsiębiorcy z tytułu ceny i wprowadzenie jej do majątku kontrahenta. Pobranie będzie więc, tak jak w tej sprawie, także dokonanie potrącenia wbrew umowie i stanowisku kontrahenta.

Mając na uwadze powyższe rozważania, uznając zarzuty apelacji za niezasadne, należało apelację oddalić, do czego podstawą był przepis art. 385 kpc.

Orzeczenie o kosztach postępowania odwoławczego, zawarte w punkcie drugim rozstrzygnięcia, oparte zostało o przepis art. 98 § 1 kpc w zw. z art. 108 § 1 kpc przy uwzględnieniu § 12 ust. 1 pkt. 2 w zw. z § 6 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz. U. nr 163, poz. 1348 ze zm.).

SSA Przemysław Kurzawa SSA Dorota Markiewicz SSO (del) Anna Strączyńska