

Sygn. akt I ACa 507/13

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 4 września 2013 r.

**Sąd Apelacyjny w Poznaniu, I Wydział Cywilny** w składzie:

Przewodniczący:	SSA Małgorzata Mazurkiewicz-Talaga /spr./
Sędziowie:	SA Ewa Staniszevska SA Marek Górecki
Protokolant:	st.sekr.sąd. Sylwia Stefańska

po rozpoznaniu w dniu 4 września 2013 r. w Poznaniu

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) **spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w R.**

przeciwko (...) **spółce z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą**

**w P.**

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego w Poznaniu

z dnia 28 lutego 2013 r., sygn. akt IX GC 439/12

**1. oddala apelację;**

**2. zasądza od pozwanej na rzecz powódki 2.700 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.**

/-/ E. Staniszevska /-/ M. Mazurkiewicz-Talaga /-/ M. Górecki

sygn. akt I ACa 507/13

## UZASADNIENIE

Pozwem wniesionym w dniu 12 maja 2012 r. powód (...) sp. z o.o. z siedzibą w miejscowości R. wniósł o orzeczenie nakazem postępowaniu upominawczym, że pozwany (...) sp. z o.o. z siedzibą w P. ma zapłacić na jego rzecz kwotę 132.103,87 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 25 listopada 2010 r. do dnia zapłaty oraz koszty procesu według norm przepisanych z uwzględnieniem kosztów zastępstwa procesowego w kwocie 3.600 zł w terminie dwóch tygodni od dnia otrzymania nakazu zapłaty.

W odpowiedzi na pozew pozwany wniósł oddalenie powództwa w całości.

Wyrokiem z dnia 28 lutego 2013 r. Sąd Okręgowy zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 132.103,87 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 1 grudnia 2010 r. do dnia zapłaty. Oddalił powództwo w pozostałym zakresie oraz rozstrzygnął w przedmiocie kosztów postępowania.

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

Powód, (...) sp. z o.o. z siedzibą w miejscowości R. prowadzi działalność wpisaną do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego prowadzonego pod numerem (...).

Pozwany (...) Sp. z o.o. z siedzibą w P.( poprzednia nazwa (...) sp. z o.o.) prowadzi działalność wpisaną do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego prowadzonego pod numerem (...).

Od 1 stycznia 2008 r. strony łączyły stosunki handlowe, zainicjowane przez stronę powodową, która dla swoich produktów poszukiwała rynku zbytu. Podstawą ich prowadzenia była zawarta na okres od 1 stycznia 2008 r. do dnia 31 grudnia 2008 r. umowa o współpracy handlowej nr (...), na mocy której powód dostarczał i sprzedawał pozwanemu towary (rośliny), kupowane przez pozwanego w celu dalszej odsprzedaży w stawkach handlowych pozwanego oraz umowa o świadczenie usług promocyjnych i reklamowych nr (...), na mocy której pozwany miał świadczyć na rzecz powoda usługi charakterze promocyjnym, reklamowym i marketingowym, szczegółowo wymienione w umowie. Umowy te następnie automatycznie przedłużono na 2009 rok zgodnie z postanowieniami umów, w których zastrzeżono, że umowa ulega przedłużeniu na okres 12 miesięcy bez składania dodatkowych oświadczeń woli, chyba że strona złoży na 15 dni przed upływem obowiązywania umowy oświadczenie w formie pisemnej, że nie przedłuża umowy na dotychczasowych warunkach.

Na podstawie wskazanych umów powód (dostawca) zobowiązał się dostarczać i sprzedawać zamawiającemu swoje towary. Projekty umów były redagowane w całości przez pozwanego, a następnie przedstawione do podpisu powodowi. Umowa o świadczenie usług promocyjnych i reklamowych przewidywała wynagrodzenie ryczałtowe w wysokości ustalonej przez strony według zasad określonych w § 2 umowy, a wzajemne rozliczenia stron następowały na podstawie faktur VAT wystawianych przez pozwanego. Umowa ta była jednostronnie korzystna i nie uwzględniała interesów powoda. Jedyne jej celem było pobieranie przez pozwanego innego rodzaju opłat pod pretekstem świadczenia przez tę firmę usług na rzecz powoda, które nigdy faktycznie na rzecz powoda i w interesie powoda świadczone nie były. Były to usługi reklamowe w sieci supermarketów pozwanego (...) oraz usługi w sieci (...) gazetka. W w/w umowie o świadczenie usług nie było wskazane, jaki są ceny poszczególnych usług pozwanego wymienionych w umowie, brak było ustaleń terminów, sposobów czy zakresu ich wykonania, sposobu potwierdzenia ich wykonania.

Powód jako producent i dostawca borykający się z problemem dostępu do rynku towarowego ze swoim towarem, aby móc handlować w placówkach handlowych pozwanego, dysponującego wielkopowierzchniowymi obiektami handlowymi, zawarł umowę o świadczenie usług promocyjnych i reklamowych nr (...), która de facto była umową współpracy handlowej stron.

Odmowa zaś akceptacji tak skonstruowanej umowy o świadczenie usług oznaczałaby dla powoda nienawiązanie lub zerwanie już nawiązanej współpracy z pozwanym i brak dostępu powoda do dużych placówek handlowych pozwanego. Pozwany wprost uzależniał zamawianie towarów powoda od podpisania łącznie obu umów. Nie ma w przedmiotowych umowach ani jednego zapisu, że powód może podpisać umowę tylko w formie handlowej, a może odmówić akceptacji umowy o świadczenie usług. Zawarcie umów w takim kształcie było warunkiem koniecznym podjęcia współpracy.

Pozwany nie świadczył usług promocyjnych i reklamowych w zakresie w jakim zobowiązał się do reklamy i promocji produktów powoda. Jediną promocją jaka miała miejsce po stronie pozwanego było wymuszenie na powodzie niskich cen towarów sezonowych. Powyższa obniżka dawała możliwość obniżenia przez(...)ceny sprzedaży dla swoich klientów, co spowodowało wielokrotne zwiększenie obrotów pozwanego. Z załączonych przez pozwanego do odpowiedzi na pozew gazetek reklamowych wynika, że pozwany wydawał katalog (...) pod firmą (...) dla towarów (...).

Z pliku można wyróżnić kilkanaście pojedynczych stron z katalogu (...), na których nie można się doszukać powoda, jego firmy, logo, itp. Można jedynie domniemywać, że spośród wielu zdjęć roślin zamieszczonych w gazetce jest zdjęcie dostarczonej przez powoda rośliny Ponadto powód nie był zawiadamiany przez pozwanego o wydaniu gazetki za którą musiał płacić, nie dostawał jej egzemplarza, nie miał żadnego wpływu na jej treść, nie były z nim prowadzone żadne uzgodnienia w tym przedmiocie.

Pozwany wystawił powodowi na podstawie umowy o świadczenie usług promocyjnych i reklamowych, swoje faktury pod różnymi tytułami (za usługi reklamowe w sieci supermarketów (...), usługi reklamowe w sieci (...), gazetka), o łącznej wartości 132.103,87 zł. Pozwany dokonywał z wierzytelnościami powoda potrąceń wynikających z następujących faktur:

-kwoty 22.922,32 zł z faktury VAT nr (...) z dnia 6 stycznia 2009 r. kwoty 29.687,48 zł z faktury VAT nr (...) z dnia 7 stycznia 2009 r. kwoty 27.110,95 zł z faktury VAT nr (...) z dnia 31 marca 2009 r. kwoty 13.343,14 zł z faktury VAT nr (...) z dnia 30 czerwca 2009 r. kwoty 4.880 zł z faktury VAT nr (...) z dnia 28 stycznia 2009 r.

4.880 zł z faktury VAT nr(...) z dnia 30 stycznia 2009 r. .

4 880 zł z faktury VAT nr (...) z dnia 25 lutego 2009 r.

4.880 zł z faktury VAT nr (...) z dnia 11 marca 2009 r. zł z faktury VAT nr (...) z dnia 18 marca 2009 r.

4 880 zł z faktury VAT nr (...) z dnia 21 kwietnia 2009 r.

4.880 zł z faktury VAT nr (...) z dnia 13 maja 2009 r.

4.880 zł z faktury VAT nr (...) z dnia 20 maja 2009 r.

W wymienionych wyżej fakturach nie wskazano szczegółowo, za co konkretnie zostały wystawione i kiedy określone czynności zostały przez pozwanego wykonane , tak by mogły stanowić podstawę żądania zapłaty z tytułu realizacji umowy o świadczenie usług promocyjnych i reklamowych związanej z umową o współpracy handlowej.

Pozwany pobrał zatem od powoda w/w kwoty w łącznej wysokości 132.103,87 zł w formie potrącenia z należnościami powoda za dostarczony w ramach umowy o współpracy handlowej towar, przekazując na konto powoda kwoty mniejsze od należnych za zakupiony przez powoda towar o kwotę potrącenia.

W związku z tym powód wezwał pozwanego do zwrotu kwoty 132.103,87 zł. Pozwany do daty wniesienia pozwu nie zaspokoił roszczenia powoda.

W celu ugodowego rozwiązania sporu pismem wniesionym do Sądu Rejonowego w Poznaniu w dniu 26 stycznia 2012 r. powód wezwał pozwanego do próby ugodowej. Dnia 5 marca 2012 r. pozwany odmówił na posiedzeniu pojednawczym zawarcia ugody.

Przechodząc do rozważań prawnych Sąd Okręgowy stwierdził, że kwestią sporną pomiędzy stronami była okoliczność, czy działanie pozwanego polegające na zastrzeżeniu w postanowieniach umownych z powodami możliwości naliczania opłat z tytułu szeroko rozumianych działań promocyjnych, ich naliczanie i w konsekwencji obciążenie powodów fakturami z tego tytułu oraz dokonywanie kompensat należności ujętych w tych fakturach z wierzytelnościami powodów z tytułu zapłaty ceny za sprzedany pozwanemu towar stanowiło czyn nieuczciwej konkurencji, o którym mowa w art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, a jeśli tak czy roszczenie z tytułu dokonania zapłaty tej kwot przedawniło się.

Sąd pierwszej instancji zwrócił uwagę, że powyższym przepisie zawarte jest domniemanie, że skoro podmiot podejmuje określone w tym przepisie czynności, to utrudnia w ten sposób dostęp do rynku.

Sąd Okręgowy wskazał, że okolicznością bezsporną była zarówno wysokość roszczeń powodów wykazana fakturami dołączonymi do pozwu, jak i wielkość należności pozwanego i tytuły z jakich je naliczył. Strony nie kwestionowały również, że pozwany dokonywał potrącenia swoich należności z wierzytelnościami powodów. Nie było więc obowiązku prowadzenia postępowania dowodowego w tym zakresie.

Wobec powyższego obowiązkiem pozwanego jako kupującego (odbiorcy), dla potwierdzenia zasadności jego wniosku o oddalenie powództwa złożonego w oparciu o twierdzenie o niepopelnianiu czynu nieuczciwej konkurencji, było wykazywanie, że uiszczanie tego rodzaju świadczeń znajdowało dostateczne uzasadnienie i oparcie we wzajemnych, ekwiwalentnych świadczeniach niepieniężnych świadczonych przez niego na rzecz i wyłącznie w interesie sprzedawcy (por. np.: C Balasiński, 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).

Mając na uwadze powyższe, dokonując analizy zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, Sąd Okręgowy uznał, że strona pozwana opisanemu wyżej obowiązkowi nie sprostała.

Pozwany w odpowiedzi na pozew podniósł, że świadczył na rzecz powodów szereg czasochłonnych i kosztownych usług. Wskazał, że usługi promocyjne świadczone przez niego na rzecz powoda wiązały się między innymi z ekspozycją towarów, zachęcaniu nabywców do ich zakupu, doradztwie, wprowadzaniu i utrzymywaniu standardów merchandisingowych, tworzenie dodatkowych miejsc ekspozycji, specjalnych ekspozycji w okresach sezonowych oraz świątecznych, a także promowanie towarów powodów w strukturach międzynarodowych pozwanego. W zakresie usług reklamowych natomiast wskazał, iż ustalony przez strony zakres obejmował ekspozycje materiałów reklamowych, wydawanie i kolportaż gazetki reklamowej oraz zachęcanie potencjalnych nabywców do zakupu towarów. Pozwany utrzymywał, że w ramach wyżej wskazanych usług zagwarantował powodom między innymi możliwość przeprowadzania konsultacji handlowych (w szczególności w zakresie pozycjonowania na rynku), dokonywał korekt asortymentowych, a przeszkolony personel pozwanego udzielał wszelkich informacji dotyczących towarów zakupionych od powodów klientom placówek handlowych.

Pozwany w zakresie świadczonych usług związanych z promocją towarów powodów, umieszczał informacje o nich w gazetce promocyjnej, plakatach reklamowych oraz na specjalnych ekspozycjach. Nadmieniał także, iż przeprowadzając działania promocyjne kierował się sugestiami i wskazówkami powodów, chcąc sprostać ich oczekiwaniom.

Zaoferowane przez pozwanego dowody, zdaniem Sądu Okręgowego, nie mogły jednak stanowić podstawy do uznania zasadności stanowiska pozwanego. Żaden z dowodów przeprowadzonych przez Sąd pierwszej instancji, podniesionych okoliczności nie potwierdził.

W konsekwencji tego, Sąd Okręgowy uznał pobierane przez pozwanego od powodów opłaty z tytułu działań promocyjnych, w tym za wprowadzenie towaru do nowo otwieranych placówek pozwanego, za działanie zabronione prawem.

Za zabronione prawem należało uznać zarówno wynagrodzenie procentowe jak i stałe zastrzeżone na rzecz pozwanego za indywidualne usługi promocyjne o charakterze ciągłym - ustalone w oparciu o wartość ceny netto zakupu, a także opłaty za działania promocyjne związane z rozszerzeniem dystrybucji na nowy obiekt. Sąd Okręgowy zauważył, że z chwilą wykonania przez powodów umów sprzedaży, własność rzeczy sprzedanych przeszła na pozwanego, co oznacza, że nawet gdyby uznać, co w żaden sposób nie zostało wykazane, że prowadził on akcje promocyjne towarów produkowanych przez powodów, w istocie reklamował on własny towar, zmierzając do zwielokrotnienia jego sprzedaży i własny towar dostarczał do nowo otwieranych placówek. Koszty reklamy, jak i koszty rozszerzenia dystrybucji towaru zakupionego od powodów na nowy obiekt, powinny być zatem składnikiem marży handlowej, zawartej w cenie sprzedaży towarów klientom sieci. Nie było natomiast podstaw, aby kosztami tymi obciążać producenta - sprzedawcę towaru do sieci.

Bez znaczenia dla oceny takiego proceduru pozostaje okoliczność, że sieci, obniżając w ten sposób swoje koszty, mogą oferować końcowym nabywcom konkurencyjne, atrakcyjne ceny detaliczne (zob. bliżej T. Dyś, „Nieuczciwa konkurencja: opłaty za przyjęcie towaru do sprzedaży”, *Monitor Prawniczy*, nr 14 z 2003, str. 645).

Sąd pierwszej instancji wskazał, że nie ma dowodów w sprawie pozwalających na przyjęcie, że pozwany organizował jakiegokolwiek akcje promocyjne stricte w celu propagowania towarów powoda, bądź ich firmy. Pozwany nie wykazał nadto, aby uiszczane przez powodów opłaty promocyjne pozostawały w stosunku ekwiwalentności, do ewentualnie świadczonych usług. Chybną, zdaniem Sądu Okręgowego, jest natomiast argumentacja prezentowana przez pozwanego, zgodnie z którą ekwiwalentna korzyść po stronie powoda polegała na tym, że zwiększenie obrotów pozwanego skutkowało automatycznie zwiększeniem jej zamówień u powoda. Oczywistym jest bowiem, 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 z natury rzeczy korzystne dla wszystkich jej uczestników. Upraszczając zatem, można stwierdzić, że samo nabywanie przez pozwanego od powodów oferowanych przez niego towarów było dla niego ewidentnie korzystne ekonomicznie, skoro zabezpieczało mu zbyt i pozwalało na funkcjonowanie na rynku. Sąd pierwszej instancji wskazał, że idąc za takim tokiem rozumowania zasadnym 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 wprowadzenia tego rodzaju praktyk zapobiega właśnie m.in. przepis art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k.

Sąd Okręgowy podzielił pogląd, że reklamując i sprzedając towary zakupione wcześniej od dostawcy, odbiorca nie czyni tego, by uczynić dla tego dostawcy usługę promocyjną lecz jedynie po to, by sprzedać własny już w tym momencie towar i osiągnąć w ten sposób zysk wynikający ze stosowanej marży. Do czasu zatem, gdy odbiorca nie będzie w stanie wykazać, że w zamian za przyjmowaną opłatę podjął działania, które można by uznać za nie zmierzające do jak najszybszej sprzedaży własnych już towarów, ale wyłącznie do promowania marki owego dostawcy lub jego towarów (w sposób oderwany od czynności mających na celu sprzedaż towarów znajdujących się na półkach) nie można mówić o usłudze promocyjnej wykonywanej na rzecz dostawcy. Tym samym, aby móc stwierdzić, że w przypadku obciążania dostawcy dodatkową opłatą za wydawanie gazetek promocyjnych mamy do czynienia z ekwiwalentnością świadczeń, konieczne byłoby wykazanie (przez odbiorcę) wymiernych korzyści, jakie uzyskuje dostawca, a których jednocześnie nie uzyskuje odbiorca. Inaczej mówiąc, odbiorca towarów musiałby wykazać, że wydając gazetki promocyjne działa w celu poprawienia zysków ze sprzedaży dostawcy, a nie swoich, co wydaje się mało prawdopodobne. Odbiorca bowiem, będąc już właścicielem towarów zakupionych od dostawcy, jako przedsiębiorca handlowy dba o „wypracowywanie” swojego zysku, a nie zysku dostawcy.

Podniósł, że w świetle art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. zakazane są jedynie takie opłaty, gdzie świadczenie po stronie nabywcy polega wyłącznie na zawarciu umowy z danym dostawcą, a więc nie nakłada na ten podmiot żadnych obowiązków polegających na działaniu, na przykład w postaci dostarczenia określonej wiedzy czy wykonania innych świadczeń, których efekty mają pozytywne oddziaływanie również na sferę ekonomiczną dostawcy (por. K. Szczepanowska - Kozłowska, glosa do orz. SN z 26.01.2006 r., II CK 378/05, *Prawo gospodarcze w orzeczeniach i komentarzach* 2/2007, glosa do orz. SN z 26.01.2006 r., II CK 378/05, s.108.). Należy jednak wyraźnie zaznaczyć, że świadczenia te muszą mieć rzeczywiście charakter świadczeń wzajemnych (ekwiwalentnych), co oznacza, że dostawca poprzez zapłatę ceny zyskuje wymierną dla niego korzyść od odbiorcy towarów, inną niż zapłata za towar i odpowiadającą wartości zapłaconej ceny. Ciężar udowodnienia, iż art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. nie ma zastosowania (bo występuje ekwiwalentność), spoczywa na przedsiębiorcy, który powołuje się na niestosowność tego przepisu, zatem w tym przypadku na pozwanym. Jak już podniesiono, pozwany okoliczności tej nie udowodnił.

W konsekwencji Sąd Okręgowy uznał, że zawarta przez strony umowa, nie spełniała wymogu zgodności z zasadami uczciwej konkurencji. Zawierała ona bowiem postanowienia, przewidujące w rzeczywistości świadczenie opłat za przyjęcie towarów do sprzedaży.

Stwierdził, że warunki dotyczące wynagrodzenia pozwanego za świadczone usługi miały charakter odgórnie narzuconych, nie podlegających negocjacji. Powodowie nie mieli tym samym żadnego wpływu nie tylko na obecność zapisów dotyczących tychże warunków w umowie, co ewentualne na ustalenie wysokości stopy procentowej, która była podstawą naliczania stosownego wynagrodzenia. „Wynegocjowanie” niższych opłat w analizowanym przypadku zostało wymuszone okolicznościami związanymi ze zmniejszeniem powierzchni sprzedaży produktów powodów i zamykaniem sklepów w związku z remontami. Na treść umowy w tym zakresie wpływ miały obiektywne okoliczności, a nie siła sprawcza powoda. Z uwagi na powyższe Sąd Okręgowy stwierdził, że działania pozwanego utrudniały powodowi faktyczny dostęp do rynku, gdyż nie mogli świadczyć swoich usług w oparciu o uczciwe zasady konkurencji. Strona powodowa została zmuszona do przyjęcia niekorzystnych warunków współpracy, co wpłynęło na rentowność dostaw i w efekcie miało negatywny wpływ na prowadzoną przez nią działalność. Pozwany podnosił, co prawda, że świadczona przez nią usługa była ekwiwalentna w stosunku do otrzymywanego wynagrodzenia, w ocenie Sądu Okręgowego brak jest jednak jakichkolwiek podstaw za podzielenia takiego stanowiska.

W razie dokonania czynu nieuczciwej konkurencji, przedsiębiorca, którego interes został zagrożony lub naruszony, może żądać wydania bezpodstawnie uzyskanych korzyści. Samodzielną podstawę roszczenia o zwrot pobranej przez pozwanego (na skutek dokonanego potrącenia) opłaty ujętej w fakturach wystawionych przez pozwanego za szeroko rozumiane usługi promocyjne, należy rozpatrywać na gruncie wskazanego przez powodów przepisu art. 18 ust. 1 pkt 5 u.n.z.k. Przesłankami tego roszczenia jest bezpodstawnie uzyskanie przez podmiot korzyści kosztem podmiotu, który żąda jej zwrotu. Sąd pierwszej instancji podkreślił, że wspomniana regulacja art. 18 ust. 1 pkt 5 u.n.z.k., stanowić może samodzielną podstawę roszczeń przedsiębiorców o zwrot nienależnie pobranych świadczeń w związku z dokonaniem czynu nieuczciwej konkurencji (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 19 sierpnia 2009 r. III CZP 58/09). W przywołanym orzeczeniu, Sąd Najwyższy wyraził pogląd, że na podstawie art. 18 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (tekst jedn. Dz. U. z 2003 r., Nr 153, poz. 1503 ze zm.) strona może - niezależnie od innych roszczeń wynikających z umowy - dochodzić zwrotu bezpodstawnie uzyskanych korzyści z tytułu pobrania innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży. Wykładnia systemowa art. 18 u.z.n.k. uzasadnia pogląd nakazujący traktować ten przepis jako zawierający jasno określony katalog roszczeń przysługujących pokrzywdzonemu przedsiębiorcy i stanowiący regulację szczególną w stosunku do przepisów kodeksu cywilnego. Jeżeli zatem w tym przepisie, a także w innych przepisach rozdziału trzeciego ustawy zawarto katalog środków służących ochronie przed skutkami działań nieuczciwej konkurencji, to likwidacja tych skutków powinna następować również według tej regulacji.

W konsekwencji, Sąd Okręgowy zasądził w punkcie 1 wyroku od pozwanego na rzecz powodów kwotę 132.103,87 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 1 grudnia 2010 r. O odsetkach rozstrzygnął na podstawie art. 481 §1 k.c.

O kosztach postępowania orzekł na podstawie art. 98 § 1 k.p.c.

Wyrok Sądu Okręgowego został zaskarżony apelacją pozwanego w części uwzględniającej powództwo oraz rozstrzygnięcia w przedmiocie kosztów postępowania.

Skarżący podniósł zarzuty:

- błędu w ustaleniach faktycznych, mającego wpływ na treść wyroku polegającego na przyjęciu, że umowa świadczenie usług promocyjnych i reklamowych była jednostronnie korzystna i nie uwzględniała w żaden sposób interesów powoda; przyjęciu, że umowa o świadczenie usług promocyjnych i reklamowych była umową związaną z umową o współpracę handlowej stron, pozwany zaś uzależniał rozpoczęcie zamawiania towarów powoda od jej podpisania; przyjęciu, że pozwany nie świadczył usług promocyjnych i reklamowych na rzecz powoda, przyjęciu, że gazetki reklamowe pozwanego reklamowały jedynie towary pozwanego,

- naruszenia prawa materialnego, polegające naruszeniu art. 65 ust. 2 k.c. przez przyjęcie wykładni umowy, zgodnie z którą usługi reklamowe i promocyjne świadczone na rzecz powoda nie są usługami świadczonymi na rzecz powoda lecz na rzecz pozwanego;

- błędnej interpretacji i niewłaściwym zastosowaniu art. 15 ust. 1 pkt. 4 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji w związku z art. 3 ust. 2 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji;

- naruszenia art. 233 k.p.c. polegające na dokonaniu całkowicie dowolnej oceny dowodów w postaci zeznań świadków i strony powodowej.

W konsekwencji wniósł o zmianę wyroku poprzez oddalenie powództwa w zaskarżonej części, tj. w zakresie w jakim Sąd pierwszej instancji zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 132.103,87 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 1 grudnia 2010 r. oraz kwotę 11.084 zł tytułem zwrotu kosztów procesu, ewentualnie o uchylenie wyroku w zaskarżonej części oraz przekazanie sprawy do ponownego rozpatrzenia Sądowi pierwszej instancji, zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych za obie instancje.

W odpowiedzi na apelację powód wniósł o jej oddalenie oraz obciążenie pozwanego kosztami postępowania z uwzględnieniem obu instancji, w tym kosztami zastępstwa prawnego według norm przepisanych.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Apelacja pozwanego okazała się niezasadna i jako taka nie zasługiwała na uwzględnienie.

Sąd Okręgowy Poznaniu w sposób prawidłowy i wyczerpujący rozważył wszystkie okoliczności sprawy i dowody ujawnione w toku postępowania, dokonując następnie na ich podstawie właściwych ustaleń faktycznych. Postępowanie dowodowe w niniejszej sprawie zostało przeprowadzone wnikliwie i starannie, zaś ocena materiału dowodowego dokonana przez Sąd pierwszej instancji nie wykazuje błędów logicznych i nie wykracza poza ramy swobodnej oceny dowodów.

Z uwagi na powyższe, Sąd Apelacyjny podziela ustalenia i rozważania prawne Sądu pierwszej instancji i na podstawie art. 382 k.p.c. przyjmuje je jako własne.

Odnosząc się wprost do zarzutów podniesionych apelacji należy stwierdzić, co następuje.

Co do zarzutów naruszenia przez Sąd Okręgowy zasady swobodnej oceny dowodów przewidzianej w art. 233 § 1 k.p.c. należy stwierdzić, że do skutecznego postawienia tego zarzutu skarżący obowiązany jest wykazać, że sąd uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego, to bowiem jedynie może być przeciwstawione uprawnieniu sądu do dokonywania swobodnej oceny dowodów.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego wszelkie zarzuty pozwanego w tym zakresie stanowią klasyczną polemikę ze stanowiskiem przyjętym przez Sąd pierwszej instancji. Treść zarzutów i ich rozwinięcie w uzasadnieniu apelacji świadczą jedynie o przekonaniu strony o innej niż przyjął sąd doniosłości dowodów i ich odmiennej ocenie niż ocena sądu. Sąd Okręgowy ustalając stan faktyczny w sprawie oparł się, między innymi na zeznaniach G. T. i K. K. oraz na dowodzie przesłuchanego w charakterze powoda R. T.. Sąd Okręgowy zasadnie ocenił zeznania świadka J. G. w przeważającej mierze jako niewiarygodne, niespójne i nielogiczne. Przede wszystkim wskazać należy, że J. G. podał, że nie pamięta dokładanie negocjacji pomiędzy stronami, stąd przydatność zeznań dla ustalenia przebiegu rozmów pomiędzy stronami jest bardzo ograniczona. Jego zeznania co do postępowania w przedmiocie zawarcia umów pozwanego z dostawcami miały ogólnikowy charakter, przedstawiały niejako „idealny” przebieg procedur negocjacyjnych, który znajduje odzwierciedlenie w akcentowanym przez powoda zapisie umowy § 1 ust. 2 umowy o świadczenie usług promocyjnych i reklamowych nr (...) przewidującym, że umowa o świadczenie usług promocyjnych i reklamowych nie jest umową wiązaną, zależną i zawartą pod warunkiem dokonania innych czynności prawnych. Całokształt ustalonych w sprawie okoliczności przemawia za przyjęciem, że świadek pomimo iż nie jest obecnie pracownikiem powoda przedstawiał okoliczności na jego korzyść, które były niezgodne z rzeczywistym stanem rzeczy. Wbrew twierdzeniom przedstawionym w apelacji również w interesie świadka było podanie, że jego były pracodawca

nie wywierał presji na słabszych gospodarczo podmiotach ukierunkowanej na zawarcie umów o świadczenie usług promocyjnych i reklamowych, które w istocie były pobieraniem innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży. Citowane postanowienie umowne miało natomiast w istocie charakter pozorny i nie odzwierciedlało faktycznego przebiegu rozmów handlowych pomiędzy stronami, w których uzależniano zawarcie umowy o współpracy handlowej od zgody na świadczenie usług promocyjnych i reklamowych, które to świadczenie ze strony pozwanego w istocie nie miało miejsca. Należy również zwrócić uwagę, co wynika z zeznań świadka J. G., że nawet gdyby przyjąć, że niektórzy dostawcy nie wyrażali zgody na zawieranie umów o świadczenie usług promocyjnych i reklamowych, a współpraca z nimi była nawiązywana to uzyskiwali niższe ceny na sprzedawane przez siebie towary.

Co zeznań świadków G. T. i K. K. oraz przesłuchanego w charakterze powoda R. T. należy podkreślić, że miały one wyczerpujący charakter, był szczegółowe i wewnętrznie spójne. Były również zgodne z pozostałym, zebraniem w sprawie materiałem dowodowym w szczególności z przedłożonymi przez pozwanego materiałami promocyjnymi w postaci gazetek (...) na których towary sprzedawane przez powoda są eksponowane w sposób nie pozwalający przypisać ich do konkretnego dostawcy. Przemawia to w sposób niewątpliwy za przyjęciem, że powód realnie nie wykonywał usług reklamowych na rzecz pozwanego..

Stwierdzić należy, że w przypadku, gdy zeznania świadków i stron procesu są przeciwstawne sąd obowiązany jest do dokonania ich krytycznej oceny pod kątem wiarygodności przekazywanych informacji. Sąd Okręgowy podał oraz w wyczerpujący sposób uzasadnił jakim dowodom dał pełną wiarę, a którym odmówił waloru prawdziwości.

W ocenie Sądu Apelacyjnego wnioski, które Sąd pierwszej instancji wyprowadził z zebranego materiału dowodowego są logiczne i prawidłowe. Na podstawie zeznań, które obdarzył wiarygodnością wyprowadził wnioski, które z nich wynikają, a które to stały się podstawą do ustalenia w sprawie stanu faktycznego, do którego zastosowane zostały odpowiednie przepisy ustawy. Apelujący w żaden sposób nie wykazał, aby Sąd Okręgowy oceniając dowody naruszył zasady logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego.

Zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. z wyżej przedstawionych względów należy uznać za chybiony. Wobec bezzasadności zarzutu naruszenia przepisów postępowania chybiony okazał się być zarzut poczynionych na podstawie przeprowadzonych w sprawie dowodów ustaleń faktycznych.

Stwierdzić należy, że w rozstrzyganej sprawie decydującym jest ustalenie, którego pozwany nie zdołał w toku postępowania podważyć, że usługi promocyjne i reklamowe były w rzeczywistości opłatami za przyjęcie towarów powodów do sprzedaży, innymi aniżeli marża handlowa. Powód nie miał realnego wpływu na kształtowanie postanowień umów ramowych i ustaleń rocznych.

Wyżej wymienione opłaty miały albo charakter stały albo zależny od obrotów pozwanego, towarami, które po zawarciu umowy sprzedaży stawały się jego własnością. Pozwany nie uzależniał wysokości opłat od efektów prowadzonych działań, ale miał rokrocznie ustalone stałe wartości zależne od polityki rynkowej wobec dostawców. Ich stały charakter albo obliczenie wysokości od obrotu powodowało, że ciężar prowadzonej działalności gospodarczej i ryzyko były przerzucane w dużej mierze na dostawców. Pozwany spowodował, że powód nie miał co do zasady interesu w reklamie tych towarów, które nie były dostatecznie zindywidualizowane w materiałach reklamowych. Dostarczone przez apelującego gazetki reklamowe w aktach sprawy pozwalają na poczynienie spostrzeżenia nie wymagającego wiadomości specjalnych, że pozwany promował w nich swoją działalność gospodarczą, poprzez przedstawienie w sposób wyraźny jedynie swojej firmy i reklamowanie towarów, których głównym atutem nie była marka producenta, ale niska cena, zachęcająca kupujących do zakupów. Na przedstawionych materiałach reklamowych firma powoda nie jest w ogóle widoczna. Stąd zasadnym, w świetle przeprowadzonego postępowania dowodowego, w szczególności zeznań świadków i dowodów z dokumentów, jest przyjęcie, że powód chcąc prowadzić działalność gospodarczą był zmuszony zgodzić się na pobierane przez pozwaną opłaty. W przeciwnym razie zmiana przez pozwanego dostawcy nie byłaby związana z jakimkolwiek trudnościami. Pozwany, który zastąpił funkcjonujące dotychczas hurtownie towarów tego rodzaju praktykami, poprzez swoją silną pozycję na rynku wymuszał faktycznie zgodę powoda na przyjęcie oferowanych warunków. W tym znaczeniu zawarcie przez powoda umowy na warunkach ustalonych jednostronnie



przez pozwanego – zawarcie porozumienia – nie wyłącza w żaden sposób ustalenia, że pozwany jako warunek zawarcia umowy i przyjęcia towarów do sprzedaży przewidywał zgodę powoda na pobieranie wymienionych wyżej opłat.

W tym znaczeniu stwierdzić należy, że promocja reklamowa towarów powoda była w istocie działaniami na korzyść pozwanego, która za pomocą, w głównej mierze niskiej ceny, promowała towary będące jego własnością w celu osiągnięcia zysku z ich sprzedaży w jak największym rozmiarze. Nie jest kwestionowanym, że działania te miały w rzeczywistości miejsce. Jednak decydującym jest, że w pierwszej kolejności pozwany czynił to we własnym interesie, a po drugie, iż zgoda na świadczenie tego typu usług była warunkiem koniecznym zawarcia umów sprzedaży z dostawcą, w rozstrzyganym wypadku powodem.

Jasnym jest, że wzrost obrotów pozwanego, który osiągał z tego tytułu większy zysk skutkowało większymi zamówieniami towarów u powoda. Było to jednak tylko pochodną działalności gospodarczej prowadzonej przez pozwanego i nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia w przedmiocie roszczenia strony powodowej.

Co do zarzutów naruszenia prawa materialnego, to jest art. 15 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 3 ust. 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (tekst jednolity z dnia 26 czerwca 2003 r. Dz.U. Nr 153, poz. 1503) oraz art. 65 ust. 2 k.c. stwierdzić należy, że skutkiem ustalenia, że pozwany pobierał od powoda inne niż marża handlowa opłaty za przyjęcie towaru do sprzedaży jest konkluzja o utrudnianiu powodowi dostępu do rynku. Świadczy o tym samo brzmienie cytowanego przepisu stanowiącego, że czynem nieuczciwej konkurencji jest utrudnianie innym przedsiębiorcom dostępu do rynku, w szczególności przez pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży. Samo więc pobieranie innych niż marża handlowa opłat stanowi już utrudnianie dostępu do rynku, bez konieczności dalszych badań w tym zakresie co wywodzi pozwany. Mieści się bowiem w przewidzianym przez ustawodawcę katalogu zachowań uznanych wyraźnie za czyn nieuczciwej konkurencji (por. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 25 lutego 2010 r., sygn. akt I ACa 107/10, Opubl: Legalis, wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 20 lutego 2009 r., sygn. akt I ACa 65/09, Opubl: Legalis wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 stycznia 2006 r., sygn. akt II CK 378/05, Opubl: Wokanda rok 2006, Nr 6, str. 8). Mając na względzie powyższe Sąd Apelacyjny nie podziela stanowiska pozwanego znajdującego poparcie w powoływanych w uzasadnieniu apelacji poglądach doktryny o konieczności każdorazowego badania czy w wyniku pobrania opłat dodatkowych nastąpił skutek w postaci faktycznego utrudnienia dostępu rynku.

Co do naruszenia art. 65 ust. 2 k.c. stwierdzić należy, że czyny nieuczciwej konkurencji określone w art. 15 ust. 1 pkt 4 nie mogą być bowiem zalegalizowane w żaden sposób wolą stron (por. Wyrok Sądu Najwyższego - Izba Cywilna z 2008-01-09, II CK 4/07, Opubl: Legalis). Należy równocześnie, w odniesieniu do argumentacji przedstawionej przez pozwaną w uzasadnieniu apelacji wskazać, że ustalony w sprawie stan faktyczny pozwala na uznanie, że powód wyraził zgodę na pobierane przez pozwanego opłat warunkujące przyjęcie ich towaru do sprzedaży będąc do tego zmuszony przez wykorzystującego swą pozycję kontrahenta. Wyżej opisane względy zadecydowały o zawarciu przedmiotowych umów, przygotowanych z góry przez pozwanego. Nie budzi wątpliwości, że powód zawierał przedmiotowe umowy ze świadomością popełnienia przez pozwanego czynów nieuczciwej konkurencji. Jednakże przyjęcie koncepcji przedstawionej przez pozwanego, to jest że prowadzona współpraca i dalsze zawieranie umów zwalnia od odpowiedzialności na gruncie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji w efekcie wyłączałyby możliwość stosowania art. 15 ust. 1 pkt 4. Jasnym jest, że pobranie przedmiotowych opłat może nastąpić jedynie w razie zawarcia przez strony umowy, to jest wyrażenia zgody na postawione warunki. Wyżej przedstawione względy decydują jednak o przyjęciu, że czyn niedozwolony stypizowany art. 15 ust. 1 pkt 4 zachodzi przy spełnieniu przesłanki pobrania niedozwolonych, innych niż marża handlowa opłat niezależnie od zgody wyrażonej przez będącego w słabszej pozycji kontrahenta. W konsekwencji powodowi należy się zwrot opłat pobranych sprzecznie z prawem.

Wyżej przedstawione względy zadecydowały, że apelacja pozwanego podlegała, na podstawie art. 385 k.p.c., oddaleniu.

Na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. zasądono od pozwanego na rzecz powoda poniesione przez niego koszty zastępstwa procesowego w instancji odwoławczej, w wysokości 2.700 zł wynikającej z § 2 ust. 1, § 6 pkt 6 i § 12 ust. 1 pkt

2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz. U. nr 163, poz. 1349).

SSA Ewa Staniszewska SSA Małgorzata Mazurkiewicz-Talaga SSA Marek Górecki