

Sygn. akt I ACa 937/14

## WYROK

**W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 16 grudnia 2014 r.

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

Przewodniczący:	SSA Ewa Staniszevska
Sędziowie:	SSA Bogdan Wysocki SSA Małgorzata Mazurkiewicz-Talaga /spr./
Protokolant:	st.sekr.sąd. Sylwia Woźniak

po rozpoznaniu w dniu 11 grudnia 2014 r. w Poznaniu

na rozprawie

sprawy z powództwa **Zakłady (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w miejscowości D.**

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

**w P.**

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Poznaniu

z dnia 16 czerwca 2014 r., sygn. akt IX GC 1413/13

1. oddala apelację;
2. zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 6.566,55 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

SSA Bogdan Wysocki SSA Ewa Staniszevska SSA Małgorzata Mazurkiewicz-Talaga

Sygn. akt I ACa 937/14

## UZASADNIENIE

W zaskarżonym wyroku z dnia 16 czerwca 2014 r. Sąd Okręgowy w Poznaniu w punkcie 1. zasądził od pozwanej (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w P. na rzecz powódki Zakłady (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w miejscowości D. kwotę 1.012.173,17 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 14

grudnia 2013r. do dnia zapłaty i orzekł o kosztach procesu obciążając nimi pozwaną i z tego tytułu zasądając od niej na rzecz powódki kwotę 60.492,30 zł (punkt 2).

Sąd ten ustalił w motywach rozstrzygnięcia, że pomiędzy stronami doszło do zawarcia w 2009 r. umowy o współpracy handlowej. W umowie tej powódka zobowiązała się do dostarczania pozwanej produkowanych przez siebie wędlin i świeżego mięsa, które następnie pozwana miała sprzedawać w należących do niej wielkopowierzchniowych sklepach na terenie całego kraju. Strony umowy określały szczegółowe warunki świadczenia usług marketingowych w zawieranych na okres jednego roku tzw. ustaleniach rocznych zawieranych osobno dla towaru mięso świeże oraz osobno dla towaru wędliny.

W ustaleniach rocznych z 2009 r. dotyczących świeżego mięsa strony określiły bonus w wysokości 1 % z tytułu wartości obrotów w poprzednim roku kalendarzowym, liczony od obrotów roku bieżącego (rozliczany kwartalnie). Powódka zleciła również wykonanie usługi konsultacji handlowej w zakresie oceny rynku w każdym miejscu, w którym powstanie nowa hala (...) za kwotę 4.000 zł od konsultacji dotyczącej jednej hali. W ustaleniach rocznych z tego samego roku dotyczących wędlin strony określiły bonus w wysokości 1 % z tytułu wartości obrotów w poprzednim roku kalendarzowym, liczony od obrotów roku bieżącego (rozliczany kwartalnie). Powódka zleciła także wykonanie usługi konsultacji handlowej w zakresie oceny rynku w każdym miejscu, w którym powstanie nowa hala(...) kwotę 6.000 zł od konsultacji dotyczącej jednej hali.

W ustaleniach rocznych z 2010 r. dotyczących świeżego mięsa strony określiły bonus w wysokości 1 % z tytułu wartości obrotów w poprzednim roku kalendarzowym, liczony od obrotów roku bieżącego (rozliczany kwartalnie). Powódka zleciła również wykonanie usługi konsultacji handlowej w zakresie oceny rynku w każdym miejscu, w którym powstanie nowa hala pozwanej za kwotę 4.000 zł od konsultacji dotyczącej jednej hali. Termin płatności dla towarów dostarczonych do nowej hali strony ustaliły na 33 dni, liczony od daty otwarcia hali. Powódka zleciła kolejno wykonanie usługi, polegającej na umieszczeniu jej nazwy w urodzinowej karcie okolicznościowej pozwanej za kwotę 3.000 zł. W ustaleniach rocznych z tego samego roku dotyczących wędlin strony określiły bonus w wysokości 1 % z tytułu wartości obrotów w poprzednim roku kalendarzowym, liczony od obrotów roku bieżącego (rozliczany kwartalnie). Powódka zleciła nadto wykonanie usługi konsultacji handlowej w zakresie oceny rynku w każdym miejscu, w którym powstanie nowa hala (...) za kwotę 6.000 zł od konsultacji dotyczącej jednej hali. Termin płatności dla towarów dostarczonych do nowej hali strony ustaliły na 33 dni, liczony od daty otwarcia hali. Przewidziano również bonus za zwiększone dostawy w związku z otwarciem hali w wysokości 2 % na okres od pierwszego „zatowarowania” nowej hali do otwarcia nowej hali. Powódka zleciła wreszcie wykonanie usługi polegającej na umieszczeniu jej nazwy w urodzinowej karcie okolicznościowej pozwanej za kwotę 5.000 zł.

W ustaleniach rocznych z 2011 r. dotyczących towaru mięso świeże strony określiły bonus w wysokości 1,4 % z tytułu wartości obrotów w poprzednim roku kalendarzowym, liczony od obrotów roku bieżącego (rozliczany kwartalnie). Powódka zleciła nadto wykonanie usługi konsultacji handlowej w zakresie oceny rynku w każdym miejscu, w którym powstanie nowa hala (...) za kwotę 6.000 zł od konsultacji dotyczącej jednej hali. Termin płatności dla towarów dostarczonych do nowej hali strony ustaliły na 33 dni, liczony od daty otwarcia hali. Przewidziano również bonus za zwiększone dostawy w związku z otwarciem hali w wysokości 3 % na okres od pierwszego „zatowarowania” nowej hali do otwarcia nowej hali. Powódka zleciła następnie wykonanie usługi polegającej na umieszczeniu jej nazwy w urodzinowej karcie okolicznościowej pozwanej za kwotę 4.000 zł. W ustaleniach rocznych z tego samego roku dotyczących wędlin strony określiły bonus w wysokości 2 % z tytułu wartości obrotów w poprzednim roku kalendarzowym, liczony od obrotów roku bieżącego (rozliczany kwartalnie). Powódka zleciła też wykonanie usługi konsultacji handlowej w zakresie oceny rynku w każdym miejscu, w którym powstanie nowa hala(...) za kwotę 7.000 zł od konsultacji dotyczącej jednej hali. Termin płatności dla towarów dostarczonych do nowej hali strony ustaliły na 38 dni, liczony od daty otwarcia hali. Nadto powódka zleciła wykonanie usługi polegającej na umieszczeniu jej nazwy w urodzinowej karcie okolicznościowej pozwanej za kwotę 5.000 zł. Przewidziano również bonus za zwiększone dostawy w związku z otwarciem hali w wysokości 3 % na okres od pierwszego „zatowarowania” nowej hali do otwarcia nowej hali. Powódka zleciła kolejno wykonanie usługi reklamy w czasopiśmie wydawanym przez pozwaną w maksymalnej ilości 8 x 800 zł. Powódce udostępniona została również dodatkowa powierzchnia celem przeprowadzenia degustacji

towarów w liczbie 8 degustacji w ciągu 3 dni, za 100 zł za dzień. Zastrzeżono również rabat promocyjny w wysokości 6 % na 4 tygodnie.

W ustaleniach rocznych z 2012 r. dotyczących towaru mięso świeże strony określiły bonus w wysokości 1,7 % z tytułu wartości obrotów w poprzednim roku kalendarzowym, liczony od obrotów roku bieżącego (rozliczany miesięcznie). Powódka zleciła wykonanie usługi konsultacji handlowej w zakresie oceny rynku w każdym miejscu, w którym powstanie nowa hala (...) za kwotę 7.000 zł od konsultacji dotyczącej jednej hali. Termin płatności dla towarów dostarczonych do nowej hali strony ustaliły na 40 dni, liczony od daty otwarcia hali. Przewidziano również bonus za zwiększone dostawy w związku z otwarciem hali w wysokości 3 % na okres od pierwszego „zatowarowania” nowej hali do otwarcia nowej hali. Powódka zleciła kolejno wykonanie usługi polegającej na umieszczeniu jej nazwy w urodzinowej karcie okolicznościowej pozwanej za kwotę 6.000 zł. W ustaleniach rocznych z tego samego roku dotyczących wędlin strony określiły bonus w wysokości 2,5 % z tytułu wartości obrotów w poprzednim roku kalendarzowym, liczony od obrotów roku bieżącego (rozliczany kwartalnie). Powódka zleciła wykonanie usługi konsultacji handlowej w zakresie oceny rynku w każdym miejscu, w którym powstanie nowa hala (...) za kwotę 8.000 zł od konsultacji dotyczącej jednej hali. Termin płatności dla towarów dostarczonych do nowej hali strony ustaliły na 40 dni, liczony od daty otwarcia hali. Przewidziano również bonus za zwiększone dostawy w związku z otwarciem hali w wysokości 3 % na okres od pierwszego „zatowarowania” nowej hali do otwarcia nowej hali. Powódka zleciła również wykonanie usługi polegającej na umieszczeniu jej nazwy w urodzinowej karcie okolicznościowej pozwanej za kwotę 5.000 zł oraz wykonanie usługi reklamy w czasopiśmie pozwanej w maksymalnej ilości 10 x 800 zł. Powódce udostępniona została również dodatkowa powierzchnia celem przeprowadzenia degustacji towarów w liczbie 8 degustacji w ciągu 3 dni za łączną sumę wynagrodzenia z tego tytułu 22.400 zł. Powódka udzielił pozwanej również rabatu promocyjnego w wysokości 6 % na 4 tygodnie.

W ustaleniach rocznych na 2013 r. powódka zleciła wykonanie usługi konsultacji handlowej w zakresie oceny rynku w każdym miejscu, w którym powstanie nowa hala (...) za kwotę 8.000 zł od konsultacji dotyczącej jednej hali. Termin płatności dla towarów dostarczonych do nowej hali strony ustaliły na 40 dni, liczony od daty otwarcia hali. Przewidziano również bonus za zwiększone dostawy w związku z otwarciem hali w wysokości 3 % na okres od pierwszego „zatowarowania” nowej hali do otwarcia nowej hali. Powódka zleciła również wykonanie usługi polegającej na umieszczeniu jej nazwy w urodzinowej karcie okolicznościowej pozwanej za kwotę 7.000 zł oraz wykonanie usługi reklamy w czasopiśmie pozwanej w maksymalnej ilości 14 x 850 zł. Powódka udzieliła pozwanej również rabatu promocyjnego w wysokości 6 % na 4 tygodnie.

Usługi marketingowe sprowadzały się do przedstawiania towarów w gazetkach wydawanych przez pozwaną. Powódka nie miała wpływu na kształt i rozmieszczenie produktów w gazetce. Pozwana proponowała produkty do gazetki, a powódka mogła nie wyrazić zgody na określony produkt i zaproponować inny. Powódka mogła przesłać zdjęcie produktu lub sam produkt, który miał być reklamowany. Pozwana umieściła nazwę powódki w wydawanych przez siebie okolicznościowych kartach urodzinowych. Sporządziła również protokoły z konsultacji handlowej w zakresie oceny rynku w związku z powstaniem nowej hali (...). Protokoły te zostały podpisane również przez przedstawicieli powódki.

Powódka nie miała realnej możliwości negocjacji umów zawieranych z pozwaną. Propozycje ustaleń rocznych były przygotowywane i przedstawiane powódce do akceptacji. Powódka mogła zrezygnować z określonych usług, ale skutkowało to przeniesieniem budżetu tej usługi na inną usługę. Łączna wartość opłat nie mogła ulec zmniejszeniu, a wręcz przeciwnie z każdym rokiem była zwiększana. Jeśli powódka chciałaby zrezygnować z rabatów i usług dodatkowych, nie doszłoby do zawarcia umowy, ponieważ warunkiem współpracy z pozwaną było ponoszenie opłat wskazanych w ustaleniach rocznych.

Za sprzedany towar powódka wystawiła na rzecz pozwanej szereg faktur VAT. W okresie od 8 grudnia 2010 r. do 12 listopada 2013 r. pozwana wystawiła powódce faktury VAT z tytułu usług marketingowych, usług konsultacji handlowej w zakresie oceny rynku, usługi w formie udostępnienia dodatkowej powierzchni sprzedaży w celu przeprowadzenia degustacji, usługi umieszczenia nazwy dostawcy w urodzinowej karcie okolicznościowej oraz

bonusów. Powódka nie dokonywała bezpośredniej zapłaty na rzecz pozwanej należności z faktur z tytułu wskazanych usług. Wzajemne rozliczenia stron były dokonywane w ten sposób, że pozwana potrącała należności jakie miała wobec powódki z tytułu ceny zakupu towarów, ze swoimi wierzytelnościami za usługi objęte powyższymi fakturami. Pozostała po potrąceniu kwota była przez pozwaną przelewana na rachunek bankowy powódki. W związku z dokonywanymi przelewami, pozwana przesyłała powódce specyfikacje przelewów.

Umowa łącząca strony została wypowiedziana przez powódkę pismem z dnia 14 października 2013 r., ze skutkiem na dzień 31 stycznia 2014 r.

Pismem z dnia 9 grudnia 2013 r. powódka wezwała pozwaną do zapłaty kwoty 1.012.173,17 zł w terminie do dnia 13 grudnia 2013 r.

Zdaniem Sądu Okręgowego, powództwo zasługiwało na uwzględnienie, ponieważ żadna z zawartych przez strony umów (ustaleń rocznych) o współpracy nie wykazywała zgodności z zasadami uczciwej konkurencji. Były one bowiem w rzeczywistości umowami o świadczenie opłat za przyjęcie towarów do sprzedaży.

Zawierane z powódką umowy, były standardowymi umowami zawieranymi przez pozwaną ze swoimi kontrahentami. Zostały sporządzone na przygotowanych przez pozwaną wzorach umów tego rodzaju. Pozwana nie powołała się na żadne okoliczności wskazujące na to, że powódka mogła sprzedawać jej towary bez wyrażenia zgody na pobieranie opłat za wymienione usługi. Współpraca stron była uzależniona od zawarcia umów o współpracy handlowej wraz z ustaleniami rocznymi. Pozwana nie wykazała jednocześnie swoich twierdzeń o tym, że między stronami prowadzone były negocjacje, a powódka dobrowolnie akceptowała opłaty. Przesłuchani w sprawie pracownicy pozwanej nie potrafili wskazać jakichkolwiek ustępstw pozwanej albo zapisów umownych zaproponowanych przez powódkę, a zaakceptowanych przez pozwaną. Pozwana nie wykazała, że istniała możliwość współpracy stron, bez uiszczania opłat, w szczególności, że przedstawiała taką propozycję powódce lub informowała ją, że uiszczenie opłat ma charakter dobrowolny. Pozwana nie wykazała także, iż w spornym okresie inni jej dostawcy z tej samej branży dostarczali towar, bez konieczności uiszczenia dodatkowych opłat. Wobec powyższego, nie zasługuje na aprobatę jej pogląd, zgodnie z którym powódka wyrażała zgodę na zawieranie z pozwaną umów obejmujących sporne opłaty, co spowodowało wyłączenie naruszenia lub zagrożenia jej interesu w rozumieniu art. 18 ust. 1 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.

Sąd I instancji zauważył kolejno, że pozwana wskazała, że wykonywała na rzecz powódki usługę konsultacji handlowej, umieściła na karcie okolicznościowej nazwę powódki, a także świadczyła usługi marketingowe w postaci wydawania gazetek promocyjnych, w których znajdowały się produkty powódki. Podkreślił jednak, że z chwilą wykonania przez powódkę umów sprzedaży, własność rzeczy sprzedanych przeszła na pozwaną, co oznacza, że eksponując towar na półkach, umieszczając znak towarowy powódki na karcie okolicznościowej, czy reklamując go w gazetkach w rzeczywistości promowała ona własny towar, zmierzając do zwielokrotnienia jego sprzedaży. Koszty reklamy powinny być zatem składnikiem marży handlowej, zawartej w cenie sprzedaży towarów klientom sieci. Bez znaczenia jest dla oceny takiego procederu okoliczność, że sieci, obniżając w ten sposób swoje koszty mogą oferować końcowym nabywcom konkurencyjne, atrakcyjne ceny detaliczne.

Analiza spornych gazetek nie pozwala na przyjęcie, że wydawane one były stricte w celu propagowania towarów powódki bądź jej firmy. Przeciwnie, reklamowały one przede wszystkim markę pozwanej. Nadto, pozwana nie wykazała, że w zamian za pobierane opłaty świadczyła na rzecz powódki ekwiwalentne usługi. Brak jakiegokolwiek dowodu na to, iż pobrane opłaty były przeznaczone na wykonanie konkretnej usługi. Sąd Okręgowy wskazał, że ciężar dowodu w tej kwestii spoczywa na pobierającym opłaty, który musi wykazać, w jaki sposób została „zagospodarowana” poszczególna opłata, jakie usługi promocyjne zostały za nią wykonane i że wysokość opłat pozostaje w związku z kosztami działań promocyjnych. Wbrew twierdzeniu pozwanej, bez znaczenia w zakresie wydawania gazetek pozostaje kwestia ich wpływu na wzrost sprzedaży towarów dostarczanych przez powódkę. Wzrost sprzedaży skutkował bowiem wzrostem zysku pozwanej z marży zawartej w cenie sprzedawanego towaru. Trudno w takiej sytuacji znaleźć racjonalne uzasadnienie dla obciążania wyłącznie powódki kosztami promocji. W zakresie związanym z wydaniem

gazetek promocyjnych Sąd Okręgowy zwrócił nadto uwagę, iż opłata pobierana przez pozwaną z tego tytułu była niezwiązana bezpośrednio z kosztami wydawania takich gazetek. Pozwana nie wykazała jaki był dokładny koszt poszczególnych gazetek, w których ukazywały się reklamy produktów dostarczanych przez powódkę, a w konsekwencji jaki był koszt umieszczenia pojedynczej reklamy powódki. W poszczególnych gazetkach umieszczane są bowiem reklamy wielu produktów, przy czym różnią się one od siebie wielkością. Pozwana ustalała wysokość opłat w sposób całkowicie niezależny od tego kryterium, dążąc w zasadzie do uzyskania kwot, które łącznie stanowiłyby założony poziom budżetu przeznaczanego na wydawanie gazetek promocyjnych.

Zdaniem Sądu I instancji, pozwana również w żaden sposób nie wykazała, że świadczyła na rzecz powódki usługę konsultacji handlowej, a cena pobierana za nie była ekwiwalentna do uzyskanych przez powódkę korzyści. Pozwana przedłożyła wprawdzie protokoły z konsultacji podpisane przez przedstawicieli powódki, ale nie wynika z nich jakie konkretnie informacje uzyskał powódka. Świadek D. Ś. zeznał w tym zakresie, że konsultacje polegały na tym, że został powódcie przesłany folder ze zbiorem nieprzydatnych informacji. Były to informacje ogólnodostępne, które w żadnym razie nie przyczyniały się do zwiększenia informacji powódki na temat danego rynku i nie przyczyniały się do wzrostu sprzedaży. Potwierdziła to pośrednio A. T. zeznając, że nie udało się uzyskać unikalnych danych co do konkretnych produktów i ich sprzedaży na danym rynku. Sąd Okręgowy uznał zatem, że pozwana nie wykazała, aby podczas konsultacji powódka uzyskała jakiekolwiek informacje przydatne w prowadzeniu działalności, które nie miałyby charakteru informacji ogólnodostępnych.

W przypadku opłaty pobieranej przez pozwaną za umieszczenie nazwy powódki w tzw. „urodzinowej karcie okolicznościowej” Sąd I instancji przyjął, że usługa ta nie promowała w rzeczywistości marki powódki, lecz markę sklepu pozwanej. W karcie tej została umieszczona duża nazwa pozwanej, natomiast nazwa powódki, została przedstawiona jako znak mniejszej wielkości i pośród wielu nazw innych dostawców. Oznaczenie powódki było w ten sposób znacznie mniej zauważalne aniżeli logo pozwanej. Takie działania zogniskowane były w istocie na wzrost obrotów sklepu pozwanej, a nie rzekomego usługobiorcy – powódki.

W tych okolicznościach Sąd I instancji uznał, że wskazane opłaty stanowią czyn nieuczciwej konkurencji w rozumieniu art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. Powódka była zobowiązana do ich ponoszenia, pomimo tego, że nie uzyskiwała żadnego nowego świadczenia ze strony pozwanej. Dodatkowe opłaty pozostają bez związku z umową sprzedaży towarów i są nieuzasadnione kosztowo. Usługi, jakie miał świadczyć pozwana na rzecz powódki, nie były żadnymi usługami dodatkowymi, ale zwykłymi, typowymi działaniami, jakie były podejmowane w zakresie kontaktów handlowych między właścicielem sieci handlowej, a dostawcą towarów do tej sieci. Pozwana nie wykonywała żadnych szczególnych, ponadstandardowych usług, za które należałaby jej się dodatkowa opłata. Działania te były podejmowane przede wszystkim w interesie pozwanej, a nie powódki.

W ocenie Sądu Okręgowego, żadna z zawartych przez strony umów nie spełniała zgodności z zasadami uczciwej konkurencji. Były one bowiem w rzeczywistości umowami o świadczenie opłat za przyjęcie towarów do sprzedaży. Pozwana dopuściła się tym samym czynów nieuczciwej konkurencji. Nie wykazała bowiem, aby pobierane przez nią opłaty związane były z faktycznie podejmowanymi działaniami w interesie powódki lub by ich wartość była ekwiwalentna do kosztów podejmowanych działań. Wręcz przeciwnie postępowanie dowodowe wykazało, że ustalanie tych opłat miało miejsce w odniesieniu do całości obrotu towarami powódki, a więc w oderwaniu od rzeczywistych kosztów promocji. Pozwana nie wykazała również, aby powódka miała możliwość dostarczania towarów bez konieczności ponoszenia tych opłat. Przeprowadzone postępowanie dowodowe wykazało daleko idące powiązanie obowiązku uiszczania przedmiotowych opłat z możliwością sprzedawania pozwanej towarów. Prowadzić to musi w sposób nieuchronny do uznania niezasadności ich pobierania.

W związku z powyższym Sąd I instancji doszedł do przekonania, że powódcie należy zwrot bezpodstawnie uzyskanych korzyści, o którym mowa w art. 18 ust. 1 pkt 5 u.z.n.k. w zw. z art. 405 k.c. Dokonywanie transferów finansowych od powódki na rzecz pozwanej było okolicznością bezsporną. Zapłata należności objętych pozwem dokonywana była przez potrącenie tych kwot z należnościami jakie pozwana miała wobec powódki. Powódka wykazała wzbogacenie się pozwanej jego kosztem, a w konsekwencji zaistnienie podstawowej i koniecznej przesłanki do

uwzględnienia żądania opartego na art. 18 ust. 1 pkt 5 u.z.n.k. Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy w punkcie 1 wyroku zasądził od pozwanej na rzecz powódki kwotę 1.012.173,17 zł.

O odsetkach Sąd ten orzekł na podstawie art. 481 § 1 k.c. a o kosztach procesu oparł się na przepisach art. 98 § 1 i § 3 k.p.c.

W apelacji od powyższego wyroku pozwana domagała się jego uchylecia w całości i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji, a to wobec nierozpoznania bez ten Sąd istoty sprawy ewentualnie zmiany w kierunku oddalenia powództwa i zasądzenia zwrotu kosztów procesu. Zażądała obrazę prawa procesowego, tj.:

a) art. 328 § 2 k.p.c. poprzez brak ustaleń faktycznych i rozważań prawnych co do świadczonych usług pod kątem: kosztów ponoszonych przez pozwaną na ich wykonanie a w konsekwencji ekwiwalentności świadczeń obu stron i zarzutów pozwanej odnośnie do tego, że powódka wkalkulowała w cenę sprzedaży towaru zbywanego pozwanej wartość wynagrodzenia za usługi świadczone na jej rzecz przez pozwaną,

b) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez brak wszechstronnego rozważenia zgromadzonego w sprawie materiału, w tym okoliczności, które należało uznać za przyznane w myśl art. 230 k.p.c. i w konsekwencji błędy w ustaleniach faktycznych, w szczególności z uwagi na:

- uznanie za wiarygodne w całości zeznań D. Ś., D. G. w zakresie braku możliwości negocjacji warunków handlowych, w oparciu o które współpracowały strony oraz wskazujących, że powódka nie chciała korzystać ze spornych usług pozwanej i udzielać jej bonusów a współpraca w tym zakresie była dla niego niekorzystna, mimo że okoliczności te nie znajdują potwierdzenia w treści zebranego w sprawie materiału dowodowego w szczególności są sprzeczne z zeznaniami świadków J. O. oraz A. T. oraz pozostają w sprzeczności z okolicznością, iż strony współpracowały od 2009 r. i co roku powódka powierzała pozwanej tego rodzaju usługi lub bonusy i nigdy nie kwestionowała ich w toku współpracy,

- uznanie za niewiarygodne w części zeznań świadka J. O. oraz A. T. w zakresie pełnej możliwości negocjacji warunków umów zawieranych pomiędzy stronami, pomimo iż zeznania te były spójne i logiczne,

- uznanie za niewiarygodne zeznań świadka A. T. w zakresie możliwości prowadzenia współpracy pomiędzy stronami w oparciu o umowy niezawierające dodatkowych usług i bonusów oraz wskazujących, że w spornym okresie inni dostawcy pozwanej dostarczali jej towar w oparciu o umowy nie zawierające tego typu postanowień,

- pominięcie treści zeznań świadków A. T. i J. O., wskazujących na wykonanie usługi na rzecz powódki w postaci konsultacji handlowych pomimo, że zeznanie te były spójne, logiczne i korespondowały z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego w szczególności potwierdzały je załączone przez pozwaną do odpowiedzi na pozew protokoły z konsultacji oraz dokumenty potwierdzające wykonanie konsultacji handlowych podpisane przez przedstawicieli powódkę,

- pominięcie treści gazetek reklamowych oraz kart okolicznościowych zawierających reklamę towarów powódki, zeznań świadków A. T., J. O. obrazujących wykonanie usługi na rzecz powódki i wydatki pozwanej na przygotowanie i kolportaż gazetek oraz kart okolicznościowych przy ocenie wykonania i ekwiwalentności świadczeń pozwanej z usługi reklamy w gazetkach reklamowych,

c) art. 227 w zw. z art. 217 w zw. z art. 162 k.p.c. w zw. z art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk i art. 3 ust. 1 uznk poprzez bezzasadne oddalenie wniosku dowodowego pozwanej o przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka J. Z. na okoliczność sposobu jakim ustalane były w stosunkach między stronami ceny towarów, a w konsekwencji, nierozpoznanie przez Sąd Okręgowy istoty sprawy, z uwagi na brak przeprowadzenia wszystkich zawnioskowanych przez pozwaną dowodów, jakie miały wpływ na ustalenie okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia wywiedzonego powództwa oraz brak ustaleń faktycznych istotnych dla rozpoznania sprawy i pełnej oceny prawnej wywiedzonego powództwa,

d) art. 177 § 1 pkt 4 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie i nie zawieszenie z urzędu sprawy pomimo, iż ujawnił się czyn, którego ustalenie w drodze karnej mogłoby wywrzeć wpływ na rozstrzygnięcie w niniejszej sprawie,

e) art. 98 § 1 i 3 k.p.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i zasądzenie od pozwanej na rzecz powódki kosztów dojazdu pełnomocnika na rozprawę tj. kosztów zw. z przelotami pełnomocnika do Sądu oraz kosztów zw. z noclegami pełnomocnika, których to kosztów nie sposób uznać za niezbędne do celowego dochodzenia praw i celowej obrony,

a także obrazę prawa materialnego:

a) art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (uznk) w zw. z art. 3 ust. 1 uznk poprzez:

-zastosowanie w sytuacji, gdy powódka wkalkulowała w cenę sprzedaży każdego towaru zbywanego pozwanej opłaty wynikające z ustaleń rocznych w rezultacie czego po tej cenie uwzględniającej koszty świadczonych usług pozwana nabywała od niego towary przez cały okres współpracy, choć okoliczności te wynikały m.in. z zeznań świadka A. T. a więc wynagrodzenie za usługę stanowiło element kosztu pozwanej związanego z nabyciem towarów od powodowej spółki i tym samym nie stanowiło opłaty innej niż marża handlowa w rozumieniu tego przepisu ustawy

- błędną wykładnię i zastosowanie poprzez przyjęcie braku ekwiwalentności świadczeń, choć z uwagi na powyższe usługa była wykonywana dla powódki w istocie bezpłatnie, a w przypadku bezzasadności takiego stanowiska - poprzez pominięcie przy ocenie ekwiwalentności świadczeń z tytułu usługi reklamy i innych, że pozwana miała kilkanaście hal sprzedaży na terenie kraju w największych miastach i ponad 400.000 klientów, do których trafiały jej gazetki oraz że ponosiła koszty w wysokości około 30 mln zł rocznie na kolportaż gazetek, w których umieszczała zdjęcia towarów sprzedawanych przez powódkę,

- przyjęcie, że umowy ustalenia roczne stanowią czyn nieuczciwej konkurencji w zakresie spornych usług, choć były one zgodne z interesem powódki i znajdowały oparcie w przepisach prawa, a nadto powódka wyrażała wolę i zgodę na współpracę z pozwaną na spornych zasadach,

- przyjęcie, że doszło do naruszenia lub zagrożenia interesu powódki i tym samym, że doszło do popełnienia czynu nieuczciwej konkurencji, a pominięcie w tym zakresie dowodów co do zainteresowania powódki usługami, a także pominięcie materiału sprawy, który świadczył o zgodzie powódki na objęte pozwem działania, wyłączające bezprawność czynu,

- przyjęcie, że to pozwana, a nie powódka, powinna wykazać ekwiwalentność usług objętych umowami ustalenia roczne, mimo że to powódka dochodzi w niniejszej sprawie zwrotu bezpodstawnie uzyskanych korzyści, a zatem różnicę pomiędzy wartością umówionego - a jej zdaniem zawyżonego - wynagrodzenia a wartością wynagrodzenia, które pewien był uiszczyć (por. np. wyrok SN z 12 czerwca 2008 r., III CSK 23/08 oraz wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 28 października 2011 r., VI ACa 392/11),

- przypisanie istotnego znaczenia, chwili przejścia własności towaru na rzecz pozwanej, mimo, że nie ma ona takiego waloru, gdyż reklama w karcie okolicznościowej oraz w gazetkach miała za zadanie li tylko promować firmę powódki i tym samym miała zwiększać a także umacniać sprzedaż powódki oraz rozpoznawalność firmy powódki na rynku,

- przyjęcie, że czyn nieuczciwej konkurencji stanowi bonus posprzedażowy czy też bonus z tytułu wartości obrotów w poprzednim roku, mimo iż znajduje on podstawę w art. 353<sup>1</sup> k.c. jako zobowiązanie jednostronne do zapłaty jego wartości jako nagrody (premii pieniężnej), gdy osiągnięte zostaną ustalone dla niego warunki (tu: określonego obrotu stron) oraz że z tego powodu nie można uznać, iż potrzeba dla jego zasadności świadczenia uprawnionego do rabatu i jego ekwiwalentności, gdyż bonus ten nie jest usługą (por. wyrok NSA z 6 lutego 2007 r., I FSK 94/06 i wyrok WSA w Poznaniu z 15 stycznia 2009 r., I SA/Po 1383/08; A. Bartosiewicz, R. Kubacki, VAT. Komentarz, Wyd. II, LEX 2007, komentarz do art. 8 i J. Zubrzycki, Leksykon VAT, Tom I, Wydawnictwo Unimex 2006, s. 498) oraz gdy jest on akceptowany w orzecznictwie NSA (por. np. wyroki NSA z 24 marca 2011 r., I (...) 432/10, z 26 lutego 2009 r., I

(...), z dn. 23 września 2008 r., I (...) 998/08 i z 28 sierpnia 2007 r., I (...)), a system prawa cywilnego i podatkowego powinien być traktowany jako spójny zgodnie z zasadą racjonalności ustawodawcy,

b) art. 18 ust. 1 pkt 5 uznk w zw. z art. 405 k.c. i art. 322 k.p.c. poprzez uwzględnienie powództwa, pomimo że nie zaszyły przesłanki w postaci zaistnienia czynu nieuczciwej konkurencji oraz naruszenia lub zagrożenia interesu powódki albowiem:

- nierozważnie na jego gruncie materiału sprawy, zgodnie z którym powódka wkalkulowała w cenę sprzedaży każdego towaru zbywanego pozwanej koszty usług świadczonych na jego rzecz przez pozwaną, a więc w tych okolicznościach nie doszło do naruszenia lub zagrożenia interesu powódki, gdyż cena nabycia towaru przez (...) zawierała już w sobie wynagrodzenie za usługi a w konsekwencji nie doszło do uzyskania przez pozwaną kosztem majątku powódki korzyści, a tym samym nie było podstaw do zastosowania w/w przepisu do umowy ustalenia roczne w zakresie usług nie stanowiły czynu nieuczciwej konkurencji,

- brak było naruszenia (zagrożenia) interesu powódki i tym samym brak bezpodstawności wzbogacenia pozwanej z uwagi na to, że czynu nieuczciwej konkurencji, o ile przyjąć, iż miał on miejsce, dokonano za zgodą powódki (por. J. Szwaja, (red.), Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, Komentarz, Warszawa 2006, s. 871).

Powódka wniosła o oddalenie apelacji i zasądzenie od pozwanej zwrotu kosztów postępowania odwoławczego według norm przepisanych.

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

Apelacja okazała się bezzasadna.

Sąd Apelacyjny uznał, że zarówno ustalenia faktyczne jak i ocena zebranego w sprawie materiału dowodowego, które Sąd Apelacyjny całkowicie podziela i uznaje za własne, w sposób nie budzący wątpliwości pozwalają uznać słuszność konkluzji Sądu I instancji, że powódka w istocie udowodniła, iż pozwana pobierała od niej opłaty inne niż marża handlowa, co w istotny sposób utrudniało powódce dostęp do rynku.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, uzasadnienie Sądu I instancji spełnia wymagania określone przepisem art. 328 k.p.c., bo Sąd ten wyraźnie wskazał jakie fakty uznał za udowodnione, dokonał oceny dowodów i wskazał dlaczego, na jakiej podstawie prawnej, powództwo zostało uwzględnione. Zarzut naruszenia powyższego przepisu uznać należy za niesłuszny. Jak to niejednokrotnie wyjaśniał Sąd Najwyższy naruszenie powyższego przepisu może zachodzić jedynie w sytuacji, gdy uzasadnienie wyroku jest dotknięte tak daleko idącymi błędami i lukami, że sam wyrok nie poddaje się z tego powodu kontroli instancyjnej. Taka sytuacja w sprawie niniejszej nie zachodzi.

Nie mógł następnie odnieść oczekiwanego przez skarżącą skutku podnoszony przez nią w apelacji zarzut naruszenia zasady swobodnej oceny materiału dowodowego. Zarzut ten skarżąca przede wszystkim uzasadniła odwołaniem się do pominiętych jej zdaniem, lub niesłusznie, w jej ocenie uznanych za częściowo niewiarygodne, zeznań świadków: A. T., J. O., które miałyby jej zdaniem przemawiać przeciwko ustaleniu, że powódka nie mogła negocjować umów a warunki współpracy były jej narzucone. Prawidłowo Sąd I instancji uznał jednak, że ich zeznania w tym zakresie nie były spójne, bo świadkowie ci nie potrafili przedstawić jakiegokolwiek przykładu ustępstw ze strony pozwanej ani takich zapisów, które stały się podstawą dalszej współpracy stron w wyniku zaakceptowanej przez pozwaną propozycji powódki. W tych okolicznościach Sąd Okręgowy miał pełne podstawy by dać wiarę zeznaniom D. Ś. i D. G., korespondującym z pozostałym materiałem dowodowym. Odnosząc się kolejno do zarzutu pominięcia zeznań ww. świadków w zakresie, w jakim według pozwanej mieli oni wskazywać na wykonanie na rzecz powódki usługi w postaci konsultacji handlowych, gazetek oraz kart okolicznościowych wskazać należy, że Sąd Okręgowy uwzględnił powództwo nie dlatego, że wykluczył możliwość osiągnięcia przez powódkę jakichkolwiek korzyści wynikających z ww. działań pozwanej, lecz ze względu na jednostronny, nieekwiwalentny i ograniczający dostęp do rynku charakter tych działań, co musi być traktowane na równi z ustaleniem, że nie były wykonywane usługi marketingowe i promocyjne. Obowiązkiem strony pozwanej było



wykazanie, że każda wystawiona przezeń faktura posiadała ekwiwalent w postaci konkretnych usług na rzecz strony powodowej. Pozwana takich faktów nie dowiodła.

Przedmiotem postępowania dowodowego i ustaleń składających się na podstawę faktyczną są wyłącznie fakty mające istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia (art. 227 k.p.c.). Mając tę zasadę na względzie sąd dokonuje selekcji zgłaszanych dowodów z punktu widzenia oceny istotności okoliczności faktycznych, których wykazaniu dowody te mają służyć. W postępowaniu toczącym się w niniejszej sprawie Sąd Okręgowy dokonał tej selekcji prawidłowo, słusznie oddalając wniosek pozwanej o przeprowadzenie dowodu z przesłuchania w charakterze świadka J. Z. na okoliczność sposobu w jaki ustalane były w stosunkach między stronami ceny produktów. Sąd Apelacyjny całkowicie podziela stanowisko Sądu Okręgowego, że przeprowadzenie powyższego dowodu było zbędne. Wszelkie okoliczności niezbędne dla rozstrzygnięcia sprawy zostały wyjaśnione przez pozostałe dowody zgromadzone w sprawie a kwestia ustalenia ceny produktów nie była sporna między stronami i pozwana w odpowiedzi na pozew nie podnosiła w tym zakresie zarzutów.

Nie mógł kolejno wyrzucić oczekiwanego przez pozwaną skutku zarzut naruszenia art. 177 § 1 pkt 4 k.p.c. Zawieszenie postępowania na podstawie tego przepisu z uwagi na toczące się postępowanie karne nie jest obligatoryjne i zależy od rozważenia wpływu ustaleń postępowania karnego na rozstrzygnięcie sprawy cywilnej. Podniesienie zarzutu naruszenia tego przepisu wymaga ponadto wykazania istotnego wpływu jego naruszenia na wynik sprawy, o czym nie można mówić w realiach analizowanej sprawy. Skarżąca nie przedstawiła bowiem żadnych konkretnych okoliczności, które pozwoliłyby jej ustalić jakikolwiek związek pomiędzy rzekomym czynem zabronionym a przedmiotem niniejszego procesu, nie wskazała kto i od kogo dokładnie miałby opisywaną korzyść majątkową uzyskać oraz co miałby w zamian uzyskać.

Zgodnie z art. 98 § 3 k.p.c. do niezbędnych kosztów procesu strony reprezentowanej przez tzw. pełnomocnika profesjonalnego zalicza się m.in. wynagrodzenie, jednak nie wyższe niż stawki opłat określone w odrębnych przepisach i wydatki jednego adwokata. Wydatkiem jest również podróż pełnomocnika w celu wzięcia udziału w rozprawie i koszty noclegu, jeśli zachodzi jego konieczność. Nie znajduje obecnie uzasadnienia twierdzenie, że podróż ta powinna odbywać się przy wykorzystaniu najtańszego środka transportu. W judykaturze dopuszczono możliwość uwzględnienia w wydatkach w rozumieniu art. 98 § 3 k.p.c. w przypadku znacznej odległości do siedziby Sądu kosztów transportu lotniczego (tak Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 20 kwietnia 2011 r. sygn. akt I CZ 22/11). W realiach analizowanej sprawy z uwagi na znaczną odległość kancelarii pełnomocnika powódki do siedziby Sądu możliwe było skorzystanie z transportu lotniczego.

Zebrany materiał dowodowy w sposób nie budzący wątpliwości daje podstawy do uznania, że powódka nie miała możliwości negocjowania któregokolwiek z warunków narzuconych przez pozwaną. W związku z tym uznać należało, iż uiszczenie przez nią spornych opłat, rosnących zresztą w kolejnych latach współpracy, było warunkiem koniecznym dla kontynuowania tej współpracy.

Słusznie następnie Sąd Okręgowy uznał pobrane przez pozwaną na podstawie w ten sposób zawartych przez strony umów świadczenia za niedozwolone opłaty, inne, niż marża handlowa, o jakich mowa w przepisie art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk. Jak trafnie wskazał Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu swego rozstrzygnięcia z dnia 16 października 2014 r. sygn. akt SK 20/12, wprowadzenie przepisu art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji dotyczącego zakazu pobierania innych opłat niż marża handlowa stanowi gwarancję swobody umów. W warunkach tzw. niedoskonałej konkurencji i znaczącej przewagi kontraktowej przedsiębiorcy prowadzącego sieć handlową nie ma żadnego innego skutecznego mechanizmu, który mógłby służyć ochronie interesów dostawców, a komentowany przepis ograniczający wolność prowadzenia działalności gospodarczej jednego podmiotu (tj. przedsiębiorcy przyjmującego towar do sprzedaży) jest niezbędny do ochrony wolności prowadzenia działalności gospodarczej innego podmiotu (tj. przedsiębiorcy dostarczającego towar do sprzedaży), którego dostęp do rynku lub pozycja na nim z uwagi na przedmiot prowadzonej działalności gospodarczej i okoliczności faktyczne jest zależna od działań przedsiębiorców przyjmujących towary do sprzedaży.

W realiach analizowanej sprawy niestety narzucanie przez pozwaną powodce określonych warunków umów, oferowanie niewykonywanych faktycznie usług marketingowych czy ustalanie bonusów, które w żaden sposób nie wpływały na cenę ani na wzrost dochodów powódki należało uznać za niewątpliwe czynniki dające podstawę do stwierdzenia, że były to praktyki niedozwolone, które ograniczały powodowej spółce dostęp do rynku w rozumieniu przepisów ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.

Nie można podzielić stanowiska pozwanej, że powódka o opłaty wynikające z ustaleń rocznych podwyższała ceny sprzedaży towarów do (...) handlowej (...), przerzucając ostatecznie ciężar tych opłat na stronę pozwaną, a w rezultacie na konsumentów towarów, gdy zważyć, że ustalenia takie nie zostały poparte dowodami z rachunku ekonomicznego działalności powódki, a zostały oparte tylko na ogólnych i nie mogących uchodzić za przekonujące w tym zakresie zeznaniach świadków będących pracownikami lub przedstawicielami pozwanej.

Kolejno za pozbawioną większego znaczenia należy uznać kwestię ponoszonych przez pozwaną kosztów kolportażu gazetek, w których umieszczała zdjęcia towarów sprzedawanych przez powódkę, skoro jak słusznie zauważył Sąd I instancji, pozwana we wspomnianych gazetkach w istocie reklamowała towar, który był już jej własnością a jej celem było poinformowanie swoich (a nie powódki) klientów o jego dostępności w jej sklepach i w konsekwencji zwielenokrotnienie jego sprzedaży tamże. Innymi słowy, promując, podobnie jak i eksponując i sprzedając towary zakupione wcześniej u strony powodowej, pozwana nie czyniła tego, by wykonać dla strony powodowej usługę, lecz jedynie po to, by sprzedać własny już towar i osiągnąć w ten sposób zysk wynikający ze stosownej marży. Tym samym nie można zaakceptować stanowiska, że wydawanie wspomnianych gazetek reklamowych, podobnie jak i wykonywanie przez powódkę reszty spornych usług promocyjnych było zgodne z interesem powódki, której, co szeroko opisał Sąd Okręgowy, takie a nie inne warunki współpracy zostały jednostronnie przez pozwaną narzucone.

Dowód co do faktu, że umowa została wykonana zgodnie z jej treścią, obciążał zgodnie z art. 6 k.c., wbrew twierdzeniom skarżącej, stronę pozwaną a nie powódkę, gdyż to strona pozwana pobierała te opłaty twierdząc, że są jej należne z tytułu prawidłowego wykonania łączącej strony umowy o współpracy i ustaleń rocznych.

Za chybiony uznać należy również zarzut naruszenia art. 18 ust. 1 pkt 5 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji w zw. z art. 405 k.c. i art. 322 k.p.c. Jak już wskazano powyżej pozwana nie wykazała, aby powódka wkalkulowała w cenę sprzedaży każdego towaru zbywanego pozwanej koszty usług świadczonych na jej rzecz przez tę ostatnią. Nadto czyny nieuczciwej konkurencji określone w art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji nie mogą być zalegalizowane w żaden sposób wolą stron (vide: wyrok Sądu Najwyższego z 9 stycznia 2008r. II CK 4/07, publ: L.). Należy równocześnie, w odniesieniu do argumentacji przedstawionej przez pozwaną w uzasadnieniu apelacji wskazać, że ustalony w sprawie stan faktyczny pozwala na uznanie, że powodowa spółka wyrażała zgodę na pobierane przez pozwaną opłaty warunkujące przyjęcie towaru do sprzedaży będąc do tego zmuszona przez wykorzystującego swą pozycję kontrahenta. Przyjęcie koncepcji przedstawionej przez pozwaną, tj., że prowadzona współpraca zwalnia od odpowiedzialności na gruncie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji w efekcie wyłączałoby możliwość stosowania art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Jasnym jest, że pobranie przedmiotowych opłat może nastąpić jedynie w razie zawarcia przez strony umowy prowadzenia współpracy, to jest wyrażenia zgody na postawione warunki. Wyżej przedstawione względy decydują o przyjęciu, że czyn niedozwolony stypizowany w art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji zachodzi przy spełnieniu przesłanki pobrania niedozwolonych, innych niż marża handlowa opłat niezależnie od zgody wyrażonej przez będącego w słabszej pozycji kontrahenta. W konsekwencji powodce należy się zwrot opłat pobranych sprzecznie z prawem.

W związku z tym apelacja stanowiąca polemiczny wywód do prawidłowych ustaleń Sądu I instancji na podstawie art. 385 k.p.c. podlegała oddaleniu.

O należnych stronie powodowej kosztach zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym orzeczono (punkt 2 wyroku) na podstawie przepisów art. 98 § 1 i 3 k.p.c. oraz art. 99 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 zd. 1 k.p.c., przy uwzględnieniu przepisów § 2 ust. 1 i 2 oraz § 12 ust. 1 pkt. 2) w zw. z § 6 pkt. 7) Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów

pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz. U. nr 163, poz. 1349 ze zm.). Sąd Apelacyjny uwzględnił przy tym udokumentowane koszty dojazdu i noclegu pełnomocnika powódki.

/-/ M. Mazurkiewicz-Talaga /-/ E. Staniszevska /-/ B. Wysocki