

Sygn. akt **I AGa 281/18**

# WYROK

**W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 26 kwietnia 2019 r.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu, I Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący SSA Piotr Górecki

Sędziowie SA Elżbieta Fijałkowska (spr.)

SA Małgorzata Gulczyńska

Protokolant: starszy sekretarz sądowy Ewa Gadomska

na rozprawie, po rozpoznaniu w dniu 4 kwietnia 2019 r.

sprawy z powództwa **(...) S.A. w K.**

przeciwko **(...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w O.**

o zapłatę

na skutek apelacji obu stron

od wyroku Sądu Okręgowego w Poznaniu

z dnia 4 maja 2018 r. r. sygn. akt IX GC 985/16

1. zmienia zaskarżony wyrok w pkt. I b) w ten sposób, że odsetki ustawowe za opóźnienie od kwoty 1.702.819, 87 zł zasądza od dnia 13 lipca 2016 r. i w pozostałej części powództwo oddala;
2. w pozostałym zakresie oddala apelację pozwanego;
3. oddala apelację powoda;
4. koszty postępowania apelacyjnego wzajemnie między stronami znosi.

Elżbieta Fijałkowska Piotr Górecki Małgorzata Gulczyńska

Sygn. akt I A Ca 281/18

## UZASADNIENIE

Pozwem z 24 lutego 2016 r. powód – (...) Spółka akcyjna w K. wniósł o zapłatę kwoty 17.669.240,29 zł oraz 8.086.781,13 zł wraz z odsetkami i kosztami postępowania od pozwanego (...) sp. z o.o. z siedzibą w O..

W sprawie IX GNC 275/16 Sąd Okręgowy wydał nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym z 29 sierpnia 2016 r. w całości zgodny z żądaniem pozwu. Pozwana złożyła w ustawowym terminie sprzeciw, którym zaskarżyła nakaz w całości i wniosła o oddalenie powództwa w całości i o zasądzenie od powoda kosztów postępowania według norm przepisanych.

**Wyrokiem z dnia 4 maja 2018 r. Sąd Okręgowy w Poznaniu:**

**1. zasądził od pozwanej na rzecz powódki 6.509.879,60 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie: a) od kwoty: 4.807.059,73 zł od dnia 25.02.2016 roku do dnia zapłaty; b) od kwoty: 1.702.819,87 zł od dnia 24.02.2016 roku do dnia zapłaty;**

**2. oddalił powództwo w pozostałym zakresie;**

**3. kosztami postępowania obciąża powoda w 75%, a pozwanego w 25% procentach a szczegółowe wyliczenie kosztów pozostawia orzeczeniu referendarza sądowego.**

Podstawą rozstrzygnięcia były następujące ustalenia i wnioski

W dniu 25 marca 2008 r. powód zawarł z (...) S.A. z siedzibą w O. i Przedsiębiorstwem (...) S.A. z siedzibą w B. trójstronną umowę sprzedaży i dostawy, której przedmiotem było określenie ogólnych warunków sprzedaży i dostawy produktów przez w/w spółki na rzecz powoda. Szczegółowe zasady udzielania powodowi rabatów fakturowych i retrospektywnych określone zostały w załącznikach nr (...) do umowy.

1 kwietnia 2009r. strony podpisały aneks do wymienionej umowy, na mocy którego zmieniono § 6 ust. 2 umowy, w ten sposób, że ustalono, że wódki ekonomiczne sprzedawane są przez dostawcę na rzecz odbiorcy na podstawie umowy w cenie określonej w obowiązującym cenniku bez jakichkolwiek rabatów fakturowych i rabatów retrospektywnych. Jednocześnie zmieniono treść załączników nr (...) do umowy.

Kolejna zmiana umowy została dokonana aneksem z dnia 22 czerwca 2009r., na mocy którego do umowy został dodany nowy ustęp 4A, zgodnie z którym warunki handlowe na jakich dostawcy dokonują sprzedaży i dostawy produktów określone w załączniku nr (...) i załączniku nr (...) do umowy nie mają zastosowania do

produktów określonych w cenniku jako będące w „promocyjnej cenie net – net”. Takie produkty sprzedawane są przez dostawcę na rzecz odbiorcy, na podstawie umowy w cenie określonej w obowiązującym cenniku, bez jakichkolwiek rabatów fakturowych lub rabatów retrospektywnych, natomiast wartość sprzedaży takich produktów jest uwzględniana dla celów wykonania planu zakupów produktów na dany kwartał, określonego przez każdego z dostawców na podstawie umowy. Aneksem tym dokonano również zmian załączników nr (...) do umowy.

W związku z powstałym między stronami sporem oraz wytoczonymi przez powoda spółkom sprawami o zapłatę, strony uregulowały sporne kwestie, zawierając w dniu 27 września 2010r. ugodę. Ugodę w całości redagowała pozwana.

W ugodzie tej strony ustaliły, że współpraca w roku kalendarzowym 2010, dotycząca dostaw sprzedaży i dostaw produktów oferowanych przez spółki na rzecz powoda, oparta będzie o warunki handlowe wskazane w tej ugodzie. Strony ustaliły, że do czasu zawarcia nowej umowy sprzedaży i dostawy, rabaty i upusty będą udzielane w oparciu o warunki określonej w tej ugodzie. W dogodnym terminie, po zawarciu ugody, strony miały podpisać umowę sprzedaży i dostawy na warunkach handlowych określonych w ugodzie, regulującą w sposób satysfakcjonujący strony, całość ich stosunków, związanych ze sprzedażą i dostawami produktów, oferowanych przez spółki na rzecz powoda. W ugodzie zastrzeżono, że określone w niej warunki nie dotyczą wódek ekonomicznych oferowanych przez spółki w cenach net – net. Strony zgodnie oświadczyły, że warunki handlowe opisane w ugodzie, zastępują wszelkie wcześniej ustalone warunki handlowe na 2010r., obowiązujące strony przed dniem zawarcia ugody.

Nowa umowa sprzedaży nie została nigdy zawarta przez strony na piśmie. Pozwana zaproponowała jednak powódce zawarcie na rok 2011 aneksu, który miał regulować ich stosunki gospodarcze w tych latach. Aneks ten potwierdzał obowiązywanie zasad współpracy ustalonych w ugodzie oraz dodatkowo potwierdzał lub zwiększał udzielone powódce w ugodzie upusty i rabaty. Strony postanowiły, że warunki handlowe obowiązujące między stronami w drugim kwartale 2010 r. obowiązują we współpracy handlowej w ciągu 2011 r. Pozostałe zasady współpracy określone w umowie i ugodzie z 27 września 2010 pozostały bez zmian. W odniesieniu do 2011 roku w aneksie powtórzono udzielone powódce rabaty, zaś w niektórych przypadkach zostały one nieznacznie zwiększone. W odniesieniu do roku 2012 aneks nie został zawarty i współpraca opierała się na dotychczasowych zasadach, co zostało przez strony zgodnie

ustalone i potwierdzone przez stronę pozwaną w liście internetowym z 27 stycznia 2012 roku. W liście tym strona pozwana wprost oświadczyła, że warunki handlowe na 2012 rok są to te same warunki handlowe, które obowiązywały w 2011 roku. Wysokość rabatu na (...) Ż. B. wynosiła 18,66%.

(...) Ż. B. została wprowadzona do sprzedaży w listopadzie 2010 r. i oferowana była przez pozwanego w cenniku, jako wódka w cenach promocyjnych net – net. (...) Ż. B. nie należy do kategorii (...) ekonomicznych sprzedawanych w systemie net-net. Jako taka nie występuje ona w cennikach pozwanej. Ponadto, według wszelkich klasyfikacji rynkowych(...) ta należy do kategorii „mainstream clear”, nie zaś do kategorii „economy”. W cennikach pozwanej znajduje się odrębna kategoria „wódek ekonomicznych sprzedawanych w systemie net-net”, w której Ż. B. nie występuje, znajdują się tam inne produkty (...). Pozwany udzielał innym podmiot rabatów na produkty w cenie net – net w wysokości 2-4%.

Powód dokonał zakupów u pozwanego (...) Ż. B. w okresie od początku 2011 roku do końca 2012 roku, które kształtowały się w sposób następujący:

I kwartał 2011 roku — 13.621.008,51 zł brutto

II kwartał 2011 roku - 16.760.839,60 zł brutto

III kwartał 2011 roku - 9.756.870,53 zł brutto

IV kwartał 2011 roku - 9.904.504,03 zł brutto

I kwartał 2012 roku — 8.542.725,39 zł brutto

II kwartał 2012 roku — 10.343.208,22 zł brutto

III kwartał 2012 roku — 11.154.914,46 zł brutto

IV kwartał 2012 roku — 14.606.391,68 zł brutto.

Wysokość należnych powódce rabatów, zgodnie z treścią łączącej strony umowy - w brzmieniu nadanym jej Ugodą z dnia 27 września 2010 roku - wynosi:

za I kwartał 2011 roku - 18,66 % z 13.621.008,51 zł = 2.541.680,19 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 18 kwietnia 2011 roku,

za II kwartał 2011 roku - 18,66 % z 16.760.839,60 zł = 3.127.572,67 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 18 lipca 2011 roku,

za III kwartał 2011 roku - 18,66 % z 9.756.870,53 zł = 1.820.632,04 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 18 października 2011 roku,

za IV kwartał 2011 roku - 18,66 % z 9.904.504,03 zł = 1.848.180,45 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 19 stycznia 2012 roku,

za I kwartał 2012 roku - 18,66 % z 8.542.725,39 zł = 1.594.072,56 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 19 kwietnia 2012 roku,

za II kwartał 2012 roku - 18,66 % z 10.343.208,22 zł = 1.930.042,65 zł wraz z

ustawowymi odsetkami od dnia 18 lipca 2012 roku,

za III kwartał 2012 roku - 18,66 % z 11.154.914,46 zł = 2.081.507,04 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 17 października 2012 roku

za IV kwartał 2012 roku - 18,66 % z 14.606.391,68 zł = 2.725.552,69 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 18 stycznia 2013 roku.

Łącznie wysokość należnych powodce rabatów za okres od początku 2011 roku do końca 2012 roku wynosi 17.669.240,29 zł.

Pismem z dnia 12 lipca 2012 r. powód zawiadzał pozwanego do próby ugodowej w zakresie dotyczącym zapłaty kwoty 13.030.747 zł plus VAT, z tytułu nieuregulowania należności – kwoty rabatów i upustów retrospektywnych od niektórych zakupów towarów, w okresie od grudnia 2010r. do czerwca 2012r. Na posiedzeniu ugodowym w dniu 27 listopada 2012 r. pełnomocnik pozwanej wskazywał, że nie widzi możliwości zawarcia ugody.

Pismem z dnia 12 lipca 2013 r. powód zawiadzał pozwanego do próby ugodowej przed Sąd Rejonowy Poznań – Stare Miasto w P., w zakresie dotyczącym zapłaty kwoty 17 669 240,29 zł, z tytułu nieuregulowania należności – kwoty rabatów i upustów retrospektywnych od niektórych zakupów towarów, w okresie od 1 stycznia 2011 r. do 31 grudnia 2012 r. Powód wskazał, że zakupił towary oraz wyroby od pozwanej i stosownie do łączącej strony ugody z września 2010, pozwana winna zapłacić powodowi kwoty rabatów i upustów w łącznej wysokości 18,65% (liczone kaskadowo) od wartości zakupu poprzez wystawienie faktur korekt za okresy miesięczne i kwartalne. Do chwili obecnej pozwana miała nie wywiązać się z tego zobowiązania mimo wielu pisemnych próśb i ponagleń. Ponadto powód oczekiwał na zapłatę odsetek od dnia wymagalności zapłaty tych kwot z tytułu rabatów i upustów za poszczególne miesiące i kwartał zakupów w 2011 i 2012 r. do dnia zapłaty – wg stopy odsetek ustawowych. Na posiedzeniu ugodowym w sprawie IX GCo 370/13 Sądu Rejonowego Poznań – Stare Miasto w P., pełnomocnik w dniu 25 lutego 2014 r. pozwanej wskazywał, że nie widzi możliwości zawarcia ugody.

Pozwany jest następcą prawnym (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w O. i Przedsiębiorstwa (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w B., które zostały przejęte przez pozwanego.

Prawomocnym wyrokiem z dnia 26 lutego 2015 roku w sprawie IX GC 515/13 Sąd Okręgowy w Poznaniu zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę: 1.701.151,35 zł wraz z odsetkami ustawowymi i kosztami postępowania. Roszczenie dotyczyło należności rabatowych za (...) (...) nabytą przez powoda od pozwanego w IV kwartale 2010 roku. Sąd w tamtym postępowaniu rozstrzygnął pomiędzy stronami jakie zasady udzielania rabatów na (...) obowiązywały w 2010 roku i dokonał w tym zakresie wykładni ugody z dnia 27.09.2010 roku.

Sąd stwierdził, że niniejszym postępowaniu, z uwagi na związanie sądu wynikające z art. 366 k.p.c., w zakresie ustaleń faktycznych dokonanych w sprawie IX GC 515/13, sąd nie mógł dokonać innych ustaleń w zakresie IV kwartału 2010 roku. Strony mogły wykazywać, że w 2011 i 2012 roku doszło do zmiany umowy. Strona powodowa twierdziła, że przez cały ten okres obowiązywały te same warunki co w IV kwartale 2010 roku, a strona pozwana, że uległy one zmianie. W ocenie Sądu I instancji strona powodowa udowodniła swoje twierdzenia przedstawiając przede wszystkim, niekwestionowane co do treści dokumenty w postaci aneksu nr (...) oraz korespondencji e-mailowej, w szczególności listu od pozwanego z 27 stycznia 2012 roku, które zostały poparte zeznaniami świadków, z którego to materiału dowodowego jednoznacznie wynikało, że najpierw w aneksie nr (...) potwierdzono, że w 2011 roku obowiązują te same zasady co w 2010 roku ( tj. ustalone w umowie stron oraz w (...)), a następnie w liście e-mailowym z 27 stycznia 2012 roku strona pozwana jednoznacznie oświadczyła, że w 2012 roku obowiązują te same zasady co w 2011 roku. W tych dokumentach określono jednoznacznie również wysokość rabatu retro po kaskadzie na wódkę w wysokości 18,66%. Strona pozwana natomiast nie wykazała, żeby warunki handlowe dotyczące sprzedaży (...) w 2011 i 2012 roku, pomiędzy stronami uległy zmianie w stosunku do IV kwartału 2010 roku, poza wielkością rabatu, który ustalono na 18,66%. Zeznania świadków strony pozwanej w tym zakresie Sąd uznał za nielogiczne, gdyż sprzeczne były one z jednoznaczną treścią dokumentów oraz zeznaniami świadków strony powodowej.

Sąd odmówił wiarygodności zeznaniom świadków W. C. (1) i V. T. w zakresie w jakim twierdzili, że pozwany nie udzielał powodowi spornych rabatów i brak było umownego zapisu dla ich udzielenia, albowiem pozostawały w

sprzeczności, zarówno z dokumentami zgromadzonymi w aktach sprawy, w tym tekstem ugody z dnia 9 września 2010r. jak i ustaleniami i prawomocnym wyrokiem w sprawie o sygn. akt tut. Sądu IX Gc 515/13.

Sąd oddalił wnioski dowodowe o przesłuchanie świadków T. D., A. P., A. M. i L. G. (1), ponieważ A. M. jest pracownikiem technicznym i wykonuje polecenia przełożonych, toteż nie może wiedzy w sprawie. L. G. (1) został zaś zatrudniony w połowie 2013, tym samym nie miał wiedzy co do okoliczności sprawy i rozliczeń stron we wcześniejszym okresie. W ocenie sądu zeznania tych świadków prowadziłyby jedynie do przedłużenia postępowania.

Sąd odmówił wiarygodności zeznaniom świadka A. Z. w zakresie w jakim twierdził, że pozwany nie udzielał powodowi spornych rabatów i brak było umownego zapisu dla ich udzielenia albowiem pozostawały w sprzeczności, zarówno z dokumentami zgromadzonymi w aktach sprawy, w tym tekstem ugody z dnia 9 września 2010r. i zeznaniami świadka L. G. (2). W pozostałym zakresie Sąd nie znalazł podstaw, by odmówić wiarygodności zeznaniom świadka, gdyż dotyczyły okoliczności bezspornych i potwierdzonych dokumentami znajdującymi się w aktach sprawy.

Sąd uznał za wiarygodne zeznania świadka J. P., które były spójne i konsekwentne, a nadto dotyczyły w części okoliczności bezspornych. Sąd zwraca uwagę, iż zeznania świadka miały ograniczone znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, albowiem dotyczyły ogólnie rabatów udzielanych przez pozwanego i nie odnosiły się bezpośrednio do sytuacji powodowej spółki.

Sąd odmówił wiarygodności zeznaniom świadków M. E. i P. W. w zakresie, w jakim wskazywali, że pozwany nie udzielił powodowi dalszych rabatów, ustalenia jaka była wola stron i ich intencje przy zawieraniu ugody oraz co do tego, w jakim zakresie ugoda uchyliła umowę, albowiem stanowiły jedynie prywatny osąd, sprzeczny z brzemieniem ugody. Przyznali przy tym, że nie brali udziału w negocjacjach. Ich wiedza zatem miała charakter pośredni i stanowiła jedynie ocenę dokonaną przez zeznającego.

Sąd uznał zgłoszone przez powoda roszczenia za uzasadnione, jednakże w części okazały się przedawnione.

Pozwany kwestionując roszczenia powoda co do zasady, nie podważył jego twierdzeń, co do ilości zakupionej wódki oraz co do wysokości i sposobu wyliczenia rabatu. Spór w istocie ograniczał się do kwestii tego, co było podstawą umownych stosunków między stronami (umowa, ugoda) oraz jaka była ich treść – strona pozwana stała na stanowisku, że produkty „net-net” wyłączone były od rabatowania. Na dochodzoną pozewem wartość przedmiotu sporu składała się kwota przeszło 25 mln zł obejmująca wartość niewypłaconych rabatów ze sprzedaży rzeczony wódki od początku 2011 r. do końca 2012 r., a w pozostałej części – skapitalizowane odsetki od tych roszczeń.

Pozwany podnosił również zarzut przedawnienia roszczeń.

Ważne znaczenie dla tego postępowania miało postępowanie toczące się przed Sądem Okręgowym w Poznaniu, pod sygn. akt IX GC 515/13, a zakończone prawomocnym wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 7 października 2015 r. wydany w sprawie o sygn. I ACa 489/15. Z ustalonego stanu faktycznego w tej sprawie wynikało, że doszło do niewykonania umowy stron w zakresie postanowień zawartych w ugodzie i dotyczących rozliczeń finansowych, a podstawą rozstrzygnięcia był ogólny przepis art. 471 k.c. W postępowaniu tym, zakończonym w sądzie II instancji (bez ingerencji Sądu Najwyższego) sąd jednoznacznie przyjął, że (...) była objęta rabatami, o których mowa w pozwie.

Wprawdzie w tym procesie Sąd nie jest związany tamtym rozstrzygnięciem w zakresie ustaleń na 2011 i 2012 rok, mogło ono jednak posłużyć jako punkt odniesienia, w szczególności wobec związania ustaleniami sądu w tamtym postępowaniu co do zasad współpracy stron w 2010 roku. Sąd także w tym postępowaniu badał stosunek umowy obowiązujący między stronami w 2012 roku. Na lata 2011 i 2012 warunki umowne zostały potwierdzone dokładnie takie, jakie obowiązywały między stronami w 2010. Aneks nr (...) odwoływał się wprost do umowy stron z 2008 r. i ugody z 2010 r., w której był zapis dotyczący wyłączenia jedynie (...) ekonomicznych w cenach net-net z rabatowania. Bezspornie Ż. B. nie jest (...) ekonomiczną i weszła na rynek w listopadzie 2010 r. Jeśli chodzi o 2012 r. to wprawdzie brak było pisemnego aneksu, to jednak na początku 2012 roku umocowany przedstawiciel pozwanego złożył jednoznaczną ofertę w drodze listu internetowego dotyczącą warunków rabatowania w 2012 roku. Z treści tej

oferty wynikało, że warunki rabatowania na 2012 miały być te same jak w 2011 i 2010 roku. Zgodnie z art. 66 §1 k.c. oświadczenie drugiej stronie woli zawarcia umowy stanowi ofertę, jeżeli określa istotne postanowienia tej umowy. W myśl zaś art. 66 § 2 k.c. jeżeli oferent nie oznaczył w ofercie terminu, w ciągu którego oczekiwać będzie odpowiedzi, oferta złożona w obecności drugiej strony albo za pomocą środka bezpośredniego porozumiewania się na odległość przestaje wiązać, gdy nie zostanie przyjęta niezwłocznie; złożona w inny sposób przestaje wiązać z upływem czasu, w którym składający ofertę mógł w zwykłym toku czynności otrzymać odpowiedź wysłaną bez nieuzasadnionego opóźnienia. Strony właśnie na takich warunkach realizowały współpracę w 2012 roku.

Tym samym w niniejszej sprawie, analogicznie jak w poprzednio przywoływanej, należało odnosić się do warunków handlowych z 2010 r. Zdaniem Sądu Apelacyjnego w Poznaniu, wyrażonym w uzasadnieniu wyroku z 7 października 2015 r. w sprawie o sygn. I ACa 489/15, ugoda została zawarta w obliczu roszczeń zgłoszonych przez powoda wobec poprzedników prawnych pozwanego w postępowaniu sądowym i miała na celu „wzajemne ustępstwa w zakresie istniejącego między nimi stosunku prawnego (preambuła ugody). Wolą stron objęte m.in. ustalenie warunków współdziałania na przyszłość (ograniczoną wówczas do 2010 roku, ale zgodnie z aneksem nr (...) obowiązującą w dalszych relacjach również), w związku z zamiarem dalszego kontynuowania współpracy. Jak trafnie zauważył Sąd Apelacyjny w Poznaniu we wspomnianym wyroku – w ugodzie stron brak było postanowień wyłączających spod zasad w niej określonych nowe produkty, które wprowadzono na rynek w 2010 roku, lecz po dacie jej zawarcia. Strony nie przewidywały szczególnych zasad udzielania rabatów na te produkty, odmiennych niż zawarte w ugodzie. Tym samym nieuprawnione było, bo niezgodne z zasadami dokonywania wykładni umów, jest twierdzenie strony pozwanej o nieobjęciu postanowieniami ugody, warunków sprzedaży (...) Ż. B., która weszła na rynek w listopadzie 2010 r.

Wobec tego Sąd uznał, że skoro na mocy ugody z dnia 27 września 2010 r. zostały wyłączone z rabatów jedynie wódki ekonomiczne w cenach net – net, a zatem w przypadku (...), jako zaklasyfikowanej przez powoda jako wódka w promocyjnej cenie net – net, to powodowi przysługiwały rabaty w wysokości określonej w ugodzie z dnia 9 września 2010 r. W związku zaś z zawarciem na 2011 r. aneksu nr (...) oraz ofertą z początku 2012 r. rabaty te obejmowały również rozliczenia stron za sprzedaż (...)w 2011 i 2012 r. Powództwo w ocenie Sądu Okręgowego okazało się zasadne w części obejmującej roszczenia za III i IV kwartał 2012 roku. Powód wykazał, że na mocy ugody z dnia 27 września 2010 r., która poprzez wskazany aneks i ofertę miała zastosowanie także do 2011 i 2012 roku, dopuszczona została możliwość udzielania przez pozwanego dalszych rabatów dla wódek oferowanych w cenach promocyjnych net – net, albowiem strony ograniczyły wcześniej obowiązujące wyłączenie jedynie do wódek ekonomicznych w cenach net – net. Pozwany nie podważył treści ugody i nie wykazał, że inna była zgodna wola stron przy jej zawieraniu. W konsekwencji Sąd uznał, że należne są powodowi rabaty za III i IV kwartał 2012 r., które przez powoda zostały ustalone na: za III kwartał 2012 roku - 18,66 % z 11.154.914,46 zł = 2.081.507,04 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 17 października 2012 roku; za IV kwartał 2012 roku - 18,66 % z 14.606.391,68 zł = 2.725.552,69 zł, liczone od bezspornych wartości zakupionej przez powoda w tym okresie (...). Pozwany nie zakwestionował skutecznie, ani procentowej wartości rabatów, ani też wartości sprzedaży tej wódki w tym okresie, ani też ostatecznej wartości należnych rabatów.

Dlatego Sąd zasądził od powoda na rzecz pozwanego sumę kwoty 4 807 059,73 zł, stanowiącą wartość należnych rabatów za III i IV kwartał 2012 r. oraz - w oparciu oraz art. 481 § 1 i 2 k.c. - kwoty 1 702 819,87 zł z tytułu skapitalizowanych odsetek ustawowych na dzień wniesienia pozwu i dalszych odsetek od obu kwot. Sąd oddalił powództwo również w zakresie żądania zapłaty jednego dnia odsetkowego od 24 lutego 2016 (por. k. 785), bowiem do 24 lutego 2016 powód skapitalizował odsetki, których potem dochodził.

Pozwany podnosił również zarzut przedawnienia roszczeń powoda, wskazując, że termin ich przedawnienia wynosi 2 lata. Pozwany powoływał się w tej kwestii na art. 554 k.c. Przepis ten jednak odnosi się do roszczeń sprzedawcy, a nie kupującego (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 7 października 2015 r. w sprawie o sygn. I A Ca 489/15, niepubl.). Tymczasem powód w niniejszej sprawie jest kupującym, a zatem jego roszczenie ulegało przedawnieniu według zasad ogólnych. Termin tego przedawnienia wynosi 3 lata, gdyż dotyczy roszczeń związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej (art. 118 k.c.). Zdarzeniem prawnym, które wywołało skutki w postaci powstania roszczeń z art. 471 k.c. był upływ terminu na rozliczenie rabatów. Zgodnie z § 3 ugody z dnia 9 września 2010r. rozliczenie rabatów miało nastąpić w terminie 14 dni roboczych od zakończenia kwartału. Powód dochodził rabatów za wszystkie

kwartały 2011 i 2012 roku, a zatem termin ich rozliczenia upływał najwcześniej 18 kwietnia 2011 r., a najpóźniej 18 stycznia 2013 r. Najpóźniejsze roszczenie powoda byłoby uległo przedawnieniu w dniu 18 stycznia 2016 r., skoro pozew został złożony 24 lutego 2016 r. Tymczasem powód powoływał się początkowo na przerwę biegu przedawnienia spowodowaną złożonym 12 lipca 2012 r. (data prezentaty sądu na wniosku), wnioskiem do próby ugodowej przed Sądem Rejonowym Poznań – Stare Miasto w P. w sprawie o sygnaturze IX GCo 461/12 o zapłatę kwoty 13.030.747 zł plus VAT, z tytułu nieuregulowania należności – kwoty rabatów i upustów retrospektywnych od niektórych zakupów towarów, w okresie od grudnia 2010 r. do czerwca 2012 r.

Zgodnie z art. 123 pkt 1 k.c., bieg przedawnienia przerywa się przez każdą czynność przed sądem lub innym organem powołanym do rozpoznawania spraw lub egzekwowania roszczeń danego rodzaju albo przed sądem polubownym, przedsięwziętą bezpośrednio w celu dochodzenia lub ustalenia albo zaspokojenia lub zabezpieczenia roszczenia. Skutek przerywania biegu przedawnienia jest taki, że po każdym przerwaniu przedawnienia biegnie ono na nowo (art. 124 § 1 k.c.). W razie przerywania przedawnienia przez czynność w postępowaniu przed sądem lub innym organem powołanym do rozpoznawania spraw lub egzekwowania roszczeń danego rodzaju albo przed sądem polubownym albo przez wszczęcie mediacji, przedawnienie nie biegnie na nowo, dopóki postępowanie to nie zostanie zakończone (art. 124 § 2 k.c.).

W ocenie Sądu, gdyby ów wniosek był jedynym wnioskiem o zawezwanie do próby ugodowej, to nie przerwałby on bieg terminu przedawnienia roszczeń w tym procesie. Skoro rozpoczęcie biegu 3-letniego terminu przedawnienia roszczeń z art. 471 k.c., w tym dochodzonych w tym procesie, nastąpiło najwcześniej 18 kwietnia 2011 r., to ostatnim dniem na skuteczne złożenie ww. wniosku był 18 kwietnia 2014 r. (art. 112 zd. I k.c.). Złożenie zatem wniosku wprost do sądu w dniu 12 lipca 2012 r. nastąpiło jeszcze przed upływem przedawnienia (sprawa o sygnaturze IX GCo 461/12 Sądu Rejonowym Poznań – Stare Miasto w P.) Posiedzenie sądu w przedmiocie rozpoznania wniosku odbyło się 27 listopada 2012 roku i wówczas zakończona została procedura zawezwania do próby ugodowej. Roszczenia objęte tym wnioskiem podlegały więc przedawnieniu z dniem 27 listopada 2015 roku. Pozew w niniejszej sprawie został złożony natomiast 24 lutego 2016 roku, czyli po upływie 3 letniego terminu przedawnienia.

Powód złożył jeszcze w 2013 roku kolejny wniosek o zawezwanie do próby ugodowej z dnia 12 lipca 2013 r. Zawezwał wówczas pozwanego do próby ugodowej przed Sąd Rejonowy Poznań – Stare Miasto w P., w zakresie dotyczącym zapłaty kwoty 17 669 240,29 zł, z tytułu nieuregulowania należności – kwoty rabatów i upustów retrospektywnych od niektórych zakupów towarów, w okresie od 1 stycznia 2011 r. do 31 grudnia 2012 r., tj. powtórzone zostały roszczenia objęte wnioskiem z 12 lipca 2012 roku oraz objęte tym wnioskiem zostały dalsze roszczenia powoda za 2012 rok, które następnie zostały objęte pozewem w niniejszej sprawie.

Postępowanie nie doprowadziło jednak do zawarcia ugody; pozwany stawiał się na posiedzenie pojednawcze 25 lutego 2014 r. i oświadczył, że tego wniosku nie popiera i nie zamierza zawrzeć ugody. Jednakże, w ocenie Sądu Okręgowego, wniosek ten nie przerwał skutecznie, w myśl przywołanych wyżej zasad, bieg 3-letniego terminu przedawnienia roszczeń z art. 471 k.c., w tym dochodzonych w tym procesie, który rozpoczął się 27 listopada 2012 r., czyli po zakończeniu pierwszego posiedzenia ugodowego między stronami – w szczególności jeśli chodzi o roszczenia objęte pierwszym wnioskiem z dnia 12 lipca 2012 roku.

Oznaczało to, że od 27 listopada 2012 r. 3 letni termin przedawnienia rozpoczął swój bieg na nowo, czyli kończył się z dniem 27 listopada 2015 roku w zakresie roszczeń objętych pierwszym wnioskiem – tj. obejmującym zwrot rabatów za cały 2011 rok i za dwa pierwsze kwartały 2012 r. Jakkolwiek wniesienie tego drugiego wniosku o zawezwanie do próby ugodowej nastąpiło przed upływem terminu, który rozpoczął swój bieg ponownie 27 listopada 2012 r., jednakże nie było skuteczne dla przerywania przedawnienia roszczeń w tym procesie tj. obejmujących zwrot rabatów za cały 2011 rok i za dwa pierwsze kwartały 2012 r.

Strona pozwana podkreślała, że drugi wniosek stanowił nadużycie prawa. Wobec jednoznacznego - tj. całkowicie negatywnego stanowiska wyrażonego przez pozwanego w obu postępowaniach o zawezwanie do próby ugodowej, nie sposób przyjąć, aby złożenie przez powoda kolejnego wniosku o zawezwanie do próby ugodowej stanowiło czynności

przedsięwzięte bezpośrednio w celu dochodzenia lub ustalenia roszczenia. Strona pozwana konsekwentnie bowiem – już w sprawie IX GC 515/13 – odmawiała spełnienia żądań powoda. Brak było dowodów, a nawet twierdzeń stron, co do tego, że po zakończeniu pierwszego postępowania z wniosku powoda z 2012 roku o zawezwanie do próby ugodowej pozwany w jakikolwiek sposób dał powodowi do zrozumienia, że zamierza choćby tylko ponownie przeanalizować zasadność roszczenia powoda lub, że uznaje zasadność roszczeń. Wręcz przeciwnie, wbrew subiektywnej i nieprzekonującej ocenie powoda postawa pozwanego od samego początku nie wskazywała na zamiar uznania jakichkolwiek roszczeń powoda, a w szczególności na wolę ugodowego zakończenia sprawy.

Wobec tego Sąd uznał, że złożenie przez powoda drugiego wniosku o zawezwanie pozwanego do próby ugodowej nie mogłoby być traktowane jako czynność zmierzająca bezpośrednio do dochodzenia lub ustalenia roszczenia. Wobec braku zapłaty w 2012 roku, powód zasadnie mógł przyjmować, że zawezwanie do próby ugodowej może doprowadzić w 2012 roku do polubownego zakończenia sprawy (art. 185 § 1- 3 k.p.c.). Natomiast czynna i jednoznacznie negatywna postawa pozwanego, skutkująca pojawieniem się na posiedzeniu pojednawczym jego pełnomocnika, i kwestionowaniem zgłaszanych roszczeń nie świadczyła o chęci polubownego zakończenia sporu.

Mimo podstawowej reguły, że co do zasady wnioski o zawezwanie do próby ugodowej przerywa bieg terminu przedawnienia (art. 123 pkt 1 k.c.), Sąd uznał, że wniosek z 12 lipca 2013 r. nie przerwał jego biegu co do roszczeń objętych rok wcześniejszym wnioskiem, bowiem nie był złożony bezpośrednio w celu dochodzenia lub ustalenia albo zaspokojenia lub zabezpieczenia roszczenia. Wniosek ten przerwał jedynie bieg przedawnienia nowych roszczeń dotyczących 2012 roku, które wcześniej nie były objęte wnioskiem, a co do których pozwany jeszcze nie wypowiedział się na tamten czas, że kategorycznie odmawia zawarcia ugody. Jedynie więc w tym zakresie sąd uznał roszczenia powoda za nieprzedawnione i zasądził je od pozwanego. Sąd uznał, że roszczenie powoda o zwrot rabatów za 2011 i pierwsze 2 kwartały 2012 roku uległo przedawnieniu, w konsekwencji oddalił powództwo w tej części.

O kosztach powództwa Sąd orzekł na podstawie art. 100 k.p.c., rozdzielając je stosunkowo między stronami. Powód wygrał spór w 25% - żądał kwoty 25 756 021,42 zł, a ostatecznie Sąd zasądził na jego rzecz kwotę 6 509 879,60 zł. Pozwany zatem wygrał spór w 75%. Zgodnie z art. 108 k.p.c. pozostawił ich szczegółowe wyliczenie referendarzowi sądowemu.

### ***Apelację od wyroku w części uwzględniającej powództwo i rozstrzygającą o kosztach procesu wniósł pozwany i zarzucił***

naruszenie przepisów postępowania, które mogło mieć wpływ na wynik sprawy:

1. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie błędnej, dowolnej oraz sprzecznej z zasadami

logiki i doświadczenia życiowego oceny materiału dowodowego w postaci dokumentów, w tym Ugody z 27 września 2010 roku ( (...)), Aneksu (...), korespondencji elektronicznej z 27 stycznia 2012, zeznań świadków A. Z., J. P., M. E., P. W., W. (...) C., Y. T. i R. K. oraz innych środków dowodowych, w tym e-maila A. Z. z dnia 29 października 2010 roku (załącznik (...)) do Sprzeciwu Pozwanego i nr 2 do pisma Pozwanego z dnia 2 maja 2017 roku), polegającej na przyjęciu, że w 2010 roku strony umówiły się, że od wódek w cenach promocyjnych net-net będzie przysługiwał A. rabat, w 2011 i 2012 roku te warunki handlowe nie zmieniły się i (...) (jako (...) promocyjna w cenie net-net) była objęta w tych latach rabatem w wysokości 18,66%, podczas gdy prawidłowa ocena tych dowodów, w tym treści Aneksu (...) który zawierał wyraźne odniesienie do warunków handlowych wynikających z Trójstronnej umowy sprzedaży i dostawy z 25 marca 2008 roku ( (...)) (w której wódki w cenach promocyjnych net-net były wyłączone spod rabatowania) oraz korespondencji elektronicznej z 27 stycznia 2012 roku, w której (...) wyraźnie zaproponowało A. na 2012 rok jedynie rabat promocyjny w wysokości 3% od (...) oraz zeznań świadków (w tym świadków, którzy decydowali o warunkach handlowych i rabatach dla A., negocjowali i komunikowali je A.) którzy potwierdzili, że intencją zawarcia Aneksu (...), a następnie warunków handlowych ad hoc na rok 2012 było podkreślenie, że od wódek w cenach promocyjnych net-net, w tym od (...) nie będą się należały rabaty w wysokości 18,66% i, że nie było umowy stron, aby od (...) należały się rabaty w wysokości 18,66%, powinna prowadzić do wniosku, że w latach 2011 i 2012 strony nie umówiły się, że od (...) będzie przysługiwał rabat w wysokości 18,66%, co w konsekwencji doprowadziło do błędu w ustaleniach



faktycznych: a) polegającego na błędnym ustaleniu, że na lata 2011 - 2012 strony rzekomo umówiły się, że od wódek w cenach promocyjnych net-net i od wódki Ż. Białej A. przysługiwał rabat w wysokości 18,66%; b) polegającego na błędnym ustaleniu, że rabaty od (...) należały się - nawet gdyby uznać, że rabaty od wódek promocyjnych w cenach net-net zostały wprowadzone Ugodą (z czym Pozwany się nie zgadza), strony świadomie wyłączyły spod tej zasady (...), co niezależnie od istniejących warunków handlowych zostało zakomunikowane A. w październiku 2010 roku, a (...) dodatkowo potwierdzał intencję wyłączenia wódek w cenach promocyjnych net-net spod rabatowania (co było zgodnie z zeznaniami świadków jedną z głównych przyczyn jego zawarcia);

2. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez: dokonanie błędnej, dowolnej oraz sprzecznej z zasadami logiki i doświadczenia życiowego oceny materiału dowodowego w postaci zeznań:

(a) świadka L. G. (2) i uznanie, że zeznania te są wiarygodne, podczas gdy zeznania świadka L. G. (2) są niewiarygodne, bowiem L. G. (2) jest właścicielem firmy (...), a więc jest osobiście zainteresowany wynikiem sprawy (i występował w tym postępowaniu również jako jej pełnomocnik procesowy od czasu złożenia w niej zeznań w charakterze świadka na pierwszej rozprawie) a ponadto jego zeznania są sprzeczne z zeznaniami wszystkich innych świadków to jest A. Z., J. P., M. E., P. W., W. C. (2), Y. T. i R. K., którzy (wbrew temu co zeznał L. G. (2)) potwierdzili, że nie było rabatów w wysokości 18,66% od (...)w 2011 i 2012 roku, a (...) na ten produkt udzieliła jedynie rabatów promocyjnych, tymczasowych i zależnych od różnych warunków w wysokości 1-3% i nigdy A. nie zakomunikowano ani nie obiecano, że otrzyma rabaty od (...)w wysokości 18,66%;

(b) świadka W. C. (2) i świadka Y. T. poprzez uznanie, że zeznania te są niewiarygodne w zakresie, w jakim świadkowie twierdzili, że pozwany nie udzielał powodowi spornych rabatów i brak było umownego zapisu dla ich udzielenia, albowiem zdaniem Sądu Okręgowego rzekomo pozostawały w sprzeczności, zarówno z dokumentami zgromadzonymi w aktach sprawy, w tym tekstem Ugody, jak i ustaleniami i prawomocnym wyrokiem w sprawie o sygn. akt tut. Sądu IX Gc 515/13, podczas gdy świadkowie byli bezpośrednio zaangażowani w ustalanie i negocjowanie warunków handlowych we współpracy z A. i zgodnie potwierdzili, że nie zaoferowano A. rabatów w wysokości 18,66% od (...) w latach 2011 - 2012, a ich zeznania potwierdzają jaka była intencja (...) przy ustalaniu warunków handlowych z A. (intencja ta nie pozostaje w sprzeczności z powoływanymi dokumentami w sprawie, a Sąd Okręgowy nie jest związany wcześniejszym rozstrzygnięciem dotyczącym roku 2010), w związku z czym ich zeznania nie mogą być uznane za niewiarygodne tylko z tego powodu, że są rzekomo sprzeczne z podpisanymi dokumentami w sytuacji, gdy dokumenty te podlegały wykładni Sądu, między innymi na podstawie zeznań świadków;

(c) świadka A. Z. poprzez uznanie, że jego zeznania są niewiarygodne w zakresie w jakim twierdził, że Pozwany nie udzielał Powodowi spornych rabatów i brak było umownego zapisu dla ich udzielenia albowiem zeznania te zdaniem Sądu Okręgowego rzekomo pozostawały w sprzeczności zarówno z dokumentami zgromadzonymi w aktach sprawy, w tym tekstem Ugody, jak i zeznaniami świadka L. G. (2), podczas gdy zeznania A. Z. były spójne, logiczne i spontaniczne, a świadek nie jest od lat już powiązany z (...), a ponadto zeznania te były zgodne z zeznaniami wszystkich innych świadków zeznających w tej sprawie i potwierdzały, że w trakcie negocjacji cen (...)z A. na 2011 rok (w których świadek brał udział bezpośrednio) nigdy nie proponowano A. rabatu w wysokości 18,66% na (...), a zeznania tego świadka nie mogą być uznane za niewiarygodne tylko z tego powodu, że są rzekomo sprzeczne z podpisanymi dokumentami w sytuacji, gdy dokumenty te podlegały wykładni Sądu, między innymi na podstawie zeznań świadków;

(d) M. E. i P. W. poprzez uznanie, że zeznania tych świadków stanowiły jedynie ich prywatny osąd i były nieistotne w zakresie ustalenia przebiegu negocjacji, podczas gdy zeznania tych świadków są istotne w zakresie ustalenia okoliczności, kontekstu sytuacyjnego i zachowania stron, a także ekonomicznych skutków zawieranych porozumień - czyli czynników istotnych w procesie wykładni oświadczeń woli stron, której Sąd dokonywał w tym postępowaniu;

(e) J. P. poprzez uznanie, że zeznania świadka nie dotyczyły Powoda, a ogólnie rabatów, podczas gdy świadek zeznawała na okoliczność intencji (...) przy zawieraniu (...) i zawierania warunków handlowych w 2012 roku i jako dyrektor finansowy posiadała wiedzę, jakie rabaty z punktu widzenia ekonomicznego i zgody na nie mogły zostać udzielone przez (...);

Sąd pominął także w uzasadnieniu zeznania świadka R. K., które, jak należy wywodzić z uzasadnienia wyroku, Sąd uznał za wiarygodne, lecz nie znalazło to odzwierciedlenia w uzasadnieniu wyroku (zresztą nie było powodów by odmówić im wiarygodności, skoro były spójne, logiczne i zgodne z zeznaniami pozostałych świadków, a świadek nie jest już powiązany z (...));

3. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez pominięcie dowodów w postaci zeznań świadków, kalkulacji sporządzonych przez Pozwanego i opinii prywatnej sporządzonej przez renomowaną firmę (...) ( (...)) na okoliczności istotne w sprawie, a mianowicie na okoliczność znaczenia pojęcia ceny net-net, sposobu jej kalkulacji i zasad udzielania rabatów na produkty oferowane w cenach net-net w (...), co doprowadziło do błędnego przyjęcia, że strony umówiły się, że w latach 2011 - 2012 A. przysługiwał rabat 18,66% na wódki w cenach promocyjnych net-net, podczas gdy wzięcie pominiętych dowodów pod uwagę powinno prowadzić do wniosku, że niemożliwe było, aby (...) udzieliła rabatów od produktu w cenie net-net - cena net- net jest ceną ostateczną, w ramach której sprzedający maksymalnie zaniża swoją marżę i w związku z tym nie jest możliwe udzielanie od niej dalszych rabatów 18,66% bez ponoszenia straty; udzielanie rabatów od produktów (...) w cenach net-net prowadzi do straty na każdej butelce produktu i w związku z tym Pozwany podtrzymuje wniosek o przeprowadzenie dowodu z Opinii PwC i dowodu z opinii biegłego;

4. art. 232 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 k.p.c., art. 217 § 1, 2 i 3i art. 227 k.p.c. polegające na oddaleniu wniosku Pozwanego o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego sądowego i uznanie, że przeprowadzenie tego dowodu jest nieistotne dla wykładni oświadczeń woli stron, podczas gdy Sąd powinien przeprowadzić ten dowód w celu ustalenia czy Pozwany (w tym także przeciętny racjonalny przedsiębiorca działający na rynku obrotu wyrobami alkoholowymi) mógł wyrazić zgodę na udzielenie takich rabatów, biorąc pod uwagę, że przy wykładni stron należy przyjmować, że strony działają w sposób racjonalny, a dowód ten nie był spóźniony, bowiem Pozwany wniósł o przeprowadzenie tego dowodu w pierwszym piśmie procesowym, czyli w sprzeciwie od nakazu zapłaty z dnia 15 września 2016 roku - z kolei te okoliczności są istotne przy ocenie zgodnego zamiaru stron, a także ocenie okoliczności złożenia oświadczeń woli przez strony, zasad współżycia społecznego oraz ustalonych zwyczajów, o których mowa w art. 65 k.c. (i w związku z tym Pozwany podtrzymuje wniosek o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego);

5. art. 321 § 1 k.p.c. poprzez orzeczenie ponad żądanie - zasądzenie w wyroku kwoty głównej (na którą składa się kwota rzekomo niewypłaconych rabatów w wysokości 4.807.059,73 złotych oraz skapitalizowane odsetki ustawowe za opóźnienie w wysokości 1.702.819,87 złotych) oraz odsetek ustawowych za opóźnienie od kwoty 4.807.059,73 złotych od dnia 25 lutego 2016 roku do dnia zapłaty oraz od kwoty 1.702,819,87 złotych od dnia 24 lutego 2016 roku do dnia zapłaty, podczas, gdy Powód wniósł o zasądzenie kwoty rzekomo niewypłaconych rabatów powiększonej o odsetki ustawowe za opóźnienie wraz z odsetkami ustawowymi liczonymi od dnia doręczenia pozwu (pозew doręczono (...) 1 września 2016 roku) do dnia zapłaty - zatem Sąd orzekł ponad żądanie zasądzając odsetki ustawowe za opóźnienie zamiast odsetek ustawowych oraz jednocześnie zasądził je od dnia 24 i 25 lutego 2016 roku, podczas gdy, zgodnie z pozwem, powinny zostać zasądzone od dnia 1 września 2016 roku;

6. art. 328 § 2 k.p.c. poprzez brak odniesienia się przez Sąd w uzasadnieniu wyroku do zarzutu Pozwanego z art. 411 pkt 1) k.c., iż Powód akceptował faktury za (...) w pełnej wysokości bez rabatu bez zastrzeżenia zwrotu, w związku z czym wyłączona jest możliwość żądania zwrotu świadczenia nienależnego na podstawie art. 411 pkt 1 k.c., przez co utrudniona jest kontrola instancyjna wyroku w tym zakresie;

7. art. 217 § 1,2 i 3 k.p.c. w związku ze zwróceniem pism Pozwanego, w których Pozwany podnosił m.in. argument z art. 411 pkt 1) k.c., w tym pisma z dnia 2 maja 2017 roku, czyli pisma wniesionego aż rok przed wydaniem wyroku w sprawie - pismo to nie mogło być zatem spóźnione i dotyczyło istotnej kwestii - wyłączenia możliwości żądania części rabatów przez A. - rabatów fakturowych na zasadzie wynikającej z art. 411 pkt 1) k.c., .

(i) **naruszenie przepisów prawa materialnego:**

8. art. 65 § 1 i 2 k.c. poprzez dokonanie błędnej wykładni oświadczeń woli stron polegającej na przyjęciu, że w 2011 i 2012 roku obowiązywały te same warunki handlowe dotyczące wódek w cenach promocyjnych net-net i

(...), co w Ugodzie z 2010 roku, podczas gdy prawidłowa wykładnia oświadczeń woli stron powinna uwzględniać wszystkie okoliczności sprawy - w tym okoliczności zawarcia porozumień, kontekst sytuacyjny, cel umowy, zamiar (...) (który został potwierdzony przez świadków zeznających w tej sprawie), zachowanie stron i sposób wykonywania umowy, panujące zwyczaje, a także ekonomiczne skutki tej umowy (rozumianej tak, jak przedstawiono to w pozwie) powodujące po stronie (...) wymierną i rażącą stratę - wykładnia ta powinna prowadzić do wniosku, że strony nie ustaliły w 2011 i 2012, aby od wódek w cenach promocyjnych net-net lub wódki Ż. Białej przysługiwały rabaty w wysokości 18,66%;

9. art. 365 § 1 k.p.c. i 366 k.p.c. poprzez uznanie, że Sąd jest związany stanem faktycznym ustalonym przez Sądy w poprzednim postępowaniu z powództwa A. przeciwko (...) o zapłatę rabatów od (...) za IV kwartał 2010 roku oraz poprzez oparcie rozstrzygnięcia w tej sprawie na wyrokach zapadłych w tamtej sprawie, w tym, że w roku 2010 strony umówiły się, że od (...) będzie przysługiwał rabat, podczas gdy prawidłowa wykładnia tego przepisu powinna prowadzić do wniosku, że orzeczenie prawomocne wiąże tylko w zakresie jego sentencji, natomiast podstawa faktyczna wyroku nie jest wiążąca dla innych Sądów, a oparcie wyroku na podstawach faktycznych ustalonych w innym wyroku prowadzi do naruszenia zagwarantowanego Konstytucją prawa do rozpatrzenia sprawy przez niezależny Sąd

10. art. 411 k.c. pkt 1) k.c. poprzez niezastosowanie przepisu art. 411 pkt 1) k.c., podczas gdy zastosowanie tego przepisu prowadziło do uznania, że roszczenie A. o zwrot części rabatów w kwocie 4.807.059,73 złotych (za III i IV kwartał 2012 roku) powinno ulec zmniejszeniu o kwotę 2.771.916,55 złotych do kwoty 2.035.143,18 - to jest zmniejszeniu o sumę rabatów fakturowych, które na fakturach od zakupów (...) wynosiły 0%,; A. nie kwestionowało braku rabatu na fakturze i płaciło faktury w całości bez zastrzeżenia zwrotu, pomimo świadomości, że płatność następuje bez podstawy prawnej - na zasadzie wyłączenia zwrotu świadczenia nienależnego na podstawie art. 411 pkt 1 k.c. nie można żądać zwrotu świadczenia, jeśli spełniający świadczenie wiedział, że nie był do świadczenia zobowiązany (w tym zakresie Pozwany zarzucił również naruszenie art. 217 § 1, 2 i 3 k.p.c. w związku ze zwróceniem pism Pozwanego, w których Pozwany podnosił m.in. argument z art. 411 pkt 1) k.c., w tym pisma z dnia 2 maja 2017 roku;

11. art. 123 § 1 pkt 1 k.c. w zw. z art. 120 § 1 k.c., z art. 117 § 1 i 2 k.c. i w zw. z art. 185 k.p.c. poprzez uznanie, że drugi wniosek A. o zawezwanie do próby ugodowej z dnia 3 lipca 2013 roku był skuteczny i przerwał bieg przedawnienia o zapłatę rabatów za III i IV kwartał 2012 roku, podczas gdy wniosek ten był zbyt ogólny i lakoniczny i nie precyzował dostatecznie wierzitelności objętej wnioskiem zgodnie z art. 185 k.p.c., a prawidłowe zastosowanie tych przepisów powinno prowadzić do uznania, że również roszczenie o zapłatę rabatów za III i IV kwartał 2012 roku uległo przedawnieniu;

12. art. 123 § 1 pkt 1 k.c. w zw. z art. 120 § 1 k.c., z art. 117 § 1 i 2 k.c. i w zw. z art. 185 k.p.c., poprzez uznanie, że wniosek A. o zawezwanie do próby ugodowej z dnia 3 lipca 2013 roku skutecznie przerwał bieg terminu przedawnienia w zakresie roszczeń o wypłatę rabatów za III i IV kwartał 2012 roku, podczas gdy wniosek ten nie mógł przerwać biegu przedawnienia roszczeń co do III i IV kwartału 2012 roku, tak samo jak, zgodnie z wyrokiem, nie przerwał biegu przedawnienia co do roszczeń za okresy wcześniejsze (2011 rok i dwa pierwsze kwartały 2012 roku) - Sąd orzekł w tym postępowaniu, że wniosek o zawezwanie do próby ugodowej z dnia 3 lipca 2013 roku nie przerwał biegu przedawnienia w odniesieniu do roszczeń, co do których był drugim wnioskiem o zawezwanie do próby ugodowej; jednak prawidłowe zastosowanie wskazanych przepisów powinno prowadzić do wniosku, że drugi wniosek o zawezwanie do próby ugodowej z dnia 3 lipca 2013 roku nie przerwał biegu przedawnienia również w odniesieniu do roszczeń za III i IV kwartał 2012 roku, - (...) konsekwentnie odmawiało zapłaty za rabaty zarówno w procesie o rabaty za rok 2010, jak i w postępowaniu z wniosku o zawezwanie do próby ugodowej za rok 2011 i część 2012 roku, wobec czego A. nie było uprawnione oczekiwać, że (...) jest skłonne (nagle) zawrzeć ugodę w odniesieniu do tych samych rabatów, ale za dwa kolejne kwartały 2012 roku - w tym zakresie wniosek A. o zawezwanie do próby ugodowej z dnia 3 lipca 2013 roku jako złożony jedynie w celu przerwania biegu przedawnienia, był nieskuteczny i nie mógł przerwać biegu przedawnienia roszczeń również za III i IV kwartał 2012 roku (sytuacja w tym zakresie dotycząca całego okresu objętego drugim zawezwaniem do próby ugodowej była dokładnie taka sama).

**Wskazując na przedstawione zarzuty:**

13. na podstawie art. 380 k.p.c. pozwany wniósł o ponowne rozpoznanie przez Sąd drugiej instancji postanowienia Sądu pierwszej instancji z 20 kwietnia 2018 roku o oddaleniu wniosku o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego sądowego i wnosząc o przeprowadzenie tego dowodu;

14. na podstawie art. 380 k.p.c. pozwany wniósł o ponowne rozpoznanie przez Sąd drugiej instancji postanowienia Sądu pierwszej instancji z 20 kwietnia 2018 roku o pominięciu dowodów w postaci dokumentów - tłumaczenie zeznań (k. 1621-1665) oraz złożonych wraz ze zwróconymi pismami oraz z pismem z dnia 12 marca 2018 roku (k. 1795-1799, 1809-1831, 1857-1862, 1882- 1933, 1951-1972, 1974-1977) i przeprowadzenie dowodu z tych dokumentów, a w szczególności z Opinii PwC;

15. na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. pozwany wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwa w całości lub ewentualnie zmniejszenie kwoty zasądzonych rabatów do wysokości 2.035.143,18 złotych na podstawie art. 411 pkt 1 k.c., lub ewentualnie wnosząc o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do Sądu pierwszej instancji do ponownego rozpoznania

16. w każdym wypadku wniósł o (i) uzgodnienie punktu IV wyroku w zakresie kosztów postępowania i obciążenie nimi w całości Powoda oraz (ii) zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

***Powódka zaskarżyła wyrok w części oddalającej powództwo i rozstrzygającej o kosztach postępowania o zarzuciła:***

1) naruszenie przepisów prawa materialnego tj. art. 123 § 1 pkt 1 k.c. poprzez błędną wykładnię powyższego przepisu i przyjęcie przez Sąd, że ponowne wniesienie wniosku o zawezwanie do próby ugodowej nie przerywa biegu terminu przedawnienia. Strona ma prawo korzystać z kodeksowych instytucji prowadzących do przerwania biegu przedawnienia, nawet wówczas, gdy uniemożliwi w ten sposób, choćby przez bardzo długi okres, przedawnienie się jej roszczenia. Skoro żaden przepis procedury cywilnej nie zabrania wielokrotnego korzystania z instytucji zawezwania do próby ugodowej, to brak jest podstaw do przyjęcia, że wyłącznie pierwsze zawezwanie do próby ugodowej spowoduje przerwanie biegu przedawnienia,

2) naruszenie przepisów postępowania tj. art. 233 k.p.c. mające istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, poprzez przekroczenie przez Sąd I instancji granic swobodnej oceny dowodów, dokonanie błędnej oceny dowodów oraz istotnych okoliczności sprawy polegające na przyjęciu, iż wniosek z dnia 12 lipca 2013 roku o zawezwanie do próby ugodowej nie był złożony bezpośrednio w celu dochodzenia lub ustalenia albo zaspokojenia lub zabezpieczenia roszczenia, w sytuacji gdy prawidłowa ocena całokształtu okoliczności sprawy oraz zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego nie daje podstaw do takiego przyjęcia. Wspomniane zawezwanie było złożone w związku z nowymi okolicznościami które pojawiły się w relacjach między stronami - wytoczeniem powództwa przez powódkę o rabaty za W kwartał roku 2010 oraz twierdzeniem pozwanej (zawartym w piśmie-odpowiedz i na pozew w sprawie IX GC 515/13/2 z dnia 24 maja 2013 roku), że nie wie jakiego roszczenia dotyczyło zawezwanie (z dnia 12 lipca 2012 roku), a wręcz uważa, iż dotyczyło ono rabatów za (...) B. (punkt 2.6 odpowiedzi na pozew). Ponadto w toku, postępowania w przedmiocie drugiego zawezwania pojawiły się nowe okoliczności, które dawały podstawę do przyjęcia, że między stronami może dojść do zawarcia ugody - w sprawie IX GC 515/13/2 (sygn. akt Sądu Okręgowego w Poznaniu) dotyczącej tych samych rabatów, tylko za wcześniejszy okres, pozwana zgodnie z powódką wiosła o skierowanie sprawy do mediacji, między stronami toczyły się rozmowy mediacyjne dotyczące także roszczeń objętych zawezwaniami, mediacja nie skończyła się na pierwszym terminie, strony zgodnie wnosiły o jej przedłużeniu, co dawało uzasadnione podstawy do przyjęcia, iż pozwana była skłonna do ugodowego zakończenia sprawy rabatów za cały okres lat 2010-2012. Biorąc pod uwagę fakt, iż pomiędzy stronami toczyły się rozmowy mediacyjne (listopad - grudzień 2013 roku) dotyczące rabatów za (...) po zakończeniu sprawy zainicjowanej pierwszym wezwaniem, przynajmniej czynność w postaci stawienia na posiedzeniu sądowym (w sprawie zainicjowanym drugim wezwaniem) pełnomocnika powódki w dniu 25 lutego 2014 roku uznać należy za czynność podjętą bezpośrednio w celu dochodzenia roszczenia. Ponadto o tym, że drugie zawezwanie nie zostało złożone wyłącznie w celu przerwania terminu przedawnienia, a w celu

dochodzenia roszczeń świadczy to, iż zostało ono złożone, na ponad dwa lata przed upływem terminu przedawnienia, roszczeń, których dotyczyło,

3) naruszenie przepisów prawa procesowego tj. art. 233 § 1 k.p.c. mające istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, poprzez niewzięcie przez Sąd pod uwagę istotnych okoliczności ujawnionych w toku postępowania dowodowego, w szczególności dotyczących tego, że:

a) zawezwanie zostało złożone w dniu, w którym nie było jeszcze wymagalne roszczenie o rabaty za zakup (...) za II kwartał roku 2012 (wymagalne po 14 dniach roboczych od zakończenia kwartału) i wskazywało, że dotyczy roszczeń do czerwca 2012 roku, a więc nie obejmowało roszczeń za II kwartał 2012 roku – które stały się wymagalne w lipcu i nie mogły skutecznie przerwać biegu terminu przedawnienia tego roszczenia,

b) na posiedzeniu w przedmiocie zawezwania – w dniu 27 listopada 2012 roku pełnomocnik pozwanej oświadczył, iż „na dzień dzisiejszy jego mandant nie widzi możliwości zawarcia ugody” co świadczy o tym, że pozwana w tamtym czasie nie wykluczała możliwości późniejszego zawarcia ugody,

c) pozwana w piśmie-odpowiedzi na pozew w sprawie IX GC 515/13/2 (sygn. akt Sądu Okręgowego w Poznaniu) z dnia 24 maja 2013 roku stwierdziła, że nie wie jakiego roszczenia dotyczyło zawezwanie z dnia 12 lipca 2012 roku, co więcej stwierdziła, że: „można więc a nawet należy w pełni zasadnie twierdzić, że zawezwanie do próby ugodowej obejmowało żądanie

zapłaty rabatów retrospektywnych związanych z nabyciem przez powoda (...) B.”

d) zawezwanie z dnia 12 lipca 2013 r. jednoznacznie wskazywało, że dotyczy rabatów za (...) i w tym zakresie było w swej treści odmienne od wniosku z lipca 2012 r.,

e) na rozprawie w dniu 30 września 2013 roku w sprawie prowadzonej przez Sąd Okręgowy w Poznaniu pod sygn. akt IX GC 515/13 pełnomocnicy obu stron (a więc i pozwanej) zgodnie wnieśli o skierowanie sprawy do mediacji co świadczy o tym, iż pozwana dopuszczała możliwość zapłaty za rabaty od (...)

f) między stronami toczyło się postępowanie mediacyjne dotyczące rabatów za (...) Ż. B., które nie zakończyło się na pierwszym posiedzeniu i na wniosek obu stron zostało przedłużone do grudnia 2013 roku – co świadczy o istnieniu w tym okresie realnych podstaw do przyjęcia, iż wniesienie i procedowanie przed sądem postępowania w przedmiocie zawezwania do próby ugodowej może doprowadzić do zawarcia ugody między stronami,

g) Między stronami toczyło się postępowanie o część roszczenia zakończone prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w Poznaniu w sprawie IX GC 515/13

Mając powyższe zarzuty na względzie powódka wniosła o: zmianę zaskarżonego wyroku poprzez zasądzenie od pozwanej na rzecz powódki całości kwoty dochodzonej pozwem t.j. 25.756.021,42 zł wraz ustawowymi odsetkami za opóźnienie: od kwoty 17.669.240,29 zł od dnia 25 lutego 2016 roku do dnia zapłaty, od kwoty 8.086.781,13 zł od dnia 24 lutego 2016 roku do dnia zapłaty; zasądzenie od pozwanej na rzecz powódki kosztów procesu za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

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

Po ponownym rozpoznaniu sprawy w granicach obu apelacji sąd odwoławczy uznał, że tylko apelacja pozwanego, i to w nieznacznym zakresie, zasługiwała na uwzględnienie. Sąd Okręgowy na podstawie zebranego w sprawie materiału dowodowego, bez przekroczenia granic określonych treścią art. 233 § 1 k.p.c., dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych oraz trafnie określił ich prawne konsekwencje. Ustalenia Sądu I instancji oraz ich ocenę prawną Sąd Apelacyjny podziela oraz przyjmuje za własne, uznając zarzuty apelacji za pozbawione uzasadnionych podstaw. W ramach przeprowadzonej kontroli instancyjnej nie dostrzeżono uchybień, które winny być uwzględnione przez Sąd II

instancji z urzędu. W konsekwencji, dalsza argumentacja Sądu Apelacyjnego, koncentrować się będzie wyłącznie na aspektach, które podniesiono w obu apelacjach.

Dokonana ocena materiału rzeczowego tj. dokumentów okazała się spójna z zaprezentowaną przez Sąd Okręgowy oceną osobowego materiału dowodowego. Wyprowadzone przez ten Sąd wnioski, że na lata 2011 – 2012 strony umówiły się, że od wódek promocyjnych w cenach net-net i od(...) Ż. (...)pozwanemu przysługiwał rabat 18,66% okazały się słuszne.

Zapisy w dokumentach tj. w Aneksie nr (...) i e-mailu pozwanego z dnia 27 stycznia 2012 r. jednoznacznie potwierdzają obowiązywanie w latach 2011 - 2012 wymienionego rabatu na (...) Ż. B.. W Aneksie nr (...) strony wprost wskazały, że warunki handlowe obowiązujące w drugim kwartale 2010 roku obowiązują we współpracy handlowej w 2011 r. W § 3 Ugody strony postanowiły, że w II kwartale 2010 r., tak jak w pozostałych kwartałach 2010 r. będą obowiązywały warunki współpracy handlowej określone Ugoda. W aneksie wyraźnie została wskazana wysokość rabatu na wódki w wysokości 18.66 % ( tabela w pkt. 2 Aneksu). Sąd Apelacyjny nie podziela stanowiska pozwanego, że z uwagi na treść punktu 3 i przywołanie w nim Umowy powodowało to wyłączenie spod rabatowania (...) Ż. B.. Postanowienie to nie mogło być odczytywane w oderwaniu do pkt. 1 i 2 Aneksu.

Rację ma strona powodowa, że skoro na mocy Ugody część postanowień Umowy (w tym te dotyczące wódek w cenach net-net, a więc Ż. (...)) została wyłączona, to nie sposób przyjąć, że na podstawie pkt. 3 Aneksu strony postanowiły je przywrócić w 2011 roku, zwłaszcza wobec treści punktu (...) Aneksu. Dodać należy, że pkt. 3 Aneksu mówi nie o warunkach handlowych, a o zasadach współpracy.

Natomiast w e-mailu 27 stycznia 2012 roku kluczowe znaczenie miało stwierdzenie, że warunki handlowe na rok 2012 to są „warunki, które obowiązywały w 2011”. W tabelce znalazło się potwierdzenie, że dla wódek rabat jest ustalony w wysokości 18,66%. Fragment, na który powołuje się pozwany twierdząc, że na rok 2012 zaproponowano powodowi rabat na Ż. (...) w wysokości 3% dotyczył możliwego dodatkowego upustu ( „promocja: od 30% wolumenu Ż. (...) 3%”). Taką interpretację potwierdzały w ocenie Sądu zeznania świadka R. K..

Pozwany nie zdołał podważyć takiej wykładni postanowień osobowym materiałem dowodowym tj. zeznaniami Z., K.-P., E., W., C., T., K.. Ocena zeznań tych osób zaprezentowana przez sąd I instancji nie nasuwała żadnych zastrzeżeń. Oczywiście jest, że świadkowie ci, jako osoby powiązane z pozwaną zawodowo, miały interes w tym, by zeznawać na jej korzyść, stąd zeznania sprzeczne z literalnym brzmieniem dokumentów musiały być uznane za niewiarygodne. Jednolitość i pewność w twierdzeniach świadków, że pozwana nigdy nie udzielała rabatów od cen net-net poza maksymalnie 3 %, była gołosłowna i także uzasadniała wniosek o braku ich wiarygodności.

Pozwany nie zdołał podważyć oceny zeznań L. G. (2). Fakt że, jak podnosi pozwany, powód jest właścicielem firmy (...), nie uzasadniał, wyłącznie z tego względu, odmowy wiarygodności jego zeznaniom. Zeznania L. G. (2) miały bowiem oczywiste wsparcie w dokumentach, których treści nie sposób było pominąć, czy bagatelizować przy ocenie wzajemnych relacji i stosunku prawnego łączącego strony. Jeśli W. C. i V. T. byli bezpośrednio zaangażowani w ustalanie i negocjowanie warunków handlowych z powodem, to nie wyjaśnia pozwany w żaden sposób dlaczego treść podpisanych przez V. T. dokumentów tj. aneksu i wiadomości mailowej, nawiązującej do wcześniejszego spotkania, przeczy jego zeznaniom. Akcentowana przez pozwanego spójność, logiczność i spontaniczność zeznań świadka Z. nie oznacza jednak wiarygodności. Uszło uwadze pozwanego, że Z. otrzymał kopię „propozycji warunków na rok 2012” podpisaną przez V. T.; dlaczego zatem nie zareagował niezwłocznie jeśli treść tych propozycji była odmienna od wcześniejszych uzgodnień? Wnioski Sądu, że skoro świadkowie E. i W. nie brali udziału w negocjacjach, to ich twierdzenia w odniesieniu do rabatów są prywatnymi osądami są oczywiście, w zasadzie bezwartościowe dla oceny stosunku prawnego łączącego strony. Zeznania świadka K.-P. w odniesieniu do polityki rabatowania sprzedawanych towarów nie miały istotnego znaczenia wobec faktu, że warunki handlowe były uzgadniane indywidualnie i to nie tylko w stosunku do powoda ale i innych odbiorców.

Nie było potrzeby prowadzenia postępowania dowodowego w zakresie szerszym niż to zrobił Sąd Okręgowy. Wskazane uzasadnienie dla oddalenia wniosków o przeprowadzenie dowodu z prywatnej opinii firmy audytorskiej oraz biegłego

co do ewentualnych skutków ekonomicznych dla firmy pozwanej przy zastosowaniu przyjętego rabatu dla (...) Ż. B., było przekonujące i Sąd Apelacyjny je podziela. Kwestia pojęcia ceny net-net była nieistotna, gdyż cel jakim się kierował pozwany przy wprowadzaniu do swoich cenników produktów w cenach net-net nie miał żadnego znaczenia. Strony jako przedsiębiorcy w ramach wzajemnych relacji handlowych miały pełną swobodę przy ustalaniu cen produktów. Dlatego także w odniesieniu do „produktów w cenach net-net” pozwany mógł w stosunku do swoich kontrahentów od takiej zasady odstąpić i przyznać dodatkowe rabaty, co pozwany stosował. Analiza jaką przedstawił powód za lata 2011 – 2012, niezakwestionowana przez pozwanego, prowadziła do wniosku, że (...), L., (...), dystrybutorzy (...) (...) i O. sprzedawali i w dalszym ciągu sprzedają (...) Ż. B. o pojemności 0,51 po cenach netto niższych niż ceny wyszczególnione w cenniku pozwanego. Tak więc wniosek jaki wyprowadził powód, że skoro sklepy i dystrybutorzy sprzedawali i sprzedają (...) Ż. B. zakupioną od pozwanego cenach finalnych od 1,36 zł do 3,19 zł niższych, to musieli uzyskać upust od cen net-net wyszczególnionych w cenniku, był logiczny.

Wyrok wydany w sprawie IX Gc 515/13 był wiążący, na podstawie art. 366 k.p.c., w zakresie ustaleń dotyczących sensu ugody z 27 września 2010 r., a w szczególności w odniesieniu do wysokości rabatu ustalonego na (...) Ż. B.. Rację miał jednak pozwany, że sam wyrok nie przesądzał na co umówiły się strony w 2011 i 2012 r.

To, że okoliczności zawarcia Ugody oraz okoliczności zawierania warunków handlowych na 2011 i 2012 rok były inne ostatecznie nie miały żadnego znaczenia. Rację ma pozwany twierdząc, że w sprawie rabatów za rok 2011 i 2012 nie była zawarta ugoda, i że uzgodnienie warunków na 2011 rok na mocy Aneksu nr (...) oraz ustalenie warunków handlowych na 2012 rok na podstawie wiadomości email z dnia 27 stycznia 2012 roku nie miało na celu ugodzenia jakiegokolwiek sporu istniejącego pomiędzy stronami. To stwierdzenie pozwanego nie implikowało jednak wniosku, że nie było żadnego uzasadnienia, aby (...) dalej oferowało wódki w cenach promocyjnych net-net, w tym (...) Ż. (...) z kilkunastoprocentowym rabatem.

Odpowiedź na pytanie, czy w 2011 i 2012 roku obowiązywały takie same zasady współpracy, jakie obowiązywały w ostatnim kwartale 2010 r. wymagała wykładni ugody, co wiązało się z oceną materiału dowodowego przedstawionego przez strony. Zarzuty błędnych ustaleń faktycznych i oceny osobowego i rzeczowego materiału dowodowego podniesione w apelacji pozwanego okazały się bezzasadne, co skutkowało uznaniem, że nie doszło do naruszenia art. 65 § 1 i 2 k.c.

Punktem wyjścia oceny oświadczeń woli stron były postanowienia ugody, które odnosiły się do okresu następującego po 2010 roku. Kluczowe znaczenie w tym zakresie miało postanowienie, że do czasu zawarcia nowej umowy sprzedaży i dostawy, rabaty i upusty będą udzielane w oparciu o warunki określone w ugodzie; zastrzeżenie, że określone w niej warunki nie dotyczą wódek ekonomicznych oferowanych przez spółki w cenach net – net oraz to, że warunki handlowe opisane w ugodzie, zastępują wszelkie wcześniej ustalone warunki handlowe na 2010r., obowiązujące strony przed dniem zawarcia ugody.

Strony mogły zatem wykazywać, że w 2011 i 2012 roku doszło do zmiany umowy. W ocenie Sądu Apelacyjnego strona powodowa wykazała, że warunki współpracy po zawarciu ugody nie uległy zmianie. Nie ma podstaw w zebranych materiale dowodowym do wniosku, że począwszy od 2011 r. strony powróciły do współpracy na zasadach wynikających z umowy wiążącej strony przed zawarciem ugody. Wykładnia Aneksu nr (...) i e-maila z 27 stycznia 2012 r. nie potwierdzała, że (...) Ż. B. nie była objęta rabatami.

Wprawdzie tytuł Aneksu (...) odwołuje się do trójstronnej umowy z dnia 25 marca 2008 r. co mogłoby prima facie wskazywać na powrót do zasad współpracy obowiązujących w umowie, jednakże taka interpretacja aneksu nie obroniłaby się przed zarzutem oceny wybiórczej. Pomijałaby bowiem postanowienia tego Aneksu, który odwołuje się do Ugody i Umowy.

Z zapisów Aneksu (...) wynikało, że zasady – warunki handlowe w roku 2011 będą wyglądały tak samo, jak w II kwartale 2010 roku. W ramach tych warunków handlowych strony wprost ustaliły w aneksie rabaty wskazując, że na wódki

będzie to 18,66 %. Nie można pominąć tego zapisu, jak i punktu 1 Aneksu, i przyjąć na podstawie zapisu punktu 3, że przywołanie w nim Umowy skutkuje wyłączeniem spod rabatowania (...) Ż. B..

Sąd Apelacyjny podziela ocenę, że skoro na mocy Ugody część postanowień Umowy, w tym te dotyczące wódek w cenach net-net, a więc i Ż. (...), została wyłączona, to nie sposób przyjąć, że na podstawie pkt 3 Aneksu strony postanowiły je przywrócić w 2011 roku.

§ 3 ugody mówiąc o zasadach współpracy określił warunki handlowe (w tym rabaty), które mocą § 4 ust. 3 zastąpiły wcześniej ustalone warunki handlowe i do nich właśnie odwoływał się pkt 1 aneksu. Punkt 2 Aneksu był logicznym następstwem tego postanowienia, skoro zmieniał nieco warunki rabatowania, w tym w odniesieniu do wódek do 18,66 % . Dalsze postanowienie tj. pkt.3 nie odwołuje się do warunków handlowych lecz do zasad współpracy czego nie można rozumieć inaczej niż zespołu pozostałych uzgodnień odnoszących się reguł współpracy zawartych w aneksie i umowie. Taką konkluzję uzasadniało ostatnie postanowienie § 3 mówiące o tym, że w dogodnym terminie „...strony uregulują całość ich stosunków związanych ze sprzedażą i dostawami na rzecz A.”, co jednoznacznie sugerowało, że te postanowienia umowy, które nie zostały zmienione ugodą obowiązywały.

Okoliczność, że strony nie podpisały porozumienia na 2012 r. nie oznaczała konkluzji, że wódki w cenach promocyjnych net – net były sprzedawane bez rabatu na zasadach obowiązujących w umowie z 2008 r. Sąd Apelacyjny przychylił się w tym zakresie do oceny prawnej o ofertowym trybie jej kontynuowania na takich samych zasadach jak w 2011 roku. W e-mailu z 27 stycznia 2012 r. pozwany zaproponował obowiązywanie na rok 2012 takich warunków , „które obowiązywały w 2011”. Zamieszczona w e-mailu tabela potwierdza, że dla wódek rabat jest w wysokości 18,66%. Sąd Apelacyjny za niesłuszne uznaje twierdzenie pozwanego, że na rok 2012 zaproponowano powodowi rabat na Ż.(...) w wysokości 3%. Zapis ten, co już wcześniej Sąd wskazał, mógł dotyczyć ewentualnego dodatkowego upustu. Przemawiało za tym sformułowanie „promocja: od 30% wolumenu Ż. (...) 3%.” Poza tym rabat był ujęty w zupełnie innej części e-maila dotyczącej akcji promocyjnych i odnosił się do promocji w I kwartale 2012 roku w zamian za określoną ilość zakupu różnych produktów.

Wystawianie przez powoda faktur VAT bez rabatu i płacenie ich w całości bez zastrzeżenia zwrotu nie oznaczało, w ocenie Sądu Apelacyjnego, akceptacji przez niego ceny bez rabatu i przede wszystkim nie było argumentem przemawiającym za wykładnią Aneksu nr (...) i e-maila z 27 stycznia 2012 r. zaprezentowaną przez pozwanego.

Wprawdzie w fakturach powód nie zastrzegł *expressis verbis* zwrotu części ceny, jednakże w okolicznościach sprawy brak jest podstaw do przyjęcia, że powód spełniał świadczenie nienależne (art. 410 § 2 k.c.) i na podstawie art. 411 pkt 1 k.c. wyłączona jest możliwość zwrotu części jego świadczenia. Sąd Okręgowy na ten temat wprawdzie w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku się nie wypowiedział, jednakże uchybienie to nie miało większego znaczenia z uwagi na to, że na podstawie art. 382 k.p.c. sądy apelacyjne są sądami merytorycznymi rozpoznającymi sprawy na nowo, na podstawie zebranego materiału dowodowego w postępowaniu przed sądem I instancji i w postępowaniu apelacyjnym. Wobec tego Sąd Apelacyjny może podniesiony zarzut rozpoznać skoro był on podnoszony przed Sądem Okręgowym.

Według art. 410 § 2 k.c. zwrotu nienależnego świadczenia może żądać, po pierwsze, ten, kto spełnił świadczenie, a nie był do tego w ogóle zobowiązany albo był zobowiązany wobec innej osoby niż ta, której świadczył. Chodzi tu więc o wszelkie sytuacje, w których świadczenie następuje przy nieistnieniu stosunku zobowiązaniowego (a w konsekwencji również przy nieistnieniu czynności prawnej kreującej stosunek zobowiązaniowy; zob. trafne uwagi T. Sokołowski, w: Kidyba, Komentarz KC, t. III, cz. 1, 2014, s. 375 i n.), z którego miałyby ono wynikać, a także w sytuacjach, w których świadczenie jest wyższe niż powinno być na gruncie istniejącego stosunku zobowiązaniowego.

W świetle treści stosunku prawnego łączącego strony rabaty miały być wypłacane do 14 dni po zakończeniu kwartału i to od faktur zapłaconych (§ 3 ugody), co zostało podtrzymane w Aneksie nr (...) i konsekwentnie w e-mailu z 27 stycznia 2012 r., gdyż tylko wypłata rabatów retro miała następować w cyklu miesięcznym. Wobec takiej treści postanowień nie było niezbędne oznaczanie na każdej fakturze obowiązującego rabatu, skoro jego rozliczenie zależało od uprzedniej zapłaty faktury. Powodowi przysługiwało więc roszczenie o wypłacenie wszystkich rabatów, stąd nie może być w ogóle mowy o nienależnym świadczeniu. Faktury wystawione przez powoda powinny być zostać po danym



kwartale skorygowane o należny powódce rabat. Wobec tego przyjąć należy, odwołując się do postanowień umownych, że powód domagając się zapłaty w istocie żądał wykonania umowy. W ocenie Sądu Apelacyjnego powód dochodził spełnienia świadczenia zagwarantowanego w umowie. Przedmiotem żądania był zwrot rabatów za kwartalny okres sprzedaży, a ich wysokość uzależniona była od wielkości dokonanego przez powoda zakupu. Szkodą związaną z niespełnieniem świadczenia nie jest samo świadczenie, ale uszczerbek majątkowy będący skutkiem braku w majątku wierzyciela tego świadczenia. Powód natomiast nie dochodził szkody, która byłaby konsekwencją niewypłacenia rabatów.

Nawet gdyby uznać świadczenie powoda w zakresie rabatów jako nienależne, czego Sąd Apelacyjny nie przyjmuje, to z materiału dowodowego w postaci dokumentów wynikało, że powód domagał się respektowania zapisów umowy w zakresie rabatów np. pismo z dnia 4 października 2011 roku, które w swojej treści odwołuje się do wcześniejszej korespondencji prowadzonej przez strony i w którym powód „podtrzymuje swoje dotychczasowe stanowisko”. Takie uwagi należało interpretować jako zastrzeżenie zwrotu. Nie jest także pozbawiony racji argument powoda, acz nie mający donioślejszego znaczenia, że działanie polegające na zapłacie całości faktur wystawianych przez pozwaną miało też na celu uniknięcie przymusu, jakim byłaby ze strony pozwanej odmowa wydania towaru w przypadku niezapłacenia całości faktur.

Sąd Okręgowy nie naruszył przepisu art. 233 § 1 k.p.c. w zakresie oceny materiału dowodowego oraz istotnych okoliczności sprawy odnoszących się do zagadnienia, czy wnioski o zawezwanie do próby ugodowej miały na celu dochodzenie objętych nim roszczeń.

Spór w tej kwestii dotyczył tego, czy złożone przez powoda wnioski o zawezwanie do próby ugodowej stanowiły czynność, która zmierzała bezpośrednio do dochodzenia roszczenia, a więc czy wywołały skutek przerwy biegu przedawnienia. Czy też zdaniem pozwanego żaden z wniosków takiego skutku nie osiągnął, gdyż ich celem było tylko wydłużenie okresu zaskarżalności wierzytelności przez doprowadzenie do przerwy biegu przedawnienia.

W judykaturze od lat 60 tych jest utrwalone stanowisko, że wniosek o zawezwanie do próby ugodowej w swych granicach podmiotowych i przedmiotowych jest czynnością, o której mowa w art. 123 § 1 k.c. ponieważ zmierza bezpośrednio do dochodzenia roszczenia (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 3 czerwca 1964 r., II CR 675/63, OSNCP 1965, nr 2, poz. 34, z dnia 25 listopada 2009 r., II CSK 259/09, z dnia 10 stycznia 2017 r., V CSK 204/16, z dnia 20 lipca 2017 r., I CSK 716/16, z dnia 14 grudnia 2017 r., V CSK 154/17, postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 17 czerwca 2014 r., V CSK 586/13, i z dnia 10 kwietnia 2018 r., II CSK 694/17).

Pogląd, że wniosek o zawezwanie do próby ugodowej nie stanowi czynności bezpośrednio zmierzającej do dochodzenia roszczenia w rozumieniu art. 123 § 1 pkt 1 k.c., gdy jego celem jest tylko wydłużenie okresu zaskarżalności wierzytelności przez doprowadzenie do przerwy biegu przedawnienia, pojawił się w judykaturze dopiero w reakcji na wypadki korzystania z wniosku o zawezwanie do próby ugodowej wyłącznie w celu uzyskania skutku przerwy przedawnienia, a nie w celu rzeczywistej realizacji roszczenia. Dlatego sąd ma zawsze obowiązek zbadać, czy jest to czynność, która potencjalnie może doprowadzić do realizacji roszczenia i jaki jest jej rzeczywisty cel (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 28 stycznia 2016 r., III CSK 50/15, z dnia 10 stycznia 2017 r., V CSK 204/16, postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 10 kwietnia 2018 r., II CSK 694/17, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 lutego 2016 r., V CSK 365/15).

Niezależnie zatem od tego, czy był to pierwszy wniosek o zawezwanie do próby ugodowej, czy kolejny Sąd musiał zbadać, czy czynności podejmowane przez powoda, mogły doprowadzić do realizacji roszczenia i jaki był ich rzeczywisty cel, co potwierdzał to wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 lipca 2018 roku, sygnatura akt V CSK 384/17

Sąd Apelacyjny podziela stanowisko, że wniosek z 12 lipca 2012 r. który dotyczył rabatów za okres od grudnia 2010 r. do czerwca 2012 r. mógł potencjalnie doprowadzić do zawarcia umowy. Taką ocenę uzasadniał fakt, że wcześniej pomimo sporu w odniesieniu do warunków rabatowania produktów sprzedawanych pozwanego, strony we wrześniu 2010 r. zawarły umowę. Powód zatem miał wszelkie podstawy do założenia, że zwrócenie się do pozwanego za pośrednictwem sądu doprowadzi do zawarcia porozumienia. Kategorie stanowiska uczestnika w tym postępowaniu, które zawarte

zostało w piśmie z dnia 25 listopada 2012 r. (k. 56 akt IX GCo 461/12 SR. P.), że „nie uznaje roszczeń wnioskodawcy przedstawionych we wniosku z dnia 12 lipca 2012 r. i nie widzi możliwości zawarcia ugody w tym przedmiocie na jakichkolwiek warunkach” i ostatecznie niezawarcie ugody przed sądem, było jednoznacznym sygnałem dla uczestnika o braku szans na dojście do porozumienia. Poza zaakcentowaniem przez powoda faktu, że pełnomocnik na posiedzeniu w sprawie ugody stwierdził, „że na dzień dzisiejszy ...nie widzi możliwości zawarcia ugody” nie przedstawił on żadnych przekonujących argumentów, że do lipca 2013 r. stanowisko pozwanego uległo zmianie.

Wytoczenie powództwa w sprawie IX GC 415/13 w kwietniu 2013 r. nic w relacjach stron nie zmieniło, nie pojawiły się żadne nowe okoliczności uzasadniające tezę, że wniosek z 2013 r. miał na celu dochodzenie roszczenia.

Wątpliwy jest argument powoda, mający uzasadnić cel złożenia drugiego wniosku 12 lipca 2013 r., że to z uwagi na niewiedzę pozwanego czego dotyczyło zawiązanie z lipca 2012 r. powód zdecydował o złożeniu kolejnego wniosku. W tym czasie nie pojawiły się żadne nowe okoliczności, które dawałyby powodowi podstawę do przyjęcia, że w postępowaniu ugodowym jest szansa na zawarcie porozumienia w odniesieniu do tego okresu współpracy. Zgoda pozwanej na mediację miała miejsce dopiero 30 września 2013 r. (k.265 akt IX GC 415/13)

Inaczej jednak należy ocenić ten wniosek w części dotyczącej roszczeń za III i IV kwartał 2012 roku.

Zarzut pozwanego, że wniosek z 12 lipca 2013 r. w części dotyczącej roszczeń za III i IV kwartał 2012 r. był złożony w celu wydłużenia zaskarżalności tej wierzytelności nie był zasadny. Podkreślić należy, że w zakresie odnoszącym się do tych roszczeń wniosek o zawarcie ugody złożony był po raz pierwszy. Okoliczność, że wniosek obejmował również roszczenia dotyczące wcześniejszego okresu współpracy stron nie mogła być wyłącznie decydująca dla oceny, czy zmierzał on do przedłużenia ustawowego terminu przedawnienia.

W odniesieniu do roszczenia za ten okres współpracy stron, pozwany wcześniej nie zajął żadnego stanowczego stanowiska. Stanowczego w rozumieniu wynikających dla powoda skutków prawnych. Ma to istotne znaczenie w kontekście postanowień umowy, które rozliczenie współpracy dzieliły na etapy kwartalne i wiązały z obowiązkiem ich zapłacenia, stąd inna musiała być podstawa faktyczna wniosku

Pozew w sprawie IX Gc 515 /13, który dotyczył rabatów z tytułu zakupu (...) Ż. B. za okres 2010 r. wniesiony został 24 kwietnia 2013 r., pozwanemu doręczono jego odpis 10 maja 2013 r. (k.190). W dniu 27 maja 2013 r. wpłynęła odpowiedź na pozew, z której wynikało zdaniem pozwanego, że roszczenia dochodzone w tym procesie, a objęte wnioskiem z 12 lipca 2012 r. są przedawnione. Pozwany motywował to faktem, że z treści wniosku powoda o zawiązanie do próby ugodowej nie wynikało jakiego rodzaju roszczeń powód zamierza dochodzić. W ocenie Sądu Apelacyjnego to stanowisko pozwanego było wyłącznie taktyką procesową, obliczoną na podważenie skuteczności wniosku z lipca 2012 r. Wniosek ten w odniesieniu do przedmiotu roszczenia i wskazanej tam wierzytelności był bowiem jasny i czytelny dla obu stron.

Złożenie w tych okolicznościach wniosku z 12 lipca 2013 r. w odniesieniu do roszczenia za okres III i IV kwartału 2012 r. należało uznać za czynność przedsięwziętą bezpośrednio w celu dochodzenia roszczenia. Pozwany bowiem co do tej wierzytelności do 12 lipca 2013 r. nie zajął żadnego stanowiska. Obiektywnie zatem nie można wykluczyć potencjalnego porozumienia, zwłaszcza w kontekście podjętej nieco później mediacji, na którą zgodę wraził pozwany. Okoliczność, że strony były w sporze co do interpretacji ugody, nie dawała żadnych podstaw do stanowczego ustalenia, że celem działania powoda było tylko przerwanie biegu przedawnienia roszczenia. Przyjęcie takiego skutku tylko na tej podstawie, że pozwany w ogóle nie uznawał roszczeń pozwanego, których podstawą była ugoda, byłoby zaprzeczeniem idei dążenia do ugodowego zakończenia sprawy, podejmowania mediacji w celu uzyskania konsensusu uwzględniającego interesy obu stron.

Poza tym nie można dokonywać oceny zachowania powoda przez pryzmat tego, czy pozwany zawarłby bez wątplenia ugode. Oceny należy dokonywać przy uwzględnieniu tego czy w odniesieniu do konkretnego roszczenia dłużnik kategorycznie się wypowiedział, czy też nie, bo póki tego nie zrobił niepodobieństwem jest niewątpliwe przyjęcie, że w tym zakresie działanie powoda zmierzało li tylko do przedłużenia zaskarżalności wierzytelności. Na dzień złożenia

wniosku w lipcu 2013 r. powód nie miał żadnej pewności co do tego, jakie stanowisko zajmie pozwany. Dodać należy, że dla oceny zasadności roszczeń za ten okres konieczne było nie tylko porozumienie co do ugody, ale także co do dalszych czynności, w tym aneksu (...) i korespondencji e - mailowej z 27 stycznia 2012 r., bo z nich wynikała ocena roszczenia za III i IV kwartał 2012 r. Uproszczeniem byłoby rozumowanie, że skoro pozwany nie uznawał roszczeń powoda powstałych na tle ugody za 2010 r., to musiało to oznaczać, że wnioski powoda o zawezwanie do próby ugodowej były wnoszone w celu doprowadzenia do przerwy biegu przedawnienia.

Ocena tej czynności musi także być dokonywana z uwzględnieniem dorobku judykatury, która dopiero od 2013 roku kształtowała linię w odniesieniu do wniosków o zawezwanie do próby ugodowej i skutków z nimi związanych, a przede wszystkim dotyczyła ona problemów kolejnych wniosków o zawezwanie do próby ugodowej (por. różne orzecznictwo sądów apelacyjnych np. wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 14 czerwca 2013 r. I A Ca 74/13, Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 6 czerwca 2014 r. sygn. akt I A Ca 12/14

Wyraźne stwierdzenia w orzecznictwie Sądu Najwyższego, że ocenie z punktu widzenia naruszenia art. 129 k.c. musi też podlegać pierwszy wniosek pojawiły się w orzecznictwie od 2016 r. (por. wyrok SN z dnia 27 lipca 2018 r. V CSK 384/17). Nadużyciem byłoby w związku z aktualnym dorobkiem judykatury w tym zakresie przyjmować, że wniosek powoda z lipca 2013 r. w części dotyczącej wierzytelności za III i IV kwartał 2012 r. zmierzał wyłącznie do przedłużenia zaskarżalności wierzytelności.

Ocena zatem, że wniosek z 12 lipca 2013 r. w części dotyczącej wierzytelności za III i IV kwartał 2012 r. przerwał bieg przedawnienia była zasadna.

Sąd Okręgowy nie orzekł ponad żądanie i nie naruszył art. 321 § 1 k.p.c. bowiem w piśmie procesowym z dnia 13 lipca 2016 r. (k.784) wniesionym w dniu 13 lipca 2016 r. powód zmodyfikował swoje roszczenie w odniesieniu do odsetek za opóźnienie w zapłacie odsetek, sformułowane w pozwie i zażądał ich zasądzenia od 24 lutego 2016 r.

Rozstrzygnięcie Sądu naruszało jednak art. 482 § 1 k.c., zgodnie z którym od zaległych odsetek można żądać odsetek za opóźnienie od chwili wytoczenia o nie powództwa, chyba że po powstaniu zaległości strony zgodziły się na doliczenie zaległych odsetek do sumy dłużnej. W pozwie wniesionym 24 lutego 2016 r. powód domagał się zasądzenia odsetek od skapitalizowanych odsetek od doręczenia odpisu pozwu, co miało miejsce 1 września 2016 r. Następnie zmodyfikował swoje żądanie domagając się zasądzenia od dnia wniesienia pozwu tj. 24 lutego 2016 r.

Mając na uwadze art. 482 § 1 k.c. i orzecznictwo Sądu Najwyższego, zgodnie z którym odsetki od zaległych odsetek wolno pobierać od chwili wytoczenia powództwa o zaległe odsetki (zob. też uchwała SN z 18.5.1994 r., III CZP 70/94, W.. 1994) Sąd Apelacyjny uznał, że miało to miejsce w chwili wniesienia pisma tj. 13 lipca 2016 r. W porównaniu do treści żądania pozwu pismo z dnia 13 lipca 2016 r. uznać należy jako zmianę powództwa w toku procesu, a więc rozszerzenia go o odsetki (art. 193 k.p.c.). Wobec tego uznać należało, że dopiero w tej dacie zostało wytoczone powództwo o te zaległe odsetki.

W związku z tym na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. Sąd Apelacyjny zmienił z apelacji pozwanego zaskarżony wyrok i odsetki ustawowe za opóźnienie od kwoty 1.702.919,87 zł zasądził od 13 lipca 2016 r. oddalając powództwo w pozostałym zakresie.

W pozostałej części apelacji stron podlegały oddaleniu na podstawie art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd Apelacyjny orzekł, uwzględniając wynik sporu na podstawie art.100 k.p.c.

Elżbieta Fijałkowska Piotr Górecki Małgorzata Gulczyńska