

Sygn. akt V ACa 672/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 listopada 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku – Wydział V Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Irma Kul
Sędziowie:	SA Maryla Domel-Jasińska (spr.) SA Jacek Grela
Protokolant:	sekretarz sądowy Joanna Makarewicz

po rozpoznaniu w dniu 27 listopada 2013 r. w Gdańsku na rozprawie
sprawy z powództwa Syndyka Masy Upadłości (...) Spółdzielni (...) w upadłości likwidacyjnej w O.
przeciwko (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w G.

o zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w B.

z dnia 20 czerwca 2013 r., sygn. akt VIII GC 77/12

I. oddala apelację;

II. zasądza od powoda na rzecz pozwanej kwotę 2.700 (dwa tysiące siedemset) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

Na oryginale właściwe podpisy

UZASADNIENIE

Powódka - (...) Spółdzielnia (...) w O., w upadłości likwidacyjnej, domagała się zasądzenia na swoją rzecz od pozwanej – (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w G., kwoty 63440 zł z ustawowymi odsetkami i kosztami procesu.

Z uzasadnienia pozwu wynikało, że powódka dostarczała produkowane przez siebie towary do sieci sklepów pozwanej, zaś pozwana pobierała od niej inne opłaty niż marża handlowa, za przyjęcie towarów do sprzedaży, oznaczone jako opłaty za usługi promocyjne i usługi marketingowe, co zgodnie z art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (tekst jednolity: Dz.U z 2003 r, nr 153, poz. 1053 ze zm.) stanowi czyn nieuczciwej konkurencji i rodzi po stronie powódki obowiązek zwrotu uzyskanych korzyści finansowych.

Powódka wywodziła, że aktualnie dochodzi od pozwanej tylko części pobranych przez nią opłat innych niż marża handlowa, z uwagi na brak środków na pokrycie wpisu od pozwu obejmującego całość należności.

Pozwana wniosła o oddalenie powództwa i zasądzenie od powódki zwrotu kosztów procesu. Zaprzeczyła aby pobierała od powódki opłaty, o których stanowi art. 15 ust. 1 pkt. 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Warunki współpracy między stronami zostały ustalone po przeprowadzeniu negocjacji, w trakcie których ustalono także zakres usług marketingowo- reklamowych, świadczonych przez pozwaną na rzecz powódki w danym okresie oraz wynagrodzenie za ich wykonanie. Powódka nigdy nie kwestionowała potrzeby wykonywania przez pozwaną określonych wyżej usług na swoją rzecz, a co więcej, sama aktywnie dążyła do potwierdzenia ustaleń dotyczących warunków handlowych współpracy, dotyczących zleconych usług promocyjnych. Nadto powódka nigdy nie twierdziła, że zamówionych usług marketingowo-reklamowych pozwana nie wykonała. Pozwana zaprzeczyła, aby powódka chcąc dostarczać swoje wyroby mleczarskie do sieci sklepów (...) była zmuszana do wyrażenia zgody na świadczenie przez pozwaną usług promocyjnych. To powódka, jako dostawca, uwzględniając swoje rzeczywiste potrzeby, podejmowała decyzje o konieczności wsparcia swoich produktów usługami marketingowymi, świadczonymi przez pozwaną. Strony zgodnie ustalały budżety promocyjne, przeznaczone przez pozwaną na wydatki związane z działaniami marketingowymi, każdorazowo podpisywały odrębne kontrakty promocyjne, w których określały termin promocji, czas jej trwania, produkty objęte promocją, rodzaj akcji promocyjnych (promocja gazetowa), wielkość i cenę modułu reklamowego oraz inne elementy akcji promocyjnej. Na podstawie kontraktów promocyjnych pozwana przygotowywała ogólnopolską akcję reklamową towarów powódki w gazetkach promocyjnych i na stronie internetowej pozwanej spółki ((...)) Pozwana wskazała, że koszty reklamy i akcji promocyjnej towarów, gdyby powódka miała prowadzić je we własnym zakresie, byłyby wielokrotnie wyższe, gdyż obejmowałyby poniesione przez powódkę wynagrodzenia grafików, specjalistów do spraw reklamy i marketingu, koszty drukarni, nagrań i emisji spotów reklamowych oraz kolportażu gazetek reklamowych. Świadczone przez pozwaną usługi reklamowe przynosiły powódce korzyści, gdyż w czasie promocji i w okresie po jej przeprowadzeniu odnotowywano wyższe wyniki sprzedażowe, a marka (...) stawała się bardziej rozpoznawalna.

Sąd Okręgowy w B. wyrokiem z dnia 20 czerwca 2013 r. oddalił powództwo i zasądził od powódki na rzecz pozwanej kwotę 2400 zł tytułem zwrotu kosztów procesu, opierając swoje rozstrzygnięcie na następujących ustaleniach faktycznych i wnioskach.

Strony prowadziły wieloletnią współpracę, która układała się dobrze. Warunki współpracy były negocjowane przez wyznaczonych pracowników stron. W wyniku tych negocjacji strony podpisywały co roku pisemne umowy o współpracy. W dniu 17 lutego 2009 r. powódka podpisała z pozwaną umowę o współpracy handlowej centrum logistyczne nr (...). Na podstawie tej umowy powódka zobowiązała się do dostarczania pozwanej własnym transportem, na własny koszt i ryzyko, towarów wymienionych w załączniku nr 1 do umowy, na zasadach określonych w umowie oraz załącznikach nr (...), stanowiących integralną część umowy.

W (...) umowy strony ustaliły, że powódka udziela pozwanej rabatu promocyjnego, uwidocznionego na fakturze, obowiązującego w czasie wspólnie ustalonych promocji.

Strony postanowiły także, że wysokość rabatu promocyjnego będzie ustalona indywidualnie do danej promocji pomiędzy stronami, w formie pisemnej. Płatności miały następować na podstawie faktur VAT wystawianych przez dostawcę, w terminie 35 dni od daty wystawienia faktury.

Strony uzgodniły, że powódka będzie zamawiać u pozwanej, w ramach budżetu promocyjnego, wynoszącego 5% wartości miesięcznych obrotów netto, promocje dostarczanych przez powódkę marek produktów w gazetkach promocyjnych, wydawanych przez pozwaną ((...)). Szczegółowe warunki udziału produktu w promocji określał podpisany przez strony kontrakt promocyjny ((...)), a informacje zawarte w gazetkach promocyjnych miały na celu promowanie marki powódki, jako dostawcy i jej towarów (§(...)).

Strony umówiły się także, że ilość zamówionych na rok 2009 promocji będzie uzależniona od sumy obrotów i będzie stanowić iloraz wynoszący 5% wartości miesięcznych obrotów netto oraz ceny netto za moduł, w zależności od terminu udziału w promocji gazetowej, zgodnie z pkt. (...) umowy.

Za wykonane czynności promocyjne powódka zobowiązała się zapłacić pozwanej wynagrodzenie w wysokości:

- 16 000 zł netto za moduł w gazetce standard, jeżeli tygodniowa promocja gazetkowa zostanie przeprowadzona w terminie od 2 stycznia 2009 r. do 3 marca 2009 r.,

- 18 000 zł netto za moduł w gazetce standard, jeżeli tygodniowa promocja gazetowa zostanie przeprowadzona w terminie: 4 marca 2009 r. – 31 marca 2009 r, lub 15 kwietnia 2009 r – 28 kwietnia 2009 r, 6 maja 2009 r – 22 września 2009 r lub 21 października 2009 r – 1 grudnia 2009 lub 23 grudnia 2009 r – 29 grudnia 2009 r,

- 33 000 zł netto za moduł w gazetce świątecznej, jeżeli tygodniowa promocja gazetowa zostanie przeprowadzona w terminie: 1 kwietnia 2009 r – 14 kwietnia 2009 r lub 29 kwietnia 2009 r – 5 maja 2009 r lub 23 września 2009 r – 20 października 2009 r lub 2 grudnia 2009 r – 22 grudnia 2009 r.

Za wykonane usługi promocyjne pozwana zobowiązała się wystawić fakturę VAT z 21-dniowym terminem płatności, a powódka wyraziła zgodę na skompensowanie należności z bieżącymi płatnościami, przysługującymi powódce z tytułu sprzedaży towarów.

Zdjęcia wyrobów produkowanych przez powódkę były zamieszczane w gazetkach reklamowych, wydawanych przez pozwaną. Na zdjęciach widoczne było logo powódki umieszczone na tych produktach.

Bezsporne było, że pozwana wystawiła, w oparciu o umowę z dnia 17 lutego 2009 r, dotyczącą usług promocyjnych, trzy faktury VAT na łączną kwotę 63 400 zł. Należność ta została potrącona z należnościami powódki, wynikającymi z wystawionych przez nią faktur VAT, dokumentujących dostawy wyrobów mleczarskich.

Postanowieniem z dnia 11 maja 2010 r. Sąd Rejonowy w O. ogłosił upadłość obejmującą likwidację majątku powódki.

Syndyk masy upadłości pismem z dnia 18 października 2011 r. wezwał pozwaną do zapłaty łącznej kwoty 250 100 zł wraz z odsetkami, tytułem nienależnie naliczonych i pobranych opłat, innych niż marża handlowa, za przyjęcie towaru do sprzedaży.

Pozwana nie dokonała zwrotu żądanej kwoty.

W ocenie Sądu Okręgowego powództwo nie zasługiwało na uwzględnienie. Sąd ten doszedł do przekonania, że zarówno przebieg negocjacji, jak i zachowanie obu stron, przed podpisaniem umów i w trakcie ich realizacji, jak i zachowanie stron w okresie wcześniejszej współpracy, przeczą twierdzeniom strony powodowej o tym, że usługi promocyjne, świadczone przez pozwaną, stanowiły zakamuflowaną formę pobierania niedozwolonych opłat, innych niż marża handlowa, oraz o tym, że chcąc dostarczać pozwanej wyprodukowane przez siebie wyroby mleczarskie, powódka zobowiązana była do uiszczania opłat za promocję towarów, które nie były już jej własnością, zaś o zasadach promocji decydowała pozwana.

Sąd I instancji wskazał, iż o opłatach zakazanych w rozumieniu art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji można mówić jedynie wtedy, gdy dostawca towarów nie ma możliwości negocjowania, a określona opłata zostaje mu przez drugą stronę stosunku prawnego narzucona i pobierana jest niejako „za nic”.

Po przeanalizowaniu materiału dowodowego Sąd Okręgowy uznał, że zawarcie przez strony umowy z dnia 17 lutego 2009 r. poprzedziły negocjacje telefoniczne, e-mailowe oraz osobiste upoważnionych do tych czynności pracowników pozwanej z członkami zarządu powódki oraz z jej pracownikami.

W trakcie trwania współpracy powódka nie zgłaszała żadnych zastrzeżeń do wykonanych przez pozwaną usług promocyjnych i zasad wzajemnej współpracy. Treść kontraktów zawsze była ustalana między stronami wspólnie. Okoliczność tę potwierdzili świadkowie J. W. i E. P..

Powódka złożyła oświadczenie woli o dokonywaniu przez pozwaną na jej rzecz usług promocyjnych w 2009 r. na warunkach określonych w łączącej strony umowie. Z kolei strony mogły umówić się na zapłatę przez sprzedającego także innych opłat, np. za świadczenie na jego rzecz dodatkowych usług przez kupującego, w tym usług dotyczących reklamy towarów.

Pozwana zamówione przez powódkę usługi reklamowe wykonała przez zamieszczenie zdjęć produktów powódki w wydawanych przez siebie gazetkach reklamowych, w których eksponowane były wszystkie cechy charakterystyczne produktów powódki, w tym nazwa firmy powódki oraz szata graficzna i kolorystyczna opakowań produktów.

Według Sądu I instancji można zgodzić się ze stanowiskiem pozwanej, że organizowane przez nią akcje promocyjne wpływały na zwiększenie sprzedaży produktów reklamowanych, w tym produktów powódki, która z tego tytułu odnosiła wymierne korzyści ekonomiczne.

Sąd ten zważył, że działając w ramach zasady swobody umów (art. 353¹ kc) strony ustaliły zasady wykonywania przez pozwaną na rzecz powódki dodatkowego świadczenia usług promocyjnych i marketingowych, wysokość wynagrodzenia pozwanej, jak i sposób jego ustalenia. Nie ulegało wątpliwości, że pozwana zamówione usługi promocyjno-reklamowe wykonała, zaś powódka nie wykazała, że gdyby prowadziła działalność marketingową i promocyjną we własnym zakresie, to poniosłaby koszty niższe od uiszczanego pozwanej wynagrodzenia za wykonanie usług reklamowych.

Sąd Okręgowy wskazał, powołując się na uzasadnienie Sądu Najwyższego z dnia 12 czerwca 2008 r. III CSK 23/08, Lex nr 449921, że element nieuczciwości w działaniu kupującego (dużej sieci handlowej) występuje wówczas, gdy opłaty marketingowe, ponoszone przez dostawcę towarów do takiej sieci, byłyby niewspółmiernie większym obciążeniem finansowym dla dostawcy niż koszty przeprowadzenia przez tego dostawcę samodzielnej akcji marketingowej. Ciężar udowodnienia tej okoliczności spoczywał jednak na powódce, która tego nie wykazała.

Nadto Sąd Okręgowy podzielił stanowisko, wyrażone w literaturze przedmiotu (C. B. i M. B. – „Ekonomiczne aspekty stosowania art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji”, (...), październik 2011, str. 4-11), według którego nie można uznać, iż korzyści z reklamy, w sytuacjach analogicznych do sytuacji stron, zyskuje tylko supermarket i tylko on powinien ponosić koszty reklamy, zaś podział tych kosztów pomiędzy supermarketem i dostawcą jest niedozwolony. Liczne korzyści odnosi bowiem z takiej reklamy również dostawca, poprzez zyskanie stałego kontrahenta i źródła zbytu swoich towarów, zwiększone zamówienia i tym samym zwiększona sprzedaż, nawiązanie dalszej wieloletniej współpracy, czy wypromowanie marki dostawcy, z czego korzysta on nawet po rozwiązaniu kontraktu z supermarketem, gdyż jego towary są znane na rynku.

Powódka nie wykazała aby postanowienia umowne dotyczące usług promocyjnych zostały jej przez pozwaną narzucone i aby do podpisania umowy była powódka zmuszona. O braku zmuszenia powódki do podpisania umowy i narzucaniu postanowień promocyjnych świadczyła, według Sądu Okręgowego, przede wszystkim wieloletnia współpraca stron i fakt, że wiele lat powódka nigdy nie zgłaszała zastrzeżeń pozwanej co do realizacji przez nią umowy w zakresie promocji towarów powódki. Kwestie promocji były przez strony omawiane w trakcie negocjacji i realizowane dopiero po podpisaniu kontraktów promocyjnych. Powódka miała bezpośredni wpływ na to, jaki produkt i w jakim terminie zostanie zareklamowany w gazetce a także nie kwestionowała formy promocji, ani faktu jej wykonania przez pozwaną.

Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, że pozwana w 2009 r. z większością dostawców współpracowała na podstawie cennika (...), co wiązało się z przerzucaniem obowiązku marketingowego na pozwaną. Powódka jednak nie skorzystała z takiej możliwości i kontynuowała współpracę z pozwaną na warunkach wynegocjowanych przez jej zarząd.

Za niezasadne uznał Sąd Okręgowy roszczenie powódki o zwrot zapłaconych przez nią pozwanej należności za usługi promocyjne, które zostały zlecone pozwanej w umowie o współpracy handlowej i w kontraktach promocyjnych, a które to usługi pozwana wykonała. Powódka zobowiązana była zatem zapłacić pozwanej za wykonanie usług promocyjnych wynagrodzenie ustalone według zasad określonych w umowach.

Nadto Sąd Okręgowy zauważył, że w rozpoznawanej sprawie nie zaistniała sytuacja pobierania przez pozwaną tzw. „czystych” opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży, nazywanych też opłatami półkowymi, które w rozumieniu art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji są opłatami nienależnymi, gdyż są pobierane „za nie”.

W czasie trwania promocji sprzedaż towarów powódki znacznie wzrastała, co niewątpliwie miało przełożenie na zwiększenie dostaw promowanego towaru, co skutkowało zwiększeniem finansowych korzyści powódki.

Uznając, iż powódka nie wykazała aby pozwana dopuściła się względem niej czynu nieuczciwej konkurencji, określonego w art. 15 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 3 ust. 1 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, Sąd Okręgowy powództwo oddalił i rozstrzygnął o kosztach procesu w oparciu o art. 98 kpc.

Powódka złożyła apelację od powyższego wyroku, skierowaną przeciwko całości rozstrzygnięcia.

Skarżąca zarzuciła:

- naruszenie art. 233 § 1 kpc przez dowolną ocenę zebranego w sprawie materiału dowodowego, a w szczególności przez nieuwzględnienie faktu, że świadkowie J. W. i E. P. zeznali, iż współpraca z pozwaną nie byłaby możliwa bez uiszczania na rzecz pozwanej opłat za usługi promocyjne i marketingowe oraz że pozwana nigdy nie zaproponowała powódce, w ramach współpracy, aby powódka nie była zobowiązana do uiszczania tego rodzaju opłat;

- błąd w ustaleniach faktycznych, polegający na przyjęciu, że skoro między stronami toczyły się rozmowy negocjacyjne, dotyczące współpracy w danym roku, to powódka miała rzeczywistą możliwość negocjowania warunków tej współpracy i że warunki tej współpracy nie zostały jej przez pozwaną narzucone;

- błąd w ustaleniach faktycznych, polegający na podstawie ogólnikowych zeznań świadków powołanych przez pozwaną, że pozwana współpracowała z innymi dostawcami na zasadzie cennika (...), w sytuacji gdy żaden ze świadków nie potrafił wskazać z którym konkretnie dostawcą pozwana na takich zasadach współpracowała, a także polegający na wyprowadzeniu z tych zeznań nieuprawnionego wniosku, że powódka nie chciała współpracować z pozwaną na zasadzie cennika (...), tj. bez uiszczania na rzecz pozwanej opłat za różnego rodzaju usługi;

- naruszenie art. 233 § 1 kpc przez dowolną ocenę zebranego w sprawie materiału dowodowego i przyjęcie, że umieszczenie w gazetce wydawanej przez pozwaną zdjęć produktów nabytych przez pozwaną od powódki, opatrzonej ceną, stanowi reklamę powódki, jako producenta i jej produktów, w szczególności w sytuacji, gdy zdjęcia te umieszczane były obok zdjęć produktów nabytych przez pozwaną od bezpośredniej konkurencji powódki;

- naruszenie art. 233 § 1 kpc przez dowolną ocenę zebranego w sprawie materiału dowodowego, polegające na przyjęciu, że pozwana wykonywała usługi na rzecz i w interesie powódki, w sytuacji, gdy wszyscy świadkowie przesłuchiwani w sprawie zeznali, że w gazetkach wydawanych przez pozwaną mogły się znaleźć zdjęcia tylko tych produktów, które pozwana oferowała do sprzedaży w swoich sklepach, a więc stanowiące własność pozwanej oraz, że w gazetkach tych nie mogły się znaleźć produkty powódki, których pozwana nie sprzedawała w swoich sklepach, a także, że w gazetkach nie była i nie mogła być zamieszczana informacja, że dane produkty, wytworzone przez powódkę mogą być nabyte również w innych sklepach;

- błąd w ustaleniach faktycznych, polegający na daniu wiary zeznaniom świadków – pracowników pozwanej, którzy twierdzili, że zamieszczenie w gazetkach wydawanych przez pozwaną zdjęć produktów sprzedanych pozwanej przez powódkę powodowało zwiększenie ich sprzedaży, podczas gdy zwiększenie sprzedaży dotyczyło wyłącznie towarów, których właścicielką była pozwana, a także na pominięciu okoliczności, że po zakończeniu akcji promocyjnej sprzedaż

pozwaną wracała do normalnego, tj. niższego poziomu, a wielkość zamówień pozwaną w stosunku do towarów powódki nie uległa zwiększeniu;

- błąd w ustaleniach faktycznych, polegający na przyjęciu, że dla powódki korzystne było przeprowadzenie przez pozwaną akcji promocyjnej w sytuacji, gdy powódka oprócz tego, że musiała uiścić opłatę za zamieszczenie w gazecie wydawanej przez pozwaną zdjęć towarów wytworzonych przez powódkę, które pozwana wcześniej kupiła od powódki, to ponadto produkty te powódka musiała dostarczyć po cenach niższych od cen uzgodnionych;

- naruszenie art. 233 § 1 kpc przez dowolną ocenę zebranego w sprawie materiału dowodowego przez danie wiary zeznaniom świadków – pracowników pozwaną i nieuzasadnione przyjęcie, że promowanie własnej marki i własnych produktów samodzielnie przez powódkę byłoby dla niej droższe niż promocja wykonywana przez pozwaną;

- naruszenie art. 353¹ kc przez błędną jego wykładnię w związku z przepisami ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji oraz przyjęcie, że łączące strony umowy o współpracy handlowej nie były zawarte z naruszeniem w/w przepisu i w związku z tym uznanie, że treść łączących strony umów mogła zostać dowolnie ukształtowana, nie zważając na treść art. 15 ust. 1 pkt. 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji;

- błąd w ustaleniach faktycznych poprzez nieuwzględnienie treści postanowień umowy o współpracy handlowej nr (...), a w szczególności § (...), z których wynika, że działania promocyjne prowadzone przez pozwaną rzekomo na rzecz powódki, miały na celu zabezpieczenie własnego celu ekonomicznego pozwaną;

- naruszenie art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji przez jego niewłaściwą wykładnię i przyjęcie, że pozwana nie dopuszczała się czynów nieuczciwej konkurencji, a ustalone umową stron opłaty za usługi promocyjne i marketingowe nie utrudniały dostępu do rynku i nie stanowiły opłat do uiszczenia których pozwana uzależniała przyjęcie od powódki towarów do sprzedaży w sieci swoich sklepów;

- błąd w ustaleniach faktycznych przez przyjęcie, że powódka płaciła pozwaną wynagrodzenie, które nie było inną niż marża handlowa opłatą za przyjęcie towaru do sprzedaży lecz miało ono stanowić ekwiwalent za usługi świadczone przez pozwaną na rzecz powódki oraz będące konsekwencją tego błędu naruszenie art. 18 ust. 1 pkt 5 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji przez jego niezastosowanie.

Skarżąca domagała się zmiany zaskarżonego wyroku przez uwzględnienie w całości zgłoszonego przez nią powództwa oraz zasądzenie od pozwaną na jej rzecz zwrotu kosztów postępowania za obie instancje, ewentualnie uchylenia tego wyroku i przekazania sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Pozwana wniosła o oddalenie apelacji powódki i zasądzenie od niej zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

Sąd Apelacyjny zważył:

Apelacja nie zasługiwała na uwzględnienie, gdyż zgłoszone w niej zarzuty były niezasadne. Sąd Okręgowy nie dopuścił się w rozpoznawanej sprawie zarzucanych w apelacji naruszeń prawa procesowego i prawa materialnego, ani błędów w zakresie ustaleń faktycznych.

Trafnie wskazał Sąd Okręgowy w pisemnych motywach zaskarżonego wyroku, że za niedozwoloną opłatę, stanowiącą czyn nieuczciwej konkurencji w rozumieniu art. 15 ust. 1 pkt. 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji w związku z art. 3 tej ustawy uznać należy opłatę pobieraną od sprzedawcy li tylko za przyjęcie jego towaru do dalszej sprzedaży (tzw. opłatę półkową), a także opłatę za świadczenie przez kupującego (dużą sieć handlową) usług reklamowych i promocyjnych w odniesieniu do towarów dostawcy, w sytuacji, gdy usługi takie nie są w ogóle wykonywane, bądź są wykonywane w zakresie minimalnym, nie odpowiadającym wysokości kosztów tych usług, ponoszonych przez sprzedającego dostawcę towarów do sieci handlowej.

Żadna ze wskazanych wyżej sytuacji nie zaistniała w rozpoznawanej sprawie. Sąd I instancji, wbrew zarzutom skarżącego, prawidłowo ocenił zebrany w sprawie materiał dowodowy w postaci łączących strony umów, jak i zeznań

świadków, w szczególności osób uczestniczących w negocjacjach tych umów i w ich podpisywaniu, zasadnie uznając, że strona powodowa zawierała umowy z pozwaną po przeprowadzeniu negocjacji i nie została wykazana teza skarżącej, jakoby warunki tych umów, w tym dotyczące usług promocyjnych towarów, były powodce jednostronnie narzucone przez pozwaną.

Z zeznań świadka J. W. (k.160-162) wynikało jednoznacznie, że kilkuletnia współpraca pomiędzy stronami, zapoczątkowana co najmniej w 2002 r. przebiegała dobrze, corocznie były negocjowane warunki handlowe, była dyskusja w kierunku wypracowania wspólnego stanowiska co do uzgodnień handlowych, a strona powodowa miała czas na ostateczne wypowiedzenie się na temat oferty strony pozwanej i starała się wynegocjować najlepsze dla siebie warunki umowy. Świadek ten zeznał także, że „skoro podpisywaliśmy umowy, to w końcowym efekcie akceptowaliśmy warunki umów”.

Również z zeznań świadka E. P. (k: 157-160) wynikało, że strony negocjowały zawierane w trakcie współpracy umowy, a ostateczne decyzje dotyczące podpisania umów podejmował zarząd powódki. Świadek E. P. zeznała co prawda, że ilość gazetek promocyjnych „była narzucona”, jednak z drugiej strony wskazała, iż czasami w trakcie negocjacji udało się wynegocjować jedną gazetkę mniej jak również, że rabat promocyjny był negocjowany z pozwaną, co świadczyło o tym, że powódka miała realną możliwość wpływu na zakres usług promocyjnych swoich towarów.

Nie ulegało wątpliwości, że gdyby powódka nie ponosiła żadnych kosztów promocji swoich towarów, sprzedawanych w sieci sklepów pozwanej, to jej przychody byłyby wyższe. W tym zakresie należy zgodzić się zeznaniami świadka J. W. (k.162), jednak nie można twierdzić, że z promocji i reklam towarów, prowadzonych w formie gazetek reklamowych, wydawanych przez pozwaną, powódka nie odnosiła żadnych korzyści ekonomicznych.

W pierwszej kolejności należy podkreślić wbrew zarzutom skarżącej, że nabywając towary od powódki na podstawie umowy o współpracy handlowej z dnia 17 lutego 2009, „do sprzedaży” (§ 1 umowy – k. 39) towary te nie utraciły swojej tożsamości w zakresie swojego pochodzenia od konkretnego producenta, tj. od powódki. Towary wyprodukowane przez powódkę były sprzedawane w sieci sklepów pozwanej w opakowaniach eksponujących duże logo firmy powódki, jak również w gazetkach reklamowych pozwanej były prezentowane w tych opakowaniach (k. 123).

W tej sytuacji nie można uznać zasadności zarzutów skarżącego, że reklama produktów powódki dostarczanych pozwanej do sprzedaży, była wyłącznie reklamą towarów pozwanej, co do których pozwanej przysługiwało prawo własności. Towary dostarczane pozwanej nie utraciły swojej tożsamości, gdyż logo powódki na opakowaniach tych towarów świadczyło o ich pochodzeniu od powódki, zaś reklama skierowana do odbiorców detaliczny (konsumentów) skutkowała ich rozpoznawalnością nie tylko w sklepach pozwanej ale również w innych sklepach, co bez wątpienia było dla powódki korzystne i stanowiło reklamę jej towarów również poza siecią handlową pozwanej.

Inaczej przedstawiałaby się sytuacja dotycząca reklamy towarów, gdyby dostawca został obciążony kosztami ich promocji, a nie byłby ujawniony jako producent na ich opakowaniach lub jego oznaczenie, jako producenta, byłoby mało widoczne. Tak dzieje się w dużych sieciach handlowych, które zastępują marki producentów na opakowaniach własnymi markami i własnym logo. Brak oznaczenia producenta bądź mało widoczne jego oznaczenie, przy wyeksponowaniu loga właściciela sieci handlowej i pobieranie opłat za usługi promocyjne tych towarów od ich producentów, stanowiłoby pobieranie opłat niedozwolonych w rozumieniu art. 15 ust. 1 pkt. 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Taka sytuacja nie zaistniała w niniejszej sprawie.

Jak wyżej wskazano, zamieszczanie w gazetkach reklamowych produktów z wyeksponowanych na opakowaniach logo powódki skutkowało zwiększeniem rozpoznawalności towarów produkowanych przez powódkę na całym rynku i z tego tytułu powódka odnosiła korzyści, gdyż klienci zadowoleni z jakości tych produktów mieli możliwość ich rozpoznania i zakupu także w innych sklepach, nie należących do sieci handlowej strony pozwanej.

Bez znaczenia dla rozpoznania sprawy pozostają zarzuty wskazujące, że reklama produktów powódki, prowadzona w gazetkach reklamowych pozwanej, odnosiła się tylko do towarów sprzedawanych w sklepach pozwanej, a nie

innych produktów powódki skoro umowy o współpracy i kontrakty promocyjne dotyczyły konkretnych produktów, dostarczanych do sprzedaży w sklepach pozwanej, a nie reklamy wszystkich towarów produkowanych przez powódkę.

Nie zmienia oceny prawnej uiszczanych przez powódkę na rzecz pozwanej świadczeń pieniężnych za usługi promocyjne produktów powódki, sprzedawanych przez pozwaną, jako wynagrodzenia za rzeczywiście świadczone usługi promocyjno-reklamowe, okoliczność, iż w gazetkach reklamowych promowane były również produkty innych wytwórców, w tym także będących firmami konkurencyjnymi w stosunku do powódki, jak również okoliczność, że większą sprzedaż produktów odnotowywano w czasie promocji, a później mniejszą oraz że powódka sprzedawała produkty w okresie promocji z upustem cenowym.

Gazetki reklamowe, wskazujące na możliwość zakupu określonych towarów po nieco niższych cenach od oferowanych poza czasem promocji, oferują towary sprzedawane w danej sieci sklepów, więc nie może dziwić, że w ofercie tej znajdują się produkty od różnych wytwórców, tak aby klient (konsument) miał wybór różnych towarów, także z tego samego asortymentu. Nie budzi zastrzeżeń dostarczanie przez powódkę towarów objętych promocją z upustem cenowym, skoro sprzedaż tych towarów w okresie promocji wzrastała i w ostatecznym rozrachunku powódka zbywała więcej towarów, co w związku z faktem, iż wyroby mleczarskie mają określony niezbyt długi termin przydatności do spożycia, miało dla niej istotne znaczenie. Powódka nie wykazała w żaden sposób, że koszty reklamy wyprodukowanych przez nią towarów, wykonanej na jej rzecz w gazetkach reklamowych pozwanej były wygórowane i nie odpowiadały realnym kosztom, które poniosłaby powódka prowadząc promocję swoich produktów we własnym zakresie.

Podsumowując stwierdzić należało, że strona powodowa nie wykazała aby pozwana dopuściła się względem niej czynów nieuczciwej konkurencji, o których stanowi art. 15 ust. 1 pkt. 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, co słusznie skutkowało oddaleniem powództwa przez Sąd I instancji, a w konsekwencji oddaleniem apelacji, w oparciu o art. 385 kpc,

O kosztach postępowania apelacyjnego rozstrzygnięto na podstawie art. 98 i 99 kpc.