

Sygn. akt V ACa 241/16

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 10 maja 2017 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku V Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Roman Kowalkowski
Sędziowie:	SA Hanna Rucińska SO del. Teresa Karczyńska - Szumilas (spr.)
Protokolant:	st. sekr. sąd. Magdalena Tobiasz - Ignatowicz

po rozpoznaniu w dniu 26 kwietnia 2017 r. w Gdańsku na rozprawie

sprawy z powództwa A. G.

przeciwko (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w G.

o zapłatę

na skutek apelacji powódki

od wyroku Sądu Okręgowego w B.

z dnia 7 września 2015 r., sygn. akt VIII GC 18/14

I. oddala apelację;

II. zasądza od powódki na rzecz pozwanego kwotę 5.400 zł (pięć tysięcy czterysta) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

Na oryginale właściwe podpisy.

**Sygn. akt V ACa 241/16**

## UZASADNIENIE

Powódka - A. G. domagała się zasądzenia od pozwanej - P. spółki sp. z o.o. w G. kwoty 1.174.484,51zł z ustawowymi odsetkami za zwłokę określonymi w pozwie oraz kosztów procesu. W uzasadnieniu powódka podała, że strony łączyły umowy o współpracę handlową, zaś po dokonanej przez nią sprzedaży pozwany pobrał opłatę za usługi marketingowe (usługi reklamowe i promocyjne), czym bezpodstawnie uszczuplił należną jej zapłatę za dostarczony towar. W ocenie powódki, zapłata za wskazane świadczenia pozostaje świadczeniem nienależnym, umowa w tym

zakresie jest sprzeczna z prawem i zasadami współżycia społecznego, a zatem nieważna, a pobranie wskazanych opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży (półkowe) pozostaje czynem nieuczciwej konkurencji.

Pozwana w odpowiedzi na pozew domagając się oddalenia powództwa i zasądzenia kosztów postępowania, wskazała, że jej działaniom nie można przypisać znamion czynu nieuczciwej konkurencji, tj. czynu polegającego na pobieraniu innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży, zaś wskazywane przez powódkę świadczenie stanowiło zapłatę za zrealizowanie przez pozwaną na rzecz powódki usług promocyjnych, polegających na reklamie produktów oraz przekazywaniu sprzedażowych danych statystycznych; potrzeby świadczenia tych usług ani sposobu ich świadczenia powódka nigdy nie kwestionowała. Nieuprawniona, zdaniem pozwanej, pozostaje teza, że pozwana wykorzystwała położenie powódki i wymusiła na niej, jako na podmiocie słabszym, zapisy umowne, opłaty, a także skrajnie niekorzystny profil współpracy. Pozwana działając w duchu dobrych zasad rynkowych, stosuje jednolite kryteria w trakcie negocjacji ze swoimi kontrahentami, umożliwiając przy tym dostosowanie warunków współpracy do profilu i charakterystyki danego dostawcy, co odbywa się w trakcie wieloetapowych negocjacji handlowych.

Wyrokiem z 7 września 2005r. Sąd Okręgowy w B. powództwo oddalił oraz rozstrzygnął o kosztach postępowania.

Sąd Okręgowy ustalił, że powódka prowadzi działalność gospodarczą pod nazwą G. (...) z siedzibą we W., zaś pozwana prowadzi działalność gospodarczą m.in. w zakresie sprzedaży hurtowej i detalicznej żywności.

W dniu 28 lutego 2008 r. strony zawarły umowę o współpracy handlowej Centrum (...) (...), zgodnie z którą powódka zobowiązała się do dostarczania własnym transportem, na własny koszt i ryzyko oraz do sprzedaży pozwanej jaj na zasadach określonych w tejże umowie i jej załącznikach, które stanowiły jej integralną część. W § 2 umowy strony określiły zasady rozliczeń, w szczególności ustaliły, że produkty będą dostarczane w cenach netto zgodnych z Załącznikiem nr 1 do przedmiotowej umowy oraz, że dostawca udzieli zamawiającemu (pозwanej) rabatu promocyjnego uwidocznionego na fakturze, obowiązującego w okresie wspólnie ustalonych promocji. Wysokość rabatu strony zobowiązały się ustalać indywidualnie do danej promocji, w formie pisemnej. W § 4 umowy pozwana zobowiązała się do świadczenia na rzecz powódki za wynagrodzeniem usług marketingowych polegających na gromadzeniu i opracowywaniu danych statystycznych dotyczących rotacji towarów pomiędzy zamawiającym a poszczególnymi sklepami sieci P.. Dane statystyczne obejmować miały w szczególności wartość obrotów netto, a także stany magazynowe na początek i koniec okresu rozliczeniowego. Za świadczenie przedmiotowych usług marketingowych powódka zobowiązała się zapłacić pozwanej wynagrodzenie netto w wysokości 1,5 % wartości netto obrotów miesięcznie, na podstawie faktur VAT wystawianych przez pozwaną w terminie 14 dni od zakończenia miesiąca. W § 9 umowy strony szczegółowo określiły warunki promocji handlowych,

W dniu 27 kwietnia 2009 r. strony zawarły umowę o współpracy handlowej Centrum (...) (...), zgodnie z którą powódka zobowiązała się do dostarczania własnym transportem, na własny koszt i ryzyko oraz do sprzedaży pozwanej jaj na zasadach określonych w tejże umowie i jej załącznikach, które stanowiły jej integralną część. W § 2 umowy strony określiły zasady rozliczeń, w szczególności ustaliły, że produkty będą dostarczane w cenach netto zgodnych z Załącznikiem nr 1 do przedmiotowej umowy oraz że dostawca udzieli zamawiającemu (pозwanej) rabatu promocyjnego ustalanego indywidualnie do każdej promocji, jednak nie mniej niż 15 % uwidocznionego na fakturze, obowiązującego w okresie wspólnie ustalonych promocji. W § 8 umowy strony uzgodniły warunki promocji handlowych. Powódka w szczególności zobowiązała się zamawiać u pozwanej w ramach budżetu promocyjnego wynoszącego 8 % wartości kwartalnych obrotów netto promocje dostarczonych przez powódkę marek produktów w gazetkach promocyjnych wydawanych przez pozwaną. Szczegółowe warunki udziału produktu w promocji określał kontrakt promocyjny podpisany przez strony. Strony podkreśliły, że informacje zawarte w gazetkach promocyjnych mają na celu promowanie towarów dostarczonych przez powódkę w celu maksymalizacji ich sprzedaży. Powódka zagwarantowała udział w minimum jednej gazetce w kwartale 2009 r. oraz zobowiązała się do dostarczenia harmonogramu promocji gazetowych.

W dniu 29 września 2009 r. strony podpisały aneks nr (...) do umowy o współpracy handlowej Centrum (...) (...), którym zmieniono § 9 umowy poprzez dopisanie sformułowanie, że powódka zamawia, a pozwana zobowiązuje

się do świadczenia na rzecz powódki za wynagrodzeniem usług marketingowych polegających na gromadzeniu i opracowywaniu danych statystycznych dotyczących rotacji towarów pomiędzy pozwaną a poszczególnymi sklepami sieci pozwanej. Za świadczenie usług, o których mowa powódka zobowiązała się zapłacić pozwanej wynagrodzenie netto w wysokości 3 % wartości netto obrotów kwartalnie.

W dniu 29 marca 2010 r. strony zawarły umowę o współpracy handlowej z siecią P. nr (...), zgodnie z którą powódka zobowiązała się do dostarczania własnym transportem, na własny koszt i ryzyko oraz do sprzedaży pozwanej jaj na zasadach określonych w tejże umowie i jej załącznikach, które stanowiły jej integralną część. W § 2 umowy strony określiły zasady rozliczeń, wskazując, że ceny katalogowe towarów powódki zostały pisemnie ustalone i przyjęte przez strony. Strony ustaliły, że ceny katalogowe towarów ustalone przez strony mogą zostać pomniejszone o rabaty oraz upusty przyznane przez dostawcę zamawiającemu w wyniku negocjacji prowadzonych przez strony. Szczególne zasady kalkulacji upustów oraz rabatów zostały ustalone w treści załącznika nr 1 – „Ogólne Warunki handlowe”. Zgodnie z § 3 Załącznika nr 1 z dnia 29 marca 2010 r. do umowy o współpracy handlowej nr (...), strony uzgodniły, że dostawca może zlecić zamawiającemu świadczenie za wynagrodzeniem usług marketingowych, polegających na gromadzeniu i opracowywaniu danych statystycznych dotyczących rotacji towarów pomiędzy zamawiającym a poszczególnymi sklepami sieci P.. Za świadczenie tych usług powódka zobowiązała się zapłacić pozwanej wynagrodzenie netto w wysokości 3 % netto kwartalnych obrotów. W myśl zaś § 5 tego Załącznika powódka zamówiła u pozwanej promocję dostarczonych przez powódkę marek produktów w gazetkach promocyjnych wydawanych przez pozwaną. Strony określiły też wysokość wynagrodzenia pozwanej za usługi promocyjne.

W dniu 7 lutego 2011 r. doszło do podpisania aneksu nr (...) do umowy o współpracy handlowej nr (...) pomiędzy podmiotami: (...) (...) A. G. z siedzibą we W., (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością we (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w G.. W przedmiotowym aneksie A. G. oświadczyła, że przenosi swoje przedsiębiorstwo na rzecz (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością we W. i że działalność gospodarcza dotychczas prowadzona przez nią będzie odtąd prowadzona przez wskazaną spółkę. Strony zapisały też w aneksie, że wszystkie prawa i obowiązki dostawcy wynikające z umowy o współpracy handlowej z dniem 3.01.2011 r. przechodzą w pełni na (...) spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością we W. i pozwana wyraziła na to zgodę. W treści dalszych ustaleń Sąd Okręgowy podkreślił, że powódka nigdy nie wносиła żadnych uwag do treści umów i nie domagała się ich zmianę, zaś pozwana w okresie od września 2008 r. do października 2010 r. wykonywała na rzecz powódki, na jej zlecenie, usługi marketingowe i promocyjne, za które wystawiła faktury na łączną kwotę 1.174.484,51 zł. Strony podpisywały w związku z tymi usługami dodatkowo, oprócz umowy, kontrakty promocyjne, w których określały produkt, cenę i termin promocji.

Powódka nigdy nie wносиła także żadnych uwag do wykonywanych przez pozwaną usług marketingowych i reklamowych, dostarczała pozwanej zdjęcia produktów do reklamy w gazetkach i aktywnie uczestniczyła w działaniach promocyjnych.

Pismem z dnia 25 lipca 2011 r. powódka wezwała pozwaną do zapłaty przedmiotowych należności.

Sąd Okręgowy wskazał, że stan faktyczny w sprawie ustalił w oparciu o zaoferowane przez strony wiarygodne dowody w postaci dokumentów prywatnych oraz zasługujących na wiarę zeznań świadków M. B., K. G., R. M., J. B. oraz A. W..

Jedynie częściowo za wiarygodne Sąd Okręgowy uznał zeznania M. G. – pełnomocnika powódki, który zeznał, że nie uczestniczył w procesie organizowania gazetek promocyjnych, jak również, że zgłaszał zastrzeżenia do warunków umowy, ale nie do samej umowy – gdyż nie było takiej możliwości, albowiem twierdzenia te pozostawały w sprzeczności z zeznaniami pozostałych świadków, w szczególności M. B..

W ocenie Sądu Okręgowego powództwo podlegało oddaleniu, przy czym kluczową kwestią było przesądzenie, czy określone w zawartych przez strony przedmiotowych umowach o współpracy rabaty oraz upusty z tytułu usług marketingowych i promocyjnych, były de facto pobieranymi przez pozwaną opłatami za przyjęcie towaru do sprzedaży,

innymi niż marża handlowa i stanowiły tym samym czyn nieuczciwej konkurencji, o jakim mowa w art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy z 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.

Sąd Okręgowy wskazał na konieczność dokonania oceny łączących strony stosunków zobowiązaniowych z punktu widzenia treści art. 65 k.c, zwłaszcza pod kątem ustalenia warunków świadczenia usług marketingowych i reklamowych realizowanych przez pozwaną, przy jednoczesnym dokonaniu analizy zarówno treści pisemnej umowy, jak i okoliczności związanych z rokowaniami, negocjacjami towarzyszącymi zawarciu umów.

Zważył Sąd Okręgowy, że o zakazanych opłatach, o których mowa w art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy o nieuczciwej konkurencji można mówić jedynie w wypadku, gdy rzeczywiście dostawca nie ma możliwości negocjowania, a określona opłata została mu narzucona przez kupującego niejako „za nic”.

Rokowania dotyczące postanowień umów stron odbywały się w formie rozmów prowadzonych bezpośrednio między stronami, przy czym współpraca stron nie ograniczała się wyłącznie do jednej umowy. Jak zeznał świadek M. B., pracownik pozwanej, miał on bezpośredni kontakt z M. G., spotykał się z nim cyklicznie na rozmowach rocznych, na których strony ustalały parametry corocznych umów, czyli budżet marketingowy i dane statystyczne. Świadek dodał, że nigdy ze strony powódki nie było żadnych zastrzeżeń odnośnie struktury umowy, a w szczególności powódka nigdy nie zgłaszała, że nie chce korzystać z usług marketingowych i przesyłania jej danych statystycznych, czy też z usług reklamowych, M. G. wręcz przejawiał aktywność w tym zakresie przez czas trwania umowy. Świadek podkreślił, że powódka miała możliwość rezygnacji z usług reklamowych czy marketingowych, jednakże z takiej możliwości nie skorzystała, przy czym nie wszyscy dostawcy pozwanej mają w umowie zapisy o świadczeniu usług marketingowych i dostarczaniu danych statystycznych. O zaangażowaniu M. G. w akcje promocyjne świadczy ponadto korespondencja mailowa załączona do akt (k.430-433); powyższe okoliczności potwierdzili też świadkowie J. B., A. W., K. G. i R. M..

W ocenie Sądu Okręgowego, powódka nie wykazała zasadności twierdzenia zawartego w uzasadnieniu pozwu, iż pozwana tak kształtowała umowy, że powódka, aby wejść na rynek musiała podpisać umowy na niekorzystnych dla niej warunkach, pomimo tego, iż projekt umowy przygotowany był przez pozwaną. Powódka nie wykazała, aby nie miała możliwości zapoznania się z jego treścią i negocjowania ewentualnych zmian umowy, a w szczególności, aby kiedykolwiek podjęła próby negocjowania zmian umowy i aby spotkało się to z odmową ze strony pozwanej, wiarygodne dowody wręcz wskazują na okoliczności przeciwne. Z pisma powódki do pozwanej z dnia 12 sierpnia 2009 r. wynika natomiast, że powódka rozwiązuje umowę z pozwaną ze względu na „sytuację ekonomiczną i zmiany organizacyjne w powodowej firmie”, oraz – co najistotniejsze – że dziękuje pozwanej za ponad czteroletni okres „owocnej współpracy” (k.405).

Sąd Okręgowy wskazał na treść art. 353<sup>1</sup> k.c oraz podzielił pogląd, że art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji nie ingeruje w żaden sposób w wysokość ustalanych między stronami marż czy cen. Sąd Okręgowy nie wykluczył a priori możliwości umówienia się przez strony o zapłatę przez sprzedającego także innych opłat z tytułu świadczeń wykonywanych na jego rzecz przez kupującego i wskazał, że jest to możliwe w sytuacji, gdy rzeczywiście strony umówiły się na świadczenie dodatkowych usług na rzecz sprzedającego. W ocenie Sądu Okręgowego pozwana wykazała, że powódka złożyła oświadczenie woli (zleciła pozwanej) dokonywania przez pozwaną na jej rzecz usług promocyjnych i reklamowych, o czym świadczą zapisy umów oraz kontraktów promocyjnych.

W ocenie Sądu Okręgowego pozwana, wbrew twierdzeniom powódki, świadczyła na jej rzecz usługi promocyjne (reklamowe) i marketingowe polegające na sporządzaniu i przekazywaniu powódce danych statystycznych i okoliczność tę pozwana wykazała w trakcie procesu poprzez zeznania świadka M. B. oraz pozostałych świadków i przedłożone dokumenty, tym bardziej że świadek M. G., który stwierdził, że powódka nie otrzymywała danych statystycznych sporządzanych przez pozwaną, nie zaprzeczył stanowczo, aby między stronami nie odbywały się rozmowy dotyczące treści zawieranych corocznie umów, rokowań i aby nie zlecał pozwanej sporządzania danych statystycznych czy przeprowadzania akcji reklamowych.

Okoliczność wykonywania przez pozwaną na rzecz powódki usług reklamowych znajduje także potwierdzenie w przedłożonych stronach gazetek promocyjnych, na których uwidocznione są produkty dostarczane przez powódkę oznaczone jej znakiem towarowym. Wyraźne zapisy w umowie stron stanowczo stwierdzały, że akcje promocyjne mają na celu promowanie towarów

dostarczonych przez dostawcę w celu maksymalizacji ich sprzedaży, a na uwidocznionych w gazetkach reklamowych zdjęciach produktów dostarczonych przez powódkę wyraźnie widać nazwę powódki, jej logo oraz jej znak towarowy. Nie sposób więc nie stwierdzić, że taki wizerunek i nazwa, poprzez akcję reklamową utrwala się w świadomości klientów. Akcje promocyjne organizowane przez pozwaną wpływały na zwiększenie sprzedaży produktów reklamowanych, w tym produktów dostarczanych przez powódkę, a powódka z tego tytułu odnosiła wymierne korzyści ekonomiczne.

Zważył także Sąd Okręgowy, że powódka sformułowała zarzut, iż kwoty, którą płaciła pozwanej za reklamy były nieekwiwalentne, ale nie wskazała jednocześnie, jaka jej zdaniem wartość byłaby adekwatna do działań pozwanej. Badanie ekwiwalentności świadczeń powinno uwzględniać porównanie kosztów poniesionych przez dostawcę, wskutek pobierania opłat przez odbiorcę za akcje reklamowe z kosztami, które dostawca musiałby ponieść samodzielnie dla uzyskania porównywalnego poziomu sprzedaży swoich towarów. Powódka w tym zakresie nie zaferowała żadnych dowodów i nie wykazała, że gdyby taką promocję prowadziła we własnym zakresie, koszty te byłyby niższe niż opłaty, które uiszczala pozwanej. Element nieuczciwości w działaniu kupującego (dużej sieci handlowej) pojawia się zaś m.in. wówczas, gdy opłaty marketingowe, ponoszone przez dostawcę do takiej sieci, byłyby niewspółmiernie większym obciążeniem finansowym dla dostawcy niż koszty stworzenia przez tego dostawcę samodzielnej akcji marketingowej, zaś ciężar udowodnienia tej okoliczności spoczywał na powódce, czemu ta nie sprostała. Powódka przy tym nie zakwestionowała też kwot jakie wskazała pozwana w fakturach dołączonych do pozwu.

W ocenie Sądu Okręgowego powódka nie wykazała również, aby zapisy o promocjach zawarte w umowach były jej narzucone i aby do podpisania umów była przez pozwaną zmuszana. Świadczy o tym przede wszystkim dotychczasowa wieloletnia współpraca stron i fakt że przez wiele lat powódka nigdy takich zastrzeżeń nie składała. Kwestie promocji były przez strony omawiane w trakcie negocjacji i realizowane dopiero po podpisaniu kontraktów promocyjnych. Powódka miała więc wpływ na to, jaki produkt i w jakim terminie będzie w gazecie. Powódka nigdy nie kwestionowała takiej formy promocji ani faktu jej wykonywania przez pozwaną, nigdy też nie proponowała zniesienia całkowicie działań promocyjnych.

Zdaniem Sądu Okręgowego powódka nie wykazała więc zasadności zarzutów stawianych w pozwie, iż pozwana nie wykonywała na jej rzecz żadnych usług marketingowych i reklamowych oraz że postanowienia umowy zostały jej przez pozwaną narzucone bez możliwości ich negocjacji; w ramach wzajemnych negocjacji obie strony dążyły do uzyskania jak najlepszych warunków współpracy dla siebie, co pozostaje zrozumiałe w warunkach gospodarki wolnorynkowej.

Sąd Okręgowy nie dopatrył się po stronie pozwanej jakiegokolwiek nadużycia, zaś analizując wzajemne relacje między stronami nie można ich odrywać od panujących uwarunkowań rynkowych. Reasumując Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, że powódka nie wykazała, aby pozwana dopuściła się wobec niej czynu nieuczciwej konkurencji opisanego w art. 15 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 3 ust. 1 ustawy o nieuczciwej konkurencji.

O kosztach procesu Sąd Okręgowy orzekł zgodnie z zasadą odpowiedzialności za jego wynik.

Apelację od wyroku Sądu Okręgowego w B. wywiodła powódka zaskarżając go w całości oraz domagając się jego zmiany i uwzględnienia powództwa oraz zasądzenie kosztów

procesu za obie instancje, ewentualnie uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania.

Wyrokowi skarżąca zarzuciła:

1. naruszenie art. 233 k.p.c. poprzez przekroczenie granicy swobodnej oceny dowodów i uznanie, iż pozwana nie narzuciła powodowi dodatkowych opłat i postanowień umownych, mimo że ze zgromadzonego materiału powyższe nie wynika oraz że pozwana wykonała na rzecz powódki i w jej imieniu jakiegokolwiek usługi i czynności o charakterze marketingowo-reklamowym;
2. naruszenie art. 3, 15, 18 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji poprzez ich błędne zastosowanie i uznanie, iż pobrane przez pozwanego opłaty są zgodne z prawem;
3. naruszenie art. 353<sup>1</sup>k.c poprzez jego błędne zastosowanie i uznanie, iż pobranie opłat innych niż marża handlowa (zakazanych bezwzględnie ustawą) jest dozwolone na podstawie art. 353(1) kc.

W uzasadnieniu apelacji skarżąca wskazała, że Sąd Okręgowy uznał, iż pozwana nie pobrała innych niż marża handlowa opłat i powództwo oddalił. Zdaniem powódki wyrok jest wadliwy, a materiał dowodowy oceniony został w sposób sprzeczny z logiką i doświadczeniem życiowym przy prowadzeniu działalności gospodarczej; co więcej, Sąd Okręgowy pominął w uzasadnieniu fakty i okoliczności, które wskazywała na przymuszenie powódki do zawarcia umów łączących ją z pozwaną.

Skarżąca podkreśliła, że z zeznań świadka M. G. wynika, że sklepy z sieci pozwanej kierowały go do centrali bo nie było innej możliwości żeby nawiązać współpracę, pan W., z którym rozpoczynał współpracę, a który nie został przesłuchany w charakterze świadka, dał do zrozumienia, że warunkiem współpracy jest wpłata określonej kwoty, warunkami dostaw była ustalona cena oraz ilość gazetek w których musiał uczestniczyć oraz opłata od obrotu jaką musiał wnieść do współpracy, zgoda na 4-6 gazetek w ciągu roku współpracy, od sprzedawanych jaj miał obowiązek uiszczać opłatę, a oprócz tego musiał płacić pozwanej procent od obrotów i ten procent był stały w ciągu roku, przedstawiciel pozwanej mówił, że jak nie obniży ceny jajek do gazetek to podziękuje mu za współpracę, M. G. dawał do zrozumienia pozwanej, że dużo łatwiej będzie współpracować bez opłat, ale sieć chciała mieć stały przyływ, kilkakrotnie próbował on obniżyć opłaty, warunkiem współpracy była opłata za gazetki i procentowa opłata od dostarczonych jaj, a opłaty te były rozliczane na zasadzie kompensaty należności za dostarczony towar. W ocenie skarżącego z treści zeznań tego świadka, które właściwie Sąd Okręgowy pominął, jasno wynika, iż próbował on negocjować umowy, próbował współpracować bez konieczności ponoszenia opłat, ale pozwana nie chciała negocjować i uzależnił wejście do sieci od tych właśnie opłat. Zdaniem skarżącej Sąd Okręgowy również bardzo pobieżnie ocenił okoliczności niniejszej sprawy, albowiem nie uwzględnił przymusowej i podrzędnej pozycji powódki ze względu na fakt, iż jest to bardzo mały dostawca oraz na fakt, iż jest to dostawca specyficznego towaru jakim są jajka, których produkcji nie jest w stanie zatrzymać. Trudno uznać, że dostawca (powódka) chciała podpisać niekorzystną dla siebie umowę i pozbyć się realnie kwoty ponad jednego miliona złotych. Skarżąca podkreśliła także, że z zeznań świadka J. B. wynika, że jednym z warunków współpracy było wykonywanie usług marketingowych, za które miała płacić powódka, świadek K. G. zeznała, zaś że wysokość opłat ustalał category manager na spotkaniu z dostawcą i dowody te wskazują, że nie było możliwości zawarcia współpracy z siecią bez konieczności ponoszenia opłat dodatkowych.

W ocenie skarżącej załączone przez pozwaną gazetki są dowodem, iż pozwana nie wykonywała usług na rzecz powódki, albowiem towar ukazany w tych gazetkach jest wyłączną własnością pozwanego, a ponadto są tam slogany reklamowe dotyczące pozwanej, a nie powódki;

nie ma w nich informacji pozytywnej dotyczącej powódki. Skarżący podniosła, że pozwana pobrała inne niż marża handlowa opłaty za przyjęcie towaru do sprzedaży, narzuciła dostawcy niekorzystne warunki umowy (przy innym wniosku konieczne byłoby uznanie, że pozwana posługuje się kilkoma tysiącami różnych umów w zależności od dostawcy), a od momentu sprzedaży była jedynym właścicielem i posiadaczem towaru. Powódka nie była informowana o tych działaniach, nie miała wpływu na kształt gazetki, zaś dane statystyczne nie były jej potrzebne i nie dawały mu żadnej wymiernej korzyści .

W ocenie powódki pozwana sama uwodniła nie ekwiwalentność świadczeń oraz fakt, iż nie działała na rzecz i w interesie dostawcy, bo reklamowała swój towar, zaś ustalenie zapłaty jako procentu od wartości obrotu jest sam w sobie zaprzeczeniem ekwiwalentności. W trakcie wydawania gazetki powódka musiała obniżyć ceny swego towaru, bo inaczej pozwana by go nie zakupiła w ogóle, zatem pozwana najpierw pobierała opłaty za gazetkę a następnie uszczuplała zysk powódki poprzez wymuszenie obniżenia cen.

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

Apelacja powoda nie zasługiwała na uwzględnienie.

Sąd Apelacyjny w całości podziela ustalenia faktyczne Sądu pierwszej instancji, przyjmując je za własne i czyniąc integralną częścią poniższych rozważań, wobec czego nie ma konieczności ich ponownego, szczegółowego przytaczania (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 sierpnia 2002 r. sygn. akt V CKN 348/00, LEX nr 52761).

W pierwszej kolejności odnieść się należy do zarzutów kwestionujących ustalenia faktyczne w sprawie poczynione przez Sąd Okręgowy, jako że jedynie prawidłowo ustalony stan faktyczny pozwala na dokonanie oceny prawnej. Zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. może zostać skutecznie przedstawiony przez wykazanie, że Sąd I instancji popełnił błędy w ocenie dowodów, naruszył zasady logicznego rozumowania czy doświadczenia życiowego; konieczne pozostaje przy tym jednocześnie wskazanie konkretnych dowodów, których zarzut taki dotyczy. Zgodnie bowiem z dyspozycją art. 233 § 1 k.p.c. sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania po wszechstronnym rozważeniu zebranego materiału dowodowego. Taka ocena dokonywana jest na podstawie przekonań sądu, jego wiedzy i posiadanego doświadczenia życiowego, a ponadto powinna uwzględniać wymagania prawa procesowego oraz reguły logicznego myślenia, według których sąd w sposób bezstronny, racjonalny i wszechstronny rozważa materiał dowodowy jako całość, dokonuje wyboru określonych środków dowodowych i – ważąc ich moc oraz wiarygodność - odnosi je do pozostałego materiału dowodowego. Zarówno w literaturze jak i orzecznictwie zgodnie przyjmuje się także, że powyższa ocena musi być oparta na wszechstronnym rozważeniu zgromadzonego materiału dowodowego, przez co należy rozumieć uwzględnienie wszystkich dowodów przeprowadzonych w postępowaniu oraz wszystkich okoliczności towarzyszących przeprowadzeniu poszczególnych środków dowodowych, mających znaczenie dla ich mocy i wiarygodności.

Zgłoszony w apelacji zarzut naruszenia przepisu art. 233 § 1 k.p.c. może zostać uwzględniony jedynie w przypadku wykazania jakie kryteria oceny naruszył sąd przy ocenie konkretnych dowodów, uznając brak ich wiarygodności i mocy dowodowej lub niesłusznie im je przyznając, a także w przypadku, gdy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo wbrew zasadom

doświadczenia życiowego nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo - skutkowych (por. m.in. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 września 2002 r. II CKN 817/00, publ. LEX 56906). Natomiast nie czyni zarzutu tego skutecznym przedstawianie przez skarżącego własnej wizji stanu faktycznego w sprawie, opartej na dokonanej przez siebie odmiennej ocenie dowodów, a nawet możliwość w równym stopniu wyciągnięcia na podstawie tego samego materiału dowodowego odmiennych wniosków (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 września 2002 r. sygn. akt II CKN 817/00, publ. LEX nr 56906, postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2001 r. sygn. akt IV CKN 970/00, publ. LEX nr 52753).

Mając na względzie powyższe uwagi, w ocenie Sądu Apelacyjnego, zarzut naruszenia art.233§ 1 k.p.c. podniesiony przez skarżącą należało uznać za chybiony. Trafnie bowiem Sąd Okręgowy uznał za wiarygodne zeznania świadków M. B., K. G., R. M., J. B. oraz A. W., zaś zeznaniom świadka M. G. dał wiarę jedynie częściowo w zakresie wskazanym w uzasadnieniu zaskarżonego rozstrzygnięcia. Zeznania świadków M. B., K. G., R. M., J. B. oraz A. W. pozostają wzajemnie spójne i znajdują potwierdzenie w zgromadzonych w sprawie dokumentach, podczas gdy cechy tej, w zakresie okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia, nie można przypisać zeznaniom świadka M. G., na co słusznie wskazał Sąd Okręgowy w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Sąd Okręgowy uzupełnił postępowanie dowodowe o przeprowadzenie dowodu z uzupełniającego przesłuchania świadków M. B., R. M. i M. G., zaś wyniki

tego postępowania potwierdzają tezy przyjęte przez Sąd Okręgowy w zakresie rodzaju usług, jakie były świadczone przez pozwaną na rzecz powódki i ich przydatności z punktu widzenia działalności gospodarczej prowadzonej przez powódkę. Zważyć należy także, że sam świadek M. G. wskazał przed Sądem Apelacyjnym, że gdyby nie zgodził się na warunki pozwanej to umowa przestałaby obowiązywać, ale jednocześnie zeznał, że umowa łącząca strony była w okresie ich współpracy wielokrotnie przez powódkę wypowiedana, proponowane były kolejne rozmowy dotyczące współpracy i powódka nie musiała przyjmować nowych warunków, które były negocjowane. W tych okolicznościach, zwłaszcza że materiał dowodowy zezwała na wniosek, iż powódka nie wykazała, aby nie mogła prowadzić współpracy z pozwaną metodą „netto – netto”, zatem bez uiszczania opłaty marketingowej związanej z promocją jej produktu, a z samych przytoczonych przez skarżącą twierdzeń świadka M. G. wynika, że jedynie dawał on pozwanej do zrozumienia, że łatwiejsza będzie współpraca bez opłat, nie można zasadnie uznać, że powódka była przymuszana do zawierania umów łączących ją z pozwaną. Skarżąca przywołuje w uzasadnieniu apelacji treść zeznań składanych przez świadka M. G., jednakże nawet przywołane przez nią fragmenty tych zeznań nie wykazują zasadności zarzutów wywiedzionego przez nią środka zaskarżenia. Na zasadność powództwa nie wskazują szczególnie twierdzenia świadka, że sklepy sieci pozwanej odsyłały go celem uzgodnienia warunków współpracy do centrali, że opłaty miały być rozliczane na zasadzie kompensacji czy też okoliczność w pełni usprawiedliwiona z punktu widzenia zasad racjonalnej gospodarki, że warunkiem dostaw była określona cena produktu, jak też przywoływane przez świadka, a wynikające z umów stron warunki ich współpracy.

Również analiza zeznań świadka J. B. wskazuje, że wprost potwierdza ona istniejącą możliwość prowadzenia przez pozwaną współpracy z dostawcami metodą „netto – netto” oraz podkreśla, że działający w imieniu powódki pełnomocnik M. G. występował o promocje. Słuchany uzupełniająco przed Sądem Apelacyjnym świadek R. M. nie tylko

potwierdził zaś fakt dostarczania powódce danych statystycznych, ale nadto wyjaśnił, że jeden z raportów był przygotowywany specjalnie zgodnie z sugestiami powódki.

Twierdzenia skarżącej, iż powódka została przymuszona do zawarcia z pozwaną umowy, która wskazywała na konieczność ponoszenia przez nią opłat z tytułu usług reklamowych i dostarczania danych statystycznych nie znajdują zatem potwierdzenia w zgromadzonym materiale dowodowym, który powódka będąc dysponentem procesu mogła przedstawiać, celem wykazania wywodzonych przez siebie okoliczności, jak choćby treść rozmowy z panem W., który nie został przesłuchany w charakterze świadka, a który przy rozpoczynaniu współpracy pomiędzy stronami miał powódce sugerować, że warunkiem współpracy pozostaje wpłata określonej kwoty (przy czym, aby taka wpłata miała faktycznie miejsce przed rozpoczęciem współpracy powódka nie twierdzi).

Odnosząc się do zarzutów naruszenia prawa materialnego wyjaśnić przede wszystkim należy, że z ustaleń poczynionych przez Sąd Okręgowy nie wynika, aby pozwana nie pobrała od powódki innych opłat niż marża handlowa, ale że pobranie tych opłat nie stanowiło czyn nieuczciwej konkurencji.

Nie jest też tak, że pobranie przez sprzedawcę innych opłat niż marża handlowa pozostaje sprzeczna z ustawą, a zatem nie dozwolone i zawsze stanowi czyn nieuczciwej konkurencji.

Sąd Apelacyjny podziela pogląd Sądu Najwyższego wyrażony w wyroku z dnia 17 kwietnia 2015r. w sprawie I CSK 136/14 (publ. LEX nr 1710335), iż „[...] z treści art. 15 ust. 1 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji nie wynika domniemanie, że samo stwierdzenie, iż opłata ma inny charakter niż marża jest równoznaczne z utrudnianiem przedsiębiorcy dostępu do rynku. Ciężar dowodu w tym zakresie, zgodnie z art. 6 k.c., obciąża przedsiębiorcę, który powinien wykazać, że żądanie od niego określonej opłaty spowodowało utrudnienie mu dostępu do rynku, gdyż wpłynęło przykładowo na obniżenie konkurencyjności sprzedawanych przez niego towarów lub w sposób nieuzasadniony zwiększa zyski nabywcy kosztem obniżenia dochodów sprzedawcy”. W postanowieniu z 28 lipca 2015 r. w sprawie SK 22/14 (publ. Legalis nr 1303649), a także w wyroku z 16 października 2014 r. w sprawie SK 20/12 (publ. Legalis nr 1073343) Trybunał Konstytucyjny jednoznacznie wskazał, iż ciężar dowodu, że zawarta przez strony umowa nie odpowiada art. 353<sup>1</sup>k.c., obciąża co do zasady stronę kwestionującą treść umowy. W polskim systemie prawnym



przesłanka domniemania musi być wyraźnie wskazana w normie domniemania, tymczasem art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji nie daje żadnych językowych podstaw, by domniemywać utrudnianie dostępu do rynku lub wystąpienie czynu nieuczciwej konkurencji. Art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji nie zawiera adresowanej do sądu powszechnego normy nakazującej uznać bez dowodu fakt domniemywany. Na gruncie analizowanego aktu normatywnego w jednym wypadku prawodawca wprost odstępuje od rozkładu ciężaru dowodu przewidzianego w art. 6 k.c. (art. 18a ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji).

Jednocześnie jeżeli skutek czynu nieuczciwej konkurencji doszło do bezpodstawnego uzyskania korzyści majątkowych to strona dochodząca ich zwrotu czy to na podstawie art. 18 ust. 1 pkt 5 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, czy też na podstawie przepisów kodeksu cywilnego obowiązana jest wykazać całkowity brak podstaw do ich uzyskania przez pozwanego, lub też zakres w jakim ich uzyskanie pozostaje bezpodstawne.

Powódka w toku przedmiotowego postępowania nie zdołała wykazać, aby działanie pozwanej nosiło znamiona czynu nieuczciwej konkurencji, na skutek którego uzyskała ona bezpodstawnie wskazywaną przez powódkę korzyść majątkową. Pozwana podjęła znacznie dalej idącą inicjatywę dowodową i skutecznie wykazała, że w okolicznościach niniejszej sprawy brak

było podstaw do przyjęcia, iż opłaty uiszczone przez powódkę miały charakter deliktu skutkującego powstaniem po stronie pozwanej bezpodstawnie uzyskanej korzyści majątkowej.

Nie zasługiwał na uwzględnienie podniesiony przez skarżącą zarzut naruszenia prawa materialnego tj. art. 3, 15 i 18 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji oraz art. 353<sup>1</sup>k.c. Zgodnie z dyspozycją art. 15 ust. 1 pkt 4 wskazanego przepisu czynem nieuczciwej konkurencji w postaci pobierania tzw. „opłat półkowych” jest utrudnianie innym przedsiębiorcom dostępu do rynku, w szczególności przez pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży. Celem tejszej regulacji jest zatem zagwarantowanie swobodnej i uczciwej konkurencji rynkowej w warunkach równowagi między podmiotami funkcjonującymi na rynku. Wobec powyższego to spełnienie przesłanki, jaką jest utrudnianie przedsiębiorcom dostępu do rynku wyznacza zakres zastosowania wskazanego przepisu; o czynie nieuczciwej konkurencji można bowiem mówić dopiero wtedy, gdy na skutek zachowania opisanego w art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji dojdzie do utrudnienia dostępu do rynku, a okoliczność ta zostanie wykazana w postępowaniu sądowym. Obowiązkiem powoda jest zatem udowodnienie nie tylko tego, że pozwany pobierał od niego inne niż marża handlowa opłaty za przyjęcie towaru do sprzedaży, ale także, że skutkiem tego działania było utrudnienie mu dostępu do rynku w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, co naruszyło bądź zagroziło naruszeniem jego interesów lub interesów klientów. Nie budzi także wątpliwości, że art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji co do zasady nie stoi na przeszkodzie w nawiązaniu relacji umownych pomiędzy dostawcą a nabywcą towaru, z których będzie wynikał obowiązek świadczeń pieniężnych ze strony dostawcy za dodatkowe świadczenia odbiorcy towaru. Oznacza to zatem, iż ocena czy w danym przypadku miało miejsce pobranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży, czy też zawarcie umów, w ramach których nabywca otrzymuje wynagrodzenie za świadczone rzeczywiście na rzecz i w interesie dostawcy usługi pozostaje zawsze kwestią okoliczności faktycznych konkretnego przypadku. W analizowanym zakresie wskazać należy choćby na uchwałę Sądu Najwyższego w sprawie III CZP 73/15 z dnia 18 listopada 2015r. (publ. LEX nr 1855139) zgodnie z którą w stosunkach handlowych między nabywcą prowadzącym sieć sklepów a dostawcą nie jest wyłączone uznanie zastrzeżonej w umowie premii pieniężnej uzależnionej od wielkości obrotów za rabat posprzedazowy nie stanowiący opłaty przewidzianej w art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt przedmiotowej sprawy należało stwierdzić, wbrew zarzutom apelującej, że analiza okoliczności w niej ustalonych nie daje podstaw do wniosku, że dodatkowe świadczenia pozwanej i świadczenia powódki do nich się odnoszące nie miały charakteru ekwiwalentnego. Z zebranego w sprawie materiału dowodowego wynikało, iż pozwana za dodatkową opłatą określoną w umowie faktycznie wykonywała na rzecz powódki usługi obejmujące promocje oraz gromadzenie i przekazywanie i danych statystycznych. Nie ulega wątpliwości, iż towar w momencie przekazania go pozwanej stawał się jej własnością, jednakże jego sprzedaż odbywała się pod własną marką powódki. Marketing i reklama skierowany na produkty, które sprzedawała pozwana, ale pod marką powódki

skutkował tym samym nie tylko zwiększeniem zysków pozwanej ze sprzedaży tego towaru, ale i korzyściami płynącymi z reklamy dla powódki. Podobnie ocenić należy, że powódka uzyskiwała stosowne korzyści z tytułu uzyskiwania danych statystycznych przekazywanych jej przez pozwaną w zakresie danych dotyczących zbywalności produktu powódki w zależności od danych czynników, w tym w odniesieniu do miejsca sprzedaży. Danych takich, skoro dostarczają one informacji o zbywalności produktu powódki nie można ocenić jako zbędnych.

Swoboda ułożenia umowy przez strony, według ich uznania, w granicach zaznaczonych w art. 353<sup>1</sup>k.c. pozwala im na uzgodnienie dodatkowych świadczeń o charakterze pieniężnym w zamian za inne ekwiwalentne świadczenia przedsiębiorcy o silniejszej pozycji rynkowej. Przyjmuje się także, że strony mogą w umowie dopuścić nawet pewną nieekwiwalentność świadczeń, jeżeli nie narusza ona równowagi określonej w art.353<sup>1</sup>k.c. Natomiast przekroczenie tych granic i wymaganie od słabszego przedsiębiorcy świadczeń, które nie mają równoważnego odpowiednika w świadczeniu silniejszego przedsiębiorcy i uzależnienie od spełnienia go zawarcia umowy będzie stanowić o nieważności tych postanowień. Jeżeli zatem słabszy przedsiębiorca udowodni, że umowa odbiega od zasad przewidzianych w art. 353<sup>1</sup>k.c i nie było to objęte uzgodnieniem stron, a rażąco narusza jej prawa, do oznacza że doszło do popełnienia czynu nieuczciwej konkurencji polegającego na pobraniu innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży określonego w art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 grudnia 2016r. w sprawie I CSK 825/15, publ. LEX nr 2255433)

Oczywistym jest, że kwota potrącona przez pozwaną, a stanowiąca wartość przedmiotu sporu pozostaje znaczna, jednakże dotyczy ona dwu i pół roku współpracy stron, a powódka w istocie nie kwestionowała samego ogólnego sposobu jej określenia poprzez odniesienie się do wartości sprzedaży twierdząc, że w roku 2009 kwoty te stanowiły 7 % wartości, zaś w roku 2010 – 19 % wartości. Skoro jednak w toku postępowania ustalono, że na rzecz powódki wykonywane były przez pozwaną usługi zgodnie z treścią umów, to nie można uznać, aby jedynie przez te twierdzenia powódka wykazała brak ekwiwalentności świadczeń stron w tym zakresie; Sąd Apelacyjny podziela i uznaje także za własne rozważania poczynione w tym zakresie przez Sąd I instancji. Nie można się przy tym zgodzić z twierdzeniami skarżącego, że samo odniesienie opłaty za usługi do wartości obrotu świadczy o niekwiwalentności usługi; wskazać też trzeba choćby, że z treści §5 umowy o współpracy handlowej nr (...) łączącej strony wynika, iż w odniesieniu do obrotów dostawcy ustala się budżet promocyjny, zaś samo wynagrodzenie za promocje ustalane jest dopiero w ramach tego budżetu w odniesieniu do określonej usługi i czasu jej świadczenia.

Zgodnie z aneksem nr (...) z 7 lutego 2011r. powódka oświadczyła, że z dniem 2 stycznia 2011r.przeniosła swoje przedsiębiorstwo na rzecz spółki z ograniczoną odpowiedzialnością (...), zaś wszelkie prawa i obowiązki z umowy o współpracy handlowej stron nr (...) przeszły w pełni na wskazaną spółkę, co wymagałoby szczegółowego zbadania i oceny treści umowy powódki ze spółką z ograniczoną odpowiedzialnością (...) z siedzibą w miejscowości W. oraz wykluczenia, że dochodzona obecnie przez powódkę wierzytelność, oparta na przepisach o bezpodstawnym wzbogaceniu, częściowo została objęta tą umową. Okoliczność ta o tyle jednak pozostawała bez znaczenia dla rozstrzygnięcia, że z prawidłowych wniosków Sądu Okręgowego, podzielonych przez Sąd Apelacyjny wynika, że wierzytelność ta w ogóle nie powstała, a zatem już z tego względu nie mogła stanowić przedmiotu obrotu.

Mając na względzie powyższe Sąd Apelacyjny w oparciu o art. 385 k.p.c. oddalił apelację powódki jako bezzasadną, zaś o kosztach postępowania apelacyjnego orzekł stosownie do art. 98 § 1 i 3 k.p.c. i art. 108 § 1 k.p.c. oraz § 2 ust. 1 i 2, § 6 pkt 7 i § 12 ust.1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz.U. 2013, poz. 490 z późn. zm).