

Sygn. akt I ACa 993/12

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 9 listopada 2012 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – Wydział I Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	<i>SSA Jan Kremer</i>
Sędziowie:	SSA Wojciech Kościołek SSA Anna Kowacz-Braun
Protokolant:	st.sekr.sądowy Katarzyna Wilczura

po rozpoznaniu w dniu 9 listopada 2012 r. w Krakowie na rozprawie

sprawy z powództwa M. S. (1)

przeciwko (...) Sp. z o.o. w K.

o zapłatę

na skutek apelacji strony pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego - Sądu Gospodarczego w Krakowie

z dnia 13 czerwca 2012 r. sygn. akt IX GC 589/11

oddala apelację i zasądza od strony pozwanej na rzecz powódki kwotę 2 700zł (dwa tysiące siedemset złotych) tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.

Sygn. akt I ACa 993/12

UZASADNIENIE

Powódka M. S. (1) domagała się od strony pozwanej T. (Polska) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w K. zapłaty kwoty 117.022,14 zł wraz z ustawowymi odsetkami i kosztami procesu.

W uzasadnieniu żądania pozwu powódka wskazała, że łączyła ją ze stroną pozwaną umowa na podstawie której dostarczała stronie pozwanej towary w postaci owoców. Zgodnie z postanowieniami umownymi strona pozwana w zamian za podpisanie umowy i możliwość sprzedaży dostarczanych produktów do sieci hipermarketów miała wykonywać na rzecz powódki usługi marketingowe i promocyjne, za które pobierała opłaty dodatkowe, które były warunkiem współpracy. Należności z tytułu opłat za usługi marketingowe i promocyjne strona pozwana kompensowała z należnościami za dostarczane przez powódkę towary. Strona pozwana nie świadczyła jednak na rzecz powódki żadnych usług marketingowych, promocyjnych związanych z otwarciem nowego sklepu, a nawet gdyby

uznać, że podejmowała działania marketingowe, to tylko i wyłącznie w celu zwiększenia zbytu towaru, którego była właścicielem.

Powódka została zmuszona do akceptacji jednostronnie narzuconych jej przez stronę pozwaną warunków współpracy. Z opłat nie można było zrezygnować bez konsekwencji w postaci nie zawarcia umowy.

Zdaniem powódki naliczanie przez stronę pozwaną opłaty stanowiło czyn nieuczciwej konkurencji, zatem pobrane opłaty podlegają zwrotowi.

Strona pozwana T. (Polska) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w K. wniosła o oddalenie powództwa i zasądzenie od powódki na swoją rzecz kosztów procesu. W uzasadnieniu swojego stanowiska procesowego powołując się na regulację art. 554 k.c. podniosła zarzut przedawnienia dochodzonego pozwem roszczenia z tytułu zwrotu kwot uiszczonych w związku z dokonaniem sprzedaży towarów. Niezależnie od powyższego zdaniem strony pozwanej w dniu przeprowadzania próby ugodowej tj. 28 czerwca 2010 r. upłynął już 3 letni termin przedawnienia roszczenia w zakresie kwoty 46.313,08 zł, licząc od dnia wymagalności zobowiązań we wskazanej kwocie.

Wskazała, że powódka nie uiszczała na jej rzecz kwot, których zasądzenia się domaga. Powódka przedłożyła dokumenty świadczące jedynie o niepełnym zapłaceniu ceny za sprzedane pozwanej spółce towary. Przyznała, iż pozostawała z powódką w stałych stosunkach współpracy gospodarczej. Strony łączyła umowa handlowa o współpracy w zakresie sprzedaży przez powódkę na rzecz strony pozwanej owoców. Na podstawie warunków umownych strona pozwana wykonywała na rzecz powódki usługi marketingowe i akcje promocyjne, których wykonanie zostawało albo potwierdzane przez powódkę poprzez podpisanie dokumentu, w którym wskazano usługi, albo poprzez niezgłaszanie zastrzeżeń co do opisu dokonanych czynności, za które naliczono stosownie do postanowień umownych opłatę. Powódka nigdy nie zgłaszała zastrzeżeń co wskazanych w fakturach VAT kwot tytułem należnych opłat na wykonane przez stronę pozwaną usługi na jej rzecz. Strona pozwana zaprzeczyła, by naliczone opłaty stanowiły opłaty za przyjęcie dostarczonego przez powódkę towaru do sprzedaży w placówkach handlowych. Strona pozwana nie utrudniała powódce w jakikolwiek sposób dostępu do rynku i odbiorcy końcowego. Nie ma interesu w tym by w jakikolwiek sposób utrudniać powódce dostęp do rynku, zatem nie sposób uznać jej działań za czyn nieuczciwej konkurencji określony w art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. Wykonywanie zamówionych usług marketingowych i akcji promocyjnych leży natomiast w interesie zarówno strony pozwanej jak i powódki gdyż akcje te wpływają na popularność sprzedawanych towarów w placówkach handlowych pozwanej spółki. W ramach uzgodnionych świadczeń, strona pozwana umieszczała w gazetkach, innych nośnikach reklamowych towar i logo powódki, eksponowała dostarczany przez powódkę towar w szczególnym miejscu, organizowała akcje promocyjne pod nazwą Urodziny T. czy na otwarcie nowej placówki handlowej. Strona pozwana zaprzeczyła, by warunki współpracy stron zostały przez nią jednostronnie narzucone, skoro powódka nie została pozbawiona możliwości negocjacji w tym przedmiocie. Współpraca z powódką nie była uzależniona od dodatkowych świadczeń z jej strony na rzecz strony pozwanej, za wyjątkiem marży handlowej.

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 13 czerwca 2012 r. Sąd Okręgowy w Krakowie w punkcie I zasądził od strony pozwanej na rzecz powódki kwotę 177.022,14 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 28 czerwca 2010 r. do dnia zapłaty, w punkcie II oddalił powództwo w pozostałym zakresie, w punkcie III zasądził do strony pozwanej na rzecz powódki kwotę 9.869 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Sąd Okręgowy ustalił, że strony zawarły w dniu 2 stycznia 2004 r. umowę o sprzedaż owoców. Szczegółowe warunki handlowe, w tym wynagrodzenie za usługi promocyjne i marketingowe świadczone przez stronę pozwaną na rzecz powódki zostały uregulowane w załączniku nr 3. Podpisując umowę, powódka musiała zgodzić się na warunki proponowane przez stronę pozwaną, w tym na ustalone opłaty. Za wykonane usługi marketingowe i promocyjne strona pozwana wystawiła faktury VAT w łącznej kwocie 117 022,14 zł. Wykonywanie tych usług było pretekstem do pobierania przez stronę pozwaną opłat, które były potrącane z należności sprzedającego z tytułu dostarczanych towarów. Powódka nie miała w ramach podjętej współpracy możliwości decydowania w zakresie akceptacji lub odrzucania usług promocyjnych i marketingowych. W zakresie warunków finansowych możliwości negocjacji były znikome.

Ustalając powyższy stan faktyczny Sąd Okręgowy oparł się na zgromadzonych w sprawie dowodach z dokumentów w postaci umowy z dnia 2 stycznia 2004 r. z aneksami i załącznikami, faktur VAT, zleceń usług, kompensat, gazetek reklamowych a także na zeznaniach świadka M. S. (2).

Sąd Okręgowy uznał za niewiarygodne zeznania świadka D. G. (1) i nie dał im wiary co do możliwości negocjowania przez powódkę ze stroną pozwaną warunków zawartej umowy. Zeznania te pozostają w sprzeczności z wiarygodnymi zeznaniami M. S. (2) a nadto o ich niewiarygodności świadczy dominująca pozycja strony pozwanej w relacjach z powódką i związana z tym gorsza pozycja negocjacyjna powódki, która chcąc współpracować ze stroną pozwaną musiała zgodzić się na przyjęcie jej warunków. W świetle specyfiki polskiego rynku jabłek, trudno przyjąć dobrowolność akceptacji akcji promocyjnych i marketingowych tych towarów.

Sąd Okręgowy podkreślił, że w razie sytuacji, w której powódka nie jest jedynym dostawcą owoców do sklepów strony pozwanej powstaje wątpliwość w jaki sposób akurat powódka korzysta z reklamy i akcji promocyjnych.

Sąd Okręgowy dał wiarę zeznaniom świadka M. S. (2) co do okoliczności, że akceptacja przez powódkę usług marketingowych i promocyjnych była warunkiem koniecznym współpracy ze stroną pozwaną, a negocjacje w zakresie wysokości opłat za te usługi były minimalne.

Sąd Okręgowy pominął dowód z przesłuchania stron, uznając sprawę za dostatecznie wyjaśnioną i wskazując, że relacje stron w ramach wzajemnej ograniczone były do kontaktów pracowników strony pozwanej z mężem powódki M. S. (2).

Sąd Okręgowy oddalił wniosek strony pozwanej o dopuszczenie dowodu z pisma złożonego na rozprawie w dniu 13 czerwca 2012 r., jako spóźnionego.

Na podstawie poczynionych ustaleń Sąd Okręgowy uznał, że powództwo M. S. (1) jest zasadne co do kwoty głównej wraz z odsetkami liczonymi od dnia 28 czerwca 2010 r., gdyż postępowanie strony pozwanej spełnia przesłanki czynu nieuczciwej konkurencji. Rozstrzygnięcie w tej kwestii oparł się na przepisie art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. a w zakresie zasądzonych odsetek na przepisie art. 481 § 1 i 2 k.c.

W ocenie Sądu Okręgowego kwestię sporną stanowiło ustalenie, czy zawarcie umowy dawało możliwość stronie powodowej negocjacji warunków świadczenia usług marketingowych i promocyjnych oraz czy czynności, za które strona pozwana pobierała opłaty były rzeczywiście wykonywane na rzecz powódki oraz czy były one należne.

Wychodząc od konstatacji, że wspólne prowadzenie działalności marketingowej i promocyjnej jest w interesie zarówno sieci sklepów jak i dostawców towaru Sąd Okręgowy stwierdził, że w rozpoznawanej sprawie nie wynika, by działalność marketingowa strony pozwanej w jakikolwiek sposób uwzględniała interesy powódki. Okoliczność podpisywania przez powódkę dokumentów potwierdzających wykonanie usług marketingowych nie świadczy o dobrowolności w akceptacji wykonania tych usług, w sytuacji narzucania stronie słabszej przez silniejszego kontrahenta warunków współpracy, jak to ma miejsce w niniejszej sprawie. Powódka, zawierając umowę miała co prawda świadomość, że od kwoty uzyskanej za dostarczony towar zostanie potrącona określona kwota, lecz wypadku odmowy dokonania umownej kompensaty umowa nie zostałaby zawarta.

Sąd Okręgowy uznał, że cel marketingowy zawartej umowy jest pozorny, a za rzeczywisty cel zawarcia umowy uznał uzyskanie przez stronę pozwaną opłat za samo wprowadzenie dostarczanego przez powódkę towaru do sprzedaży. Zawarta umowa nie precyzowała wzajemnych uprawnień i obowiązków stron w zakresie przedsięwzięć marketingowych, nie odnosiła się do przewidywanego wynagrodzenia do tych usług, określając jedynie ryczałtową lub procentowy odpowiednik obrotu, niezależnie od otrzymanej usługi.

W ocenie Sądu Okręgowego usługi marketingowe i promocyjne stanowiły pretekst do pobierania od powódki opłat. Z zamieszczonych w gazecie reklamowej zdjęć jabłek nie wynika, że są to jabłka dostarczone przez powódkę. Skoro zeznający pracownik strony pozwanej jedynie z dozą prawdopodobieństwa stwierdził że jest to towar dostarczony

przez powódkę, to tym bardziej przeciętny klient nie będzie w stanie powiązać tych jabłek z firmą powódki. Oznaczenie w gazetkach firmy powódki prawie niewidoczną czcionką, obok około 600 innych firm nie przysporzyło dostawcy z takiej formuły reklamy korzyści, skoro klient dokonuje wyboru gatunku jabłka a nie producenta, a nadto powódka nie była wyłącznym dostawcą jabłek do sklepów strony pozwanej.

Sąd Okręgowy uznał, że powódka dostatecznie wykazała pobranie przez stronę pozwaną należności z tytułu usług marketingowych i promocyjnych. Strona pozwana rozliczała swoje należności drodze potrąceń, co wynika z treści wystawianych przez nią faktur i oznaczenia kompensaty, jako formy wzajemnego rozliczenia.

Okoliczności, iż powódka nie kwestionowała w trakcie współpracy naliczania opłat, akceptowała tytuły ich wystawienia i kontynuowała współpracę pomimo naliczania i pobierania przez stronę pozwaną ww. należności nie świadczy o bezzasadności powództwa, gdyż w sytuacji odmowy przez powódkę akceptacji tych opłat równałaby się z zerwaniem współpracy.

Działanie strony pozwanej stanowiło istotne utrudnienie dla powódki. Zawarcie umowy o sprzedaż i dostarczenie owoców było pretekstem do pobrania od powódki dodatkowych opłat. W tej sytuacji pozwana swoimi praktykami, polegającymi na naliczaniu i pobieraniu opłat utrudniła dostęp powódce do rynku. Tym samym doprowadziła do wymuszenia świadczenia od słabszego uczestnika obrotu gospodarczego.

Sąd Okręgowy nie uwzględnił podniesionego przez stronę pozwaną zarzutu przedawnienia uznając, że trzyletni termin przedawnienia wynika z czynu niedozwolonego, nie zaś z umowy sprzedaży. Skoro pierwsze kompensaty miały miejsce w kwietniu 2007 r., to złożenie przez powódkę w dniu 22 marca 2010 r. wniosku o zawezwanie do próby ugodowej przerwało bieg terminu przedawnienia roszczenia, pomimo niestawiennictwa przedstawicieli powódki w dniu 28 czerwca 2010 r. na rozprawę wyznaczoną w celu zawarcia ugody. Kodeks postępowania cywilnego nie przewiduje, by stawienie się wnioskodawcy na rozprawę wyznaczoną w celu zawarcia ugody było warunkiem koniecznym do przerwania biegu przedawnienia roszczenia.

Zdaniem Sądu Okręgowego, wbrew twierdzeniom strony pozwanej, pomimo braku wystosowania przez powódkę osobnego wezwania do zapłaty, może ona domagać się odsetek od dnia 28 czerwca 2010 r., gdyż skoro samo zawezwanie do zawarcia ugody skutkowało przerwaniem biegu przedawnienia to konsekwentnie musi być traktowane także jako wezwanie do zapłaty. Natomiast odnośnie daty popadnięcia strony pozwanej w opóźnienie w spełnieniu świadczenia Sąd Okręgowy uznał, że skoro we wniosku o zawezwanie do zawarcia ugody nie było żądania natychmiastowej zapłaty dochodzonej kwoty, to strona pozwana miała prawo oczekiwać, że do rozprawy wyznaczonej na dzień 28 czerwca 2010 r. nie jest w opóźnieniu.

Podstawę rozstrzygnięcia w punkcie III wyroku o kosztach procesu stanowił art. 98 k.p.c.

Apelację od powyższego wyroku w części obejmującej jego punkt I i III wniosła strona pozwana, domagając się zmiany zaskarżonego wyroku przez oddalenie powództwa w zaskarżonej części i zasądzenia na jej rzecz kosztów procesu, ewentualnie uchylenia wyroku w zaskarżonej części i przekazania w tym zakresie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania oraz zasądzenia na jej rzecz kosztów postępowania apelacyjnego.

Zaskarżonemu wyrokowi zarzuciła:

1. Błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia polegający na przyjęciu, że:
 - a) powódka musiała zgodzić się na warunki proponowane przez stronę pozwaną, w tym na opłaty za świadczone przez nią usługi;
 - b) zapłata za usługi opisane dołączonych do pozwu w fakturach została dokonana na skutek potrącenia przez stronę pozwaną z należnościami powódki z tytułu dostawy towarów, podczas gdy powódka nie wykazała, aby kwoty te zostały uiszczone na rzecz pozwanej spółki;

- c) działalność marketingowa strony Pozwanej nie uwzględniała w jakikolwiek sposób interesów Powódki;
- d) przyjęta formuła ustalenia wartości usługi stanowiła jedynie pretekst dla strony pozwanej do pobrania nienależnej opłaty;
- e) cel marketingowy zawartej umowy jest jedynie pozorny, strona pozwana swoje zamierzenia marketingowe realizowałaby niezależnie od podpisanej umowy, a rzeczywistym celem zawarcia umowy w takiej postaci było pozyskanie dodatkowych opłat z wprowadzenie towaru do sprzedaży;
- f) strona pozwana, jako silniejszy kontrahent wymuszała na słabszym i uzależnionym kontrahencie świadczenie, a odmowa akceptacji tego typu opłat równałaby się z natychmiastowym zerwaniem współpracy;
- g) opłaty mają charakter opłat za wprowadzenie towaru do sprzedaży, w związku z czym niedopuszczalna jest ocena opłacalności zawarcia tego typu porozumienia;
- h) strona pozwana w sposób zawiniony wykorzystwała uprzywilejowaną pozycję dużego sprzedawcy w celu narzucenia powódce niedopuszczalnych z mocy prawa warunków sprzedaży.

2. Naruszenie przepisów postępowania, mające wpływ na wynik sprawy a to:

a) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie przez Sąd I instancji dowolnej oceny materiału dowodowego w sprawie polegające na:

i. bezkrytycznym uznaniu za prawdziwe twierdzeń powódki, które nie znajdują potwierdzenia w zgromadzonym materiale dowodowym; w szczególności, że powódka nie miała możliwości negocjacji zasad współpracy w zakresie usług marketingowych oraz że musiała zgodzić się na warunki proponowane przez stronę pozwaną, w tym na opłaty za świadczone przez nią usługi;

ii. sprzeczne z materiałem dowodowym przyjęcie, że odmowa akceptacji przez powódkę opłat za usługi marketingowe równałaby się z natychmiastowym zerwaniem współpracy z pozwaną;

(...). sprzeczne z materiałem dowodowym uznanie, że powódka uiściła na rzecz pozwanej kwoty, których zwrotu dochodzi niniejszym postępowaniem, pomimo, że z dokumentów przedłożonych do pozwu nie wynika, aby doszło do złożenia oświadczenia o potrąceniu;

b) art. 328 § 2 k.p.c. polegające na pominięciu przez Sąd I instancji w uzasadnieniu skarżonego wyroku wskazania przyczyny;

i. że odmowa akceptacji spornych opłat przez powódkę równałaby się z natychmiastowym zerwaniem współpracy ze stroną powodową;

ii. że wystarczającym dowodem na potwierdzenie faktu, że strona pozwana realizowała w rzeczywistości kompensaty jest wskazanie kompensaty jako formy płatności na fakturach dołączonych do pozwu.

3. Naruszenie przepisów prawa materialnego:

a) art. 15 ust. 1 pkt. 4 ustawy z dnia 26 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji poprzez jego błędną wykładnię i przyjęcie, że naliczone przez stronę pozwaną należności z tytułu usług marketingowych stanowią inne niż marża handlowa opłaty za przyjęcie towaru do sprzedaży;

b) art. 15 ust. 1 pkt. 4 u.z.n.k. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie, że wynagrodzenie jakie strona pozwana naliczała powódce za wykonanie usług marketingowych, obliczane jako procent od wartości zakupionego towaru liczonej w cenach zakupu, jest inną niż marża handlowa opłatą za przyjęcie towaru do sprzedaży, podczas gdy

w rzeczywistości jest to upust od ceny nabycia towarów, a więc czynnik cenotwórczy wpływający na wysokość marży handlowej uzyskiwanej przez kupującego;

c) art. 18 ust. 1 pkt. 5 w zw. z art. 15 ust. 1 pkt. 4 u.z.n.k. poprzez ich błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie, polegające na przyjęciu przez Sąd I instancji, że naliczanie przez stronę pozwaną należności związanych z usługami marketingowymi stanowiło czyn nieuczciwej konkurencji, co uprawnia powódkę do żądania wydania bezpodstawnie uzyskanych korzyści na zasadach ogólnych, tj. na podstawie przepisów o świadczeniu nienależnym;

d) art. 58 § 1 - 3 k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie przez Sąd Okręgowy, że postanowienia umowy dotyczące spornych opłat jako sprzeczne z ustawą (art. 15 ust. 1 pkt. 4 u.z.n.k.) są nieważne;

e) art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z brzmieniem umowy nr (...) z dnia 2 stycznia 2004 r. wraz z Warunkami Handlowymi Sprzedaży na rok 2007, poprzez błędną wykładnię treści tej umowy i przyjęcie, że przedmiotowe usługi marketingowe stanowią jedynie pretekst do pobierania opłaty a rzeczywistym celem zawarcia umowy było zagwarantowanie stronie pozwanej dodatkowych opłat innych aniżeli marża handlowa, co zgodnie z art. 15 ust. 1 pkt. 4 u.z.n.k. jest niedopuszczalne;

f) art. 123 § 1 pkt 1 k.c. poprzez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, iż wniosek o zawezwanie do próby ugodowej powoduje przerwanie biegu terminu przedawnienia nawet w sytuacji, gdy powódka nie stawiała na rozprawę wyznaczoną w celu zawarcia ugody.

W odpowiedzi na apelację powódka wniosła o oddalenie apelacji w całości i zasądzenie od strony pozwanej na swoją rzecz kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja strony pozwanej nie ma uzasadnionych podstaw.

Sąd Okręgowy trafnie zastosował przepisy prawa materialnego i procesowego. Dlatego też, Sąd Apelacyjny akceptuje ustalenia faktyczne zawarte w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku i przyjmuje je za podstawę własnego rozstrzygnięcia.

Wbrew zarzutom apelacji ocena materiału dowodowego dokonana przez Sąd Okręgowy nie nasuwa zastrzeżeń, nie pozostaje bowiem w sprzeczności z zasadami doświadczenia życiowego, nie wykazuje istotnych błędów logicznych rozumowania, nie wykracza zatem poza uprawnienia wynikające z przepisu art. 233 § 1 k.p.c., nawet gdyby w równym stopniu, na podstawie tego materiału dowodowego, możliwe było wysunięcie wniosków odmiennych. Sąd poddał ocenie całość materiału dowodowego sprawy dokonując jego wszechstronnej analizy, a swoje stanowisko wyrażone w zaskarżonym wyroku obszernie i przekonująco uzasadnił. Dlatego też uznawszy, że ocena materiału dowodowego przez Sąd Okręgowy nie była dowolna, nie mógł się ostać zarzut strony pozwanej co do naruszenia art. 233 k.p.c.

Wbrew zarzutom apelacji dotyczącym błędu w ustaleniach faktycznych i naruszeniu prawa procesowego art. 233 § 1 k.p.c., Sąd Okręgowy prawidłowo ustalił, że powódka chcąc współpracować ze stroną pozwaną, musiała zgodzić się na zaproponowane przez nią opłaty za usługi marketingowe i akcje promocyjne, gdyż w odmowa akceptacji przez powódkę opłat za usługi marketingowe równałaby się z natychmiastowym zerwaniem współpracy z pozwaną siecią handlową. Nie można również przyjąć, aby przedsiębiorca oferujący stronie pozwanej swój towar mógł zrezygnować z tych „usług marketingowych i akcji promocyjnych”, zachowując równocześnie możliwość zawarcia umowy sprzedaży.

W szczególności prawidłowo Sąd Okręgowy ustalił, że stroną pozwaną z powódką łączyła umowa sprzedaży nr (...) z dnia 2 stycznia 2004 r. z aneksem i załącznikami, na podstawie której powódka miała dostarczać stronie pozwanej towary (owoce) z przeznaczeniem do dalszej odsprzedaży konsumentom, zaś strona pozwana miała zapłacić ustaloną cenę (najniższą - § 3 pkt 8 umowy, najkorzystniejsze w porównaniu z towarami sprzedawanymi stronom trzecim § 8 aneksu). Stosownie do § 8 sprzedawca (powódka) zobowiązała się do przeprowadzania wspólnie z kupującym (stroną pozwaną) akcji promujących towary dostarczane przez sprzedawcę w terminach i na zasadach określanych dla danej

grupy towarów. Szczegółowe warunki umowy określone zostały w załącznikach. W załączniku nr 3 (k. 39) określonym jako Warunki Handlowe Sprzedaży, ustalono w szczególności wysokość upustów i wynagrodzenia m. in. upust za usługi marketingowe zależny od obrotów dla wartości obrotów w cenach zakupów netto – od 2 do 3 mln 1%, od 3 mln 1,5%, rozliczany za okres od 1 stycznia 2007 r. do 31 grudnia 2007 r. według faktury VAT, upust niezależny od obrotu – 3,5%, upust za usługi marketingowe na edycję gazetki „urodziny T.” ryczałtowo kwota 20.000 zł, za akcje promocyjne na otwarcie nowego sklepu - od 200 zł do 1.000 zł.

Nie ulega wątpliwości, że przed zawarciem umowy strona pozwana i M. S. (2), w którego prawa i obowiązki wynikające z zawartej umowy wstąpiła powódka, prowadziły rozmowy, ale negocjacji nie podlegała możliwość wykonywania przez stronę pozwaną usług marketingowych i akcji promocyjnych, co jest znamienne biorąc pod uwagę specyfikę rynku owoców, w szczególności jabłek. Negocjacji podlegała jedynie wysokość prowizji czy upustów. Strona pozwana stawiając zarzuty w tym względzie winna wykazać, że tego typu uzgodnienia miały miejsce w stosunku do towarów sprzedawanych w sieci jej sklepów. Zawnioskowany przez stronę pozwaną świadek D. G. (2) w złożonych zeznaniach w zakresie możliwości negocjacji opłat, ograniczył się bowiem do stwierdzenia, że poziom opłat z innymi podmiotami był negocjowany, jednak bez skonkretyzowania tychże podmiotów

Wskazać należy, że pomimo zeznań świadka D. G. (1) o możliwości negocjacji warunków współpracy, umowa nr (...) z dnia 2 stycznia 2004 r. zawiera szereg klauzul chroniących wyłącznie interesy kupującego – strony pozwanej, a przez to niedostatek takich zapisów po stronie sprzedawcy - powódki. Jednocześnie umowa ta wyróżnia się istnieniem szeregu obowiązków nakładanych na sprzedawcę, w tym opłat, a także znacznym zakresem odpowiedzialności po stronie sprzedającego w stosunku do zakresu obowiązków i odpowiedzialności po stronie kupującego. Na podkreślenie zasługuje, że umowa, wraz z załącznikiem dotyczącym warunków handlowych sprzedaży została sporządzona według gotowego formularza, jaki pozwane T. stosowało w kontaktach innymi swoimi dostawcami, co wynika m. in. z § 1 umowy przewidującego przekazywanie towarów w opakowaniach jednostkowych wraz z datą producenta oraz zwrotem „wyprodukowano dla T. /Polska/ sp. z o.o.” oraz z § 2 ust. 2 umowy przewidującego zakaz umieszczania przez sprzedającego na opakowaniach innych znaków słowno - graficznych. W stosunku do produktów sprzedawanych nie w opakowaniach jednostkowych, lecz w stanie nieprzetworzonym, takich jak jabłka, klauzule te nie mogły z natury rzeczy znaleźć zastosowania przy wykonywaniu umowy. Powyższe okoliczności wskazują, że warunki umowne, w szczególności odnoszące się do możliwości rezygnacji z płatnych usług marketingowych i akcji promocyjnych tylko teoretycznie mogły być przedmiotem negocjacji handlowych, a nawiązanie przez powódkę współpracy nie było możliwe, gdyby nie zgodziła się na wykonywanie przez stronę pozwaną usług marketingowych i akcji promocyjnych i pobieranie za to dodatkowych opłat.

Skoro możliwość negocjowania wysokości dodatkowych opłat za usługi marketingowe i akcje promocyjne faktycznie nie istniała, to zasadnym jest uznanie, że usługi te były warunkiem sine qua non współpracy stron w ramach przedmiotowej umowy o sprzedaż owoców. Odmowa wyrażenia zgody na jednostronnie bez możliwości negocjacji zaproponowane przez pozwaną warunki wiązała się zatem albo z odmową podjęcia współpracy albo z zaprzestaniem współpracy stron. Częstą bowiem praktyką rynkową jest narzucanie przez silniejsze podmioty gospodarcze, a takim są wielkie sieci handlowe w stosunku do małych, słabszych podmiotów warunków współpracy, które są skrajnie korzystne wyłącznie dla podmiotów większych.

Podobnie należy ocenić zarzut błędnych ustaleń faktycznych, przez przyjęcie przez Sąd I instancji, że strona pozwana uzyskała korzyść majątkową kosztem powódki na skutek potrącenia swoich należności z należnościami powódki z tytułu dostarczonych towarów, w sytuacji gdy powódka nie wykazała aby kwoty te zostały uiszczone na rzecz pozwanej spółki. Sąd Okręgowy miał podstawy do przyjęcia, że na podstawie wystawionych faktur doszło do zapłaty opłat, których zwrotu powódka dochodzi w niniejszym procesie, przez dokonanie tzw. kompensat. Uzyskanie nienależnych korzyści majątkowych przez stronę pozwaną wynika bezpośrednio z dokonanych na podstawie umowy kompensat. Strona pozwana dokonała kompensaty wierzytelności przez potrącenie własnych wierzytelności z tytułu usług marketingowych i promocyjnych z wierzytelnościami za dostarczony przez powódkę towar. Zatem strona pozwana z jednej strony zatrzymała część należnych powódce środków pieniężnych tytułem ceny za sprzedany towar, z drugiej strony na rzecz powódki dokonała zapłaty ceny kupna obniżonej właśnie o zatrzymane wynagrodzenie z tytułu opłat

marketingowych i promocyjnych. Okoliczność sprzedaży towaru wynika z kolei bezsprzecznie z przedłożonych do akt faktur.

Sąd Okręgowy prawidłowo ustalił, że pobrane opłaty za usługi marketingowe i akcje promocyjne, zwane przez stronę pozwaną upustami były nienależne, gdyż działalność marketingowa strony pozwanej nie promowała w żaden sposób firmy i towarów powódki, nie mogła zatem zostać uznana za działanie z uwzględnieniem interesów powódki. Po pierwsze sprzedane przez powódkę jabłka stanowiły towar kupującego – strony pozwanej, która wskazała jedynie, że ujęte w gazetkach zdjęcia jabłek, to towar „prawdopodobnie” dostarczony przez powódkę. Strona pozwana eksponowała także lepszych miejscach wystawowych jabłka. Strona pozwana zatem nie promowała produktów powódki, lecz swoje. Po wtóre, nawet gdyby wyróżniony w akcjach promocyjnych, gazetkach, ekspozycjach, towar był dostarczony przez powódkę, to trudno wskazać jaką korzyść miałyby ona odnieść z przeprowadzanych akcji marketingowych. Specyfika rynku nieprzetworzonych owoców, w tym jabłek wskazuje, że zarówno oznaczenie tych produktów i kryteria ich wyboru przez klientelę, może za wyjątkiem sprowadzanych z krajów obu Ameryk bananów (kampania reklamowa z wyróżnieniem loga (...)), pokrywają się, gdyż są one rodzajowe, gatunkowe, lub według regionu, kraju pochodzenia, nie zaś według kryterium producenta/dostawcy. Dostarczane jabłka nie były oznaczane logo powódki, a nawet po umieszczeniu w gazetkach reklamowych czy w strefie promocyjnej, nie można ich było zidentyfikować jako pochodzących od powódki z wyżej wymienionych względów. Nawet przy założeniu, że usługi marketingowe i promocyjne powodowały także wzrost sprzedaży towarów powódki, a tym samym wzrost zamówień, to przede wszystkim zwiększony obrót wpływał na wzrost marży strony pozwanej i zwiększał jej dochody z tego tytułu. Dlatego też wszelkie akcje promocyjne służyły jedynie promocji marki p. (...), nie zaś powódce. Za promocję nie można uznać samego zamieszczenia na ostatniej stronie gazetki bardzo małą czcionką wśród ponad setki innych podmiotów, firmy powódki POLSKI OWOC bez możliwości powiązania jej firmy z konkretnymi partiami dostarczonych jabłek, tak by informacja ta mogła zostać odebrana przez klientelę jako zachęta do nabycia właśnie tych produktów, ze względu na ich wytworzenie przez powódkę (k. 225, 233, 299). Nie zostało wykazane, by strona pozwana podejmowała działania zachęcające do kupna towarów nabytych od powódki, w szczególności poprzez podanie informacji dotyczących o jakości dostarczanych przez nią jabłek. Reasumując, należy stwierdzić, że w niniejszej sprawie nie ma powodów by uznać, że akcje marketingowe i promocyjne były przeprowadzane w interesie powódki, tym bardziej, że nie była ona jedynym dostawcą jabłek do sieci sklepów pozwanej spółki, w konsekwencji nie można uznać je za ekwiwalentne w stosunku do ponoszonych przez powódkę opłat z tego tytułu.

Wbrew kolejnemu zarzutowi, Sąd Okręgowy prawidłowo ustalił, że cel marketingowy zawartej umowy jest jedynie pozorny, gdyż rzeczywistym celem jej zawarcia było pozyskanie opłat z wprowadzenie towaru do sprzedaży swojej sieci sklepów. Strona pozwana zamieszczając jedynie na ostatniej stronie gazetki suchą informację o firmie powódki jako dostawcy, jedynie pozorowała cel marketingowych usług, które w swej istocie mają służyć reklamującemu się podmiotowi i zapewnić mu w świadomości klienteli pozytywny przekaz o wytwarzanym produkcie a w konsekwencji zwiększyć jego obrót i osiągnąć kluczowy cel gospodarczy w postaci dodatkowego zysku. Skoro zatem cel marketingowy miał jedynie charakter pozorny, gdyż usługi marketingowe i promocyjne nie implikowały dla powódki realnych korzyści, to w tym stanie należy uznać, że bez zgody powódki na ponoszenie dodatkowych opłat za te „usługi”, nie doszłoby do współpracy pomiędzy stronami sporu.

Sąd też zarzut błędu w ustaleniach faktycznych jest bezzasadny. Powyższe powoduje, że Sąd Apelacyjny w pełni akceptuje ustalenia faktyczne sądu I instancji i przyjmuje za podstawę rozpoznania dalszych zarzutów apelacji.

Nie zasługują na uwzględnienie zarzuty apelującego dotyczące naruszenia prawa materialnego.

Chybiony jest zarzut naruszenia art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. przez błędną wykładnię i przyjęcie, że naliczone przez stronę pozwaną należności z tytułu usług marketingowych stanowią inne niż marża handlowa opłaty za przyjęcie towaru do sprzedaży. Trafnie uznał Sąd Okręgowy, że strona pozwana poza marżą pobierała od powódki, jako swojego kontrahenta opłaty za prowadzone na jej rzecz usługi marketingowe i akcje promocyjne, które ze względu na specyfikę rynku jabłek, będących przedmiotem dostawy, nie leżały w interesie powódki. To zachowanie strony pozwanej przejawiające się w pobieraniu innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży, jest nieuczciwym

utrudnieniem powódce dostępu do rynku, stanowiąc czyn nieuczciwej konkurencji określony w cyt. przepisie. Uznać należy, że opłaty z tytułu usług marketingowych nie stanowią elementu marży. Zgodnie z art. 3 ust. 1 pkt 6 ustawy z dnia 5 lipca 2001 r. o cenach, marżą handlową jest różnica między ceną płaconą przez kupującego a ceną uprzednio zapłaconą przez przedsiębiorcę wynikającą z kosztów i zysku przedsiębiorcy. Marża handlowa może być wyrażona kwotowo lub w procentach. W rozpoznawanej sprawie powódka pobierała marżę przy sprzedaży stronie pozwanej swoich towarów, z kolei strona pozwana pobierała marżę przy dalszej sprzedaży odbiorcom końcowym nabytych od powódki towarów. W realiach rynkowych wykluczone jest zatem, by naliczane przez stronę pozwaną opłaty stanowiły marżę, którą skarżąca określa też jako upust od ceny nabycia towarów. Skoro tak, to opłaty te stanowiły opłaty za usługi marketingowe i akcje promocyjne. Jak już wskazano, Sąd Okręgowy prawidłowo ustalił, że pobrane opłaty za usługi marketingowe i akcje promocyjne, zwane przez stronę pozwaną upustami, nie leżały w interesie powódki, gdyż nie promowały w żaden jej firmy i towarów. Skoro powódka, jako jeden z wielu dostawców jabłek nie mogła odnieść korzyści z przeprowadzanych akcji i usług marketingowych, gdyż strona pozwana nie promowała asortymentu również w interesie powódki, to pobieranie od niej opłat było w istocie elementem polityki sprzedażowej narzuconym powódce, warunkującym zarówno podjęcie jak i ciągłość współpracy. Oczywiście w ramach kodeksowej swobody kontraktowej strony mogą ustalić wzajemne relacje w ten sposób, by kupujący świadczył za ekwiwalentnym wynagrodzeniem na rzecz sprzedawcy będącego dostawcą towaru do sklepu określone usługi (marketingowe i promocyjne), lecz kupujący nie może od tego uzależniać zawarcia i realizacji umowy sprzedaży a usługi za które zostały naliczone opłaty muszą być wykonywane i muszą być związane z realizacją interesów ekonomicznych dostawcy. Tymczasem w sprawie taki stan rzeczy nie zachodzi, gdyż wykonywane przez pozwaną spółkę usługi nie uwzględniają interesów dostawcy a nadto ich wykonywanie zostało uzależnione od nawiązania i kontynuacji współpracy stron sporu. Jedynie na marginesie warto zaznaczyć, że choć ze względu na charakter roszczenia powódki, kwestie prawno-podatkowe nie mają zasadniczo znaczenia dla rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy, to podatkowy aspekt prowadzenia usług marketingowych wywiera korzystny wpływ na kondycję finansową strony pozwanej.

Ustalenie, że pobierane przez stronę pozwaną dodatkowe opłaty nie stanowiły marży handlowej, w sytuacji gdy nie zostało wykazane jaką powódka miała odnieść korzyść z usług marketingowych i akcji promocyjnych, skutkuje uznaniem, że pobrane opłaty stanowiły wynagrodzenie strony pozwanej za samo przyjęcie towaru do sprzedaży w sklepach należących do przedsiębiorcy handlowego (opłaty półkowe) a w konsekwencji zaklasyfikowaniem takiego zachowania skarżącej spółki za naruszający dobre obyczaje i ustawę czyn nieuczciwej konkurencji w rozumieniu art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 stycznia 2006 r., sygn. akt II CK 378/06). Zgodnie z tym przepisem już samo pobieranie opłat innych niż marża handlowa, za towaru do sprzedaży w sklepie jest utrudnieniem dostępu do rynku innym przedsiębiorcom, gdyż ci, wprowadzenie ich towarów do obrotu na rynku nie zależy od właściwości oferowanych towarów, lecz od gotowości ponoszenia na rzecz silniejszego gospodarzo przedsiębiorstwa handlowego dodatkowych opłat. O dostępie tym nie decydują zatem procesy rynkowe.

Wbrew zarzutom apelacji, nie sposób dopatrzeć się po stronie Sądu I instancji naruszenia przepisów art. 18 ust. 1 pkt 5 w zw. z art. 15 ust. 1 pkt. 4 u.z.n.k. Z poczynionych w sprawie ustaleń faktycznych wynika, że działanie strony pozwanej polegające na pobieraniu opłat, innych niż marża handlowa, utrudniało powódce dostęp do rynku stanowiąc czyn nieuczciwej konkurencji o którym mowa w art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. W konsekwencji zasadnie powódka na podstawie art. 18 ust. 1 pkt 5 u.z.n.k. ma prawo żądać od strony pozwanej wydania bezpodstawnie zatrzymanych korzyści na zasadach ogólnych. Już bowiem samo przesądzenie, że zachowanie strony pozwanej jest czynem nieuczciwej konkurencji z art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. uzasadnia określone w art. 18 ust. 1 pkt 5 u.z.n.k. roszczenie, gdyż przepis ten stanowi samodzielną podstawę domagania się wydania bezpodstawnie uzyskanych korzyści, bez potrzeby odwoływania się do rozważań związanych z nieważnością postanowień umownych z art. 58 k.c. (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 19 sierpnia 2009 r. sygn. akt III CZP 58/09). Odesłanie do przepisów ogólnych oznacza jedynie powinność stosowania przepisów kodeksu cywilnego o bezpodstawnym wzbogaceniu.

W realiach rozpoznawanej sprawy wzbogacenie strony pozwanej polega na posiadaniu zatrzymanych i zaliczonych na poczet opłat za usługi marketingowe i akcje promocyjne należności za kupiony od powódki towar, z tym zastrzeżeniem, że dotyczy to opłat, których pobranie zostało zakwalifikowane jako czyn nieuczciwej konkurencji.

Również zarzut naruszenia art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z treścią umowy nr (...) z dnia 2 stycznia 2004 r. oraz warunków handlowych na rok 2007 r. jest niezasadny. Sąd Okręgowy prawidłowo ocenił, że postanowienia zawartej przez strony umowy sprzedaży, mają charakter pozorny i ukrywają w rzeczywistości niedozwolone, z uwagi na treść art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k., opłaty pobierane za przyjęcie towaru do sprzedaży. To w interesie strony pozwanej było osiągnięcie jak najszerszego zbytu towarów nabytych od powódki, które od tej chwili stały się własnością jej własnością. Skoro zatem strona pozwana, jako nabywca towarów ponosił ryzyko handlowe związane z dalszą ich odsprzedażą odbiorcom końcowym, to należy uznać, że wszelkie akcje promocyjne i marketingowe przeprowadzane przez stronę pozwaną leżały jedynie w jej interesie, natomiast obciążenie swoich kontrahentów, w tym powódki dodatkowymi kosztami niestanowiącymi marży handlowej stanowiło w istocie opłatą za przyjęcie towaru do sprzedaży (opłatę półkową) stanowiącą czyn nieuczciwej konkurencji z art. 15 ust. 1 pkt. 4 u.z.n.k.

Nietrafny jest również zarzut naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 58 § 1 - 3 k.c. Jak zostało ustalone w toku niniejszego postępowania, strona pozwana dopuściła się wobec powódki czynu nieuczciwej konkurencji stypizowanego w art. 15 ust. 1 pkt. 4 u.z.n.k. Zgodnie ze stanowiskiem Sądu Najwyższego wyrażonym w uzasadnieniu wyroku z dnia 26 stycznia 2006 r. sygn. akt II CK 378/05 pobieranie przez przedsiębiorstwo handlowe innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży stanowi czyn nieuczciwej konkurencji, a zastrzeganie dodatkowych opłat za samo to, że kupowane od dostawcy towary znajdują się w sprzedaży w sklepach należących do tego przedsiębiorcy, utrudnia w sposób oczywisty dostęp do rynku i narusza dobre obyczaje handlowe, taka umowa jako sprzeczna z zasadami współzycia społecznego jest nieważna. Mali i średni przedsiębiorcy nie stanowią dla wielkich sieci handlowych równorzędnych partnerów kupieckich, co prowadzi do narzucania przez stronę silniejszą ekonomicznie warunków współpracy stronie o pozycji słabszej, z pokrzywdzeniem interesów tej drugiej strony. W przypadku umów sprzedaży na dostawę towarów nieuczciwa praktyka handlowa wielkich sklepów przejawia się w potrąceniu z należności dostawcy dodatkowych, nienależnych opłat, innych niż marża handlowa, jako warunek sine qua non współpracy handlowej. W tym świetle działania strony pozwanej polegające na pobieraniu innych niż marża handlowa opłat i prowadzące tym samym do utrudniania w sposób nieuczciwy powódce, jako kontrahentowi dostępu do rynku, stoją nie tylko w sprzeczności z naturą stosunku zobowiązaniowego, dobrymi obyczajami kupieckimi i zasadami współzycia społecznego ale również w sprzeczności z wskazaną wyżej w ustawie o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji normą ustawową. Zatem będące podstawą niedozwolonej praktyki postanowienia umowne stron należy uznać za nieważne.

Chybiony jest zarzut skarżącej naruszenia art. 123 § 1 pkt 1 k.c. poprzez przyjęcie, iż wniosek o zawezwanie do próby ugodowej powoduje przerwanie biegu terminu przedawnienia nawet w sytuacji, gdy powódka nie stawiała na rozprawę wyznaczoną w celu zawarcia ugody. Należy uznać, że zawezwanie do próby ugodowej w rozumieniu art. 184 i nast. k.p.c. przerywa bieg terminu przedawnienia, gdyż czynnością powziętą bezpośrednio w celu dochodzonego roszczenia czynnością powziętą bezpośrednio w celu dochodzonego roszczenia. Skoro postępowanie pojednawcze, które jest inicjowane przez złożony do Sądu wniosek o zawezwanie do próby ugodowej jest czynnością powziętą bezpośrednio w celu dochodzonego roszczenia w rozumieniu art. art. 123 § 1 k.c., to wraz z datą zgłoszenia tego wniosku do Sądu przerwaniu ulega termin przedawnienia roszczenia. W konsekwencji na aprobatę zasługuje stanowisko Sądu Okręgowego, że roszczenie powódki objęte pozwem nie uległo przedawnieniu, gdyż określony w art. 20 u.z.n.k i art. 442¹ k.c. trzyletni bieg terminu przedawnienia roszczenia z tytułu czynów nieuczciwej konkurencji. został przerwany w dniu 22 marca 2010 r. przez stanowiące czynność prawną złożenie w tym dniu do Sądu Rejonowego dla Krakowa – Śródmieścia w Krakowie wniosku o zawezwanie do próby ugodowej.

Słusznie zatem Sąd Okręgowy uznał, że opłaty za usługi marketingowe i akcje promocyjne miały charakter opłat dodatkowych, związanych wyłącznie z przyjęciem przez stronę pozwaną towaru do sprzedaży.

Z tych wszystkich względów, Sąd Apelacyjny oddalił apelację strony pozwanej, biorąc za podstawę rozstrzygnięcia art. 385 k.p.c. O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono zgodnie z zasadą odpowiedzialności stron za wynik procesu, na podstawie art. 98 § 1 i 3 w zw. z art. 108 § 1 k.p.c. oraz § 12 ust. 1 pkt. 2 w zw. z § 6 pkt. 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego udzielonego z urzędu (Dz. U. nr 163,

poz. 1349 ze zm.), zasądając od strony pozwanej jako przegrywającego na rzecz powódki kwotę 2.700 zł tytułem zwrotu kosztów procesu w postępowaniu odwoławczym, na którą złożyło się wynagrodzenie pełnomocnika powódki.