

Sygn. akt *I AGa 108/20*

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 15 lipca 2021 r.

**Sąd Apelacyjny w Poznaniu I Wydział Cywilny i Własności Intelektualnej**

w składzie:

Przewodniczący – Sędzia **Jerzy Geisler**

Sędziowie: **Bogdan Wysocki**

**Jacek Nowicki (spr.)**

Protokolant: st. sekr. sądowy Ewa Gadomska

po rozpoznaniu w dniu 15 czerwca 2021 r. w Poznaniu

na rozprawie

sprawy z powództwa **H. - (...) B. i inni Spółki jawnej w W.**

przeciwko **(...) Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością spółce komandytowej**

**w J.**

**o zapłatę**

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Poznaniu

z dnia 13 grudnia 2019 r. sygn. akt IX GC 509/13

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

1. zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 1.281.903,41 zł (milion dwieście osiemdziesiąt jeden tysięcy dziewięćset trzy złote czterdzieści jeden groszy) z ustawowymi odsetkami od 17 stycznia 2012 roku do 31 grudnia 2015 roku i z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 1 stycznia 2016 roku do dnia zapłaty;
2. oddala powództwo w pozostałym zakresie;
3. kosztami postępowania obciąża strony po połowie, pozostawiając ich szczegółowe wyliczenie orzeczeniu referendarza sądowego;

II. oddala apelację w pozostałym zakresie;

III. koszty zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym wzajemnie znosi;

IV. nakazuje ściągnąć z zasądzzonego roszczenia od powoda na rzecz Skarbu Państwa

(Sąd Okręgowy w Poznaniu) kwotę 133.295,25 zł tytułem kosztów sądowych od

uiszczenia których powód został zwolniony.

Bogdan Wysocki Jerzy Geisler Jacek Nowicki

Sygn. akt I AGa 108/20

## UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 2 maja 2013 r. powód H. – (...) B. i inni” spółka jawna w likwidacji z siedzibą w W. wniósł o zasądzenie od pozwanego (...) sp. z o.o. sp. k. z siedzibą w T. P.:

a) kwoty 1.281.903,41 zł wraz z odsetkami naliczanymi od dnia 17 stycznia 2012 roku do dnia zapłaty z tytułu zwrotu opłat innych niż marża handlowa pobieranych w sieci sklepów (...) za przyjęcie towaru do sprzedaży,

b) kwoty 1.384.000,60 zł z tytułu odszkodowania za zutylizowane przez powoda, a zamówione i nieodebrane przez pozwanego wyroby, a także odszkodowania za zutylizowany przez powoda zapas wyprodukowanych przez niego wyrobów i dedykowanych do ich produkcji surowców, których ilość wynikała z prognoz zamówień i konieczności utrzymywania tych stoków magazynowych dla pozwanego, jak również wynagrodzenia za ich składowanie w magazynach powoda w okresie od 1 czerwca 2011 r. do 31 grudnia 2011r.

oraz o zasądzenie kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W odpowiedzi na pozew pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powoda kosztów postępowania według norm przepisanych.

Wyrokiem z 13 grudnia 2019 r. Sąd Okręgowy oddalił powództwo w oparciu o następujące ustalenia faktyczne i prawne.

Strony prowadziły współpracę handlową, polegającą na tym, że powodowa spółka dostarczała pozwanej spółce towar, w postaci artykułów do kuchni (zmywaka kuchennego, czyścika oraz ściereczek).

Współpraca stron rozpoczęła się w 2005 roku, a zakończyła się w czerwcu 2011 roku.

Postawą współpracy stron były zawierane na oznaczony okres umowy ramowe, określone jako „warunki współpracy”, które zawierały między innymi warunki techniczne produktów, cenę oraz warunki składania zamówień, a także wykonywania dostaw.

Począwszy od 2007 roku warunki współpracy w zakresie ustaleń cenowych zawierały zarówno cenę netto/netto, cenę fakturową oraz rabat zwrotny, przy czym cena fakturowa stanowiła cenę netto/netto, powiększoną o rabat zwrotny.

We wcześniejszym okresie również stosowany był w rozliczeniach stron rabat, który nie był jednak określony bezpośrednio w „warunkach współpracy”.

Ostatnią umowę – warunki współpracy strony zawarły w dniu 21 września 2010 r. Umowa ta miała obowiązywać do dnia 31 grudnia 2010 r. W umowie zastrzeżono jednak, że jeżeli pozwany nie otrzyma oświadczenia powoda o braku woli kontynuacji współpracy do dnia 31 grudnia 2010 r., pisemnie za potwierdzeniem odbioru, warunki współpracy, w tym gwarancja najwyższej ceny, przedłużają się automatycznie od 31 maja 2011 r. a następnie o 12 miesięcy do 31 maja 2012 r.

W powyższej umowie zastrzeżono, że dostawy odbywać się będą na koszt sprzedawcy jeden raz w tygodniu, do wszystkich magazynów centralnych wymienionych w planie dostaw, z rozładunkiem na ofoliowanych oryginalnych E., w ciągu 7 dni od dnia złożenia zamówienia.

Powód zobowiązał się również zapewnić nieograniczone dostawy w ramach zaopatrzenia kupującego.

Cena jednostkowa towaru, określana jako netto netto, która była przedmiotem negocjacji przedstawicieli stron, była ceną bez rabatu zwrotnego. Doliczana do niej była określona kwota tzw. rabatu zwrotnego, które następnie łącznie były ujawniane na fakturze VAT, jako jednostkowa cena zakupu towaru – cena fakturowa netto.

Na etapie negocjowania „Warunków współpracy” przedstawiciele stron uzgadniali cenę zakupu, która następnie była potwierdzana w dokumencie zatytułowanym „Potwierdzenie ceny zakupu”. Następnie na podstawie takiego dokumentu dział zakupów pozwanej spółki sporządzał projekt „Warunków współpracy”.

Treść umowy stron, zawierająca cenę netto netto była znana ograniczonej liczbie pracowników pozwanego w (...) Jej treść przesyłana była do centrali pozwanego w (...)

Wysokość rabatu zwrotnego wyliczana była przez centralę pozwanej spółki w (...) i przekazywana pozwanemu, przy czym przekazywana informacja określała łączną wartość rabatu zwrotnego w danym okresie rozliczeniowym – miesiącu.

Powód realizował zamówienia otrzymywane od pozwanego i dostarczał mu określony towar, wystawiając jednocześnie faktury.

Raz z miesiącu powód otrzymywał od pozwanego pismo, sporządzone w jego centrali w (...), z wezwaniem do wystawienia faktury korygującej, w której wskazano łączną wysokość rabatu za dany okres, o którą powód winien zmniejszyć wartość wystawionych faktur. Powód stosownie do wezwań wystawiał faktury korygujące. Jeżeli faktury korygowane nie zostały jeszcze zapłacone, pozwany stosownie do korekty zmniejszał wysokość zapłaconej kwoty z poszczególnych faktur. Jeżeli korekta dotyczyła faktury już zapłaconej, to wartość korekty była potrącana z należnościami z innych faktur.

W 2011 roku powód domagał się podwyższenia ceny jednostkowej towarów sprzedawanych przez niego pozwanemu i w związku z tym w dniu 14 marca 2011 roku powodowa spółka zwróciła się do pozwanego o podwyższenie ceny jednostkowej ściereczki domowej z 81 groszy do 86 groszy.

Następnie powyższa prośba o podwyższenie ceny jednostkowej została powtórzona w mailu z 31 marca 2011 roku.

Kolejnym mailem z dnia 16 maja 2011 r. powodowa spółka zażądała zmiany ceny na zmywak kuchenny (95 groszy netto net/net) oraz na ściereczkę domową (97 groszy netto net/net).

W dniu 1 czerwca 2011 roku doszło do spotkania przedstawicieli stron, na którym G. B. (1) – wspólnik powodowej spółki, w rozmowie z kupcem – kierownikiem działu zakupów pozwanej spółki (...) wskazał, iż w przypadku braku zgody pozwanego na podwyższenie ceny sprzedawanych towarów, współpraca stron nie będzie kontynuowana.

Po zakończeniu powyższego spotkania G. B. (1) poinformował pracowników powodowej spółki, że współpraca stron została zakończona przez pozwanego.

Tego samego dnia powodowa spółka, z adresu mailowego I. K., skierowała do pozwanej spółki drogą poczty elektronicznej wiadomość, w której przekazano informację o stanie rezerw towarowych oraz zapowiedziano nierealizowanie dalszych zamówień – zamówienia na ściereczkę domową z miesiąca maja miały być realizowane, natomiast zamówienia czerwcowe nie miały być zrealizowane. Natomiast realizacja zamówień na zmywak kuchennych nastąpić miała tylko do końca maja.

Po upływie wspomnianych terminów, powód nie realizował otrzymanych wcześniej zamówień, a pozwany zaprzestał składania w powodowej spółce nowych zamówień.

Po zakończeniu współpracy przez strony, powód posiadał zapasy, zarówno gotowych produktów, jak również materiałów przeznaczonych do ich produkcji, przechowywane w należącym do niego magazynie.

Powód próbując dokonać ich sprzedaży, zamieścił w gazecie stosowne ogłoszenie. Ostatecznie, w związku z brakiem chętnych do zakupu, powód dokonał utylizacji wspomnianych produktów.

Łączna wartość finansowej wysokości szkody powstałej w związku z koniecznością zutylizowania przez powoda zapasów wyrobów gotowych (zmywaka kuchennego i ściereczki domowej) zawierała się w przedziale od 72.984 do 90.379,20 zł.

Finansowa wartość szkody powstałej w związku z koniecznością zutylizowania przez powoda zapasów materiałów i surowców do produkcji wyrobów gotowych (zmywaka kuchennego i ściereczki domowej) wyniosła dla:

- zmywaka kuchennego od 72.322,40 zł do 144.644,80 zł,

- ściereczki domowej od 73.495,12 zł do 146.900,26 zł.

Zdaniem Sądu pierwszej instancji powód nie wykazał, aby pozwany dopuścił się w stosunku do niego czynów nieuczciwej konkurencji. Według powoda był on zmuszany przez pozwanego do dokonywania korekt już wystawionych faktur i umniejszania należnego mu wynagrodzenia tytułem ceny o kwoty rabatu zwrotnego. Pozwany z kolei stał na stanowisku, że dokonywane korekty miały charakter wyłącznie księgowy i w żaden sposób nie wpływały na wysokość kwot, jakie realnie miał otrzymywać powód. Pozwany twierdził, że negocjacji podlegała cena zwana ceną netto netto oraz wysokość rabatu, który był do niej doliczany. W taki sposób kształtowana była cena fakturowa, którą wykorzystywał powód przy wystawianiu faktur. Już po wystawieniu faktur pozwany ustalał łączną wysokość rabatu za dany okres (miesiąc) i powód otrzymywał zbiorczą informacją, co do wysokości rabatu i o taką kwotę musiał umniejszyć kwoty wskazane w fakturach. Informacja ta miała być generowana przez centralę pozwanego w (...) gdyż w ramach jego firmy, rozdzielona była kwestia wystawiania faktur od rozliczenia rabatu, co jeszcze bardziej miało ograniczyć ilość osób, które miały wiedzieć o prawdziwej wysokości ceny. Pozwany wprowadzenie takiej procedury tłumaczył koniecznością utrzymania w tajemnicy przez innymi sieciami handlowymi prawdziwej wysokości cen, co miało dawać pozwanemu przewagę nad innymi podmiotami. Zagrożenia w ujawnieniu cen pozwany upatrywał w pomyłkach przy wysyłaniu przez dostawców faktur oraz przechodzeniu pracowników z jednej sieci handlowej do drugiej.

W ocenie Sądu Okręgowego wszystkie powyżej przedstawione okoliczności zostały zgodnie potwierdzone przez świadków powołanych przez pozwanego oraz przez samą stronę pozwaną. Zeznania tych osób były w tym zakresie spójne i wzajemnie ze sobą korespondując, tworzą jednocześnie całość racjonalną i prawdopodobną. Przyjęcie powyższych wniosków oznaczało, że powód nie ponosił żadnych negatywnych skutków naliczenia rabatu zwrotnego. Skoro bowiem właściwą ceną była cena netto netto, a rabat był do niej doliczany, a następnie odliczany w formie korekt, to i tak powód uzyskiwał właściwą i realną cenę, która była wynegocjowana przez strony. Po stronie pozwanego nie powstawał stan wzbogacenia, który był warunkiem koniecznym do uwzględnienia roszczeń w tej części.

W zakresie dotyczącym negocjacji powód nie wykazał, aby nie było negocjacji co do ceny w ogóle, lub aby negocjacje dotyczyły ceny fakturowej, czyli z rabatem. W tym zakresie przywołać należy zeznania świadka M. A., która była współlnikiem powodowej spółki, a która wskazywała, że wysokość rabatu nie była negocjowana, a negocjacja podlegała cena netto. Wprawdzie w dalszej części zeznań świadek wskazywała, iż miała na myśli cenę fakturową, jednakże jej zeznaniem Sąd w tym zakresie nie dał wiary. Zdaniem Sądu trudno uznać, aby nie potrafiła ona odróżnić cen netto od brutto (fakturowej) i nie wiedziała, która cena była negocjowana. Z kolei świadek G. B. (2) przyznał, że proponował negocjacje dotyczące ceny netto netto, a nie ceny brutto, gdyż jego zdaniem zwiększyłyby to wysokość rabatu. Twierdzenie to jest niewiarygodne, gdyż negocjowanie ceny brutto nie musiało oznaczać zwiększenia rabatu, albowiem strony mogły wynegocjować zmniejszenie rabatu lub pozostawienie go na dotychczasowym poziomie.

Dążenie do negocjacji ceny netto potwierdza również wydruk z korespondencji mailowej. W ocenie Sądu Okręgowego okoliczność, że powód chciał negocjować ceny netto oznacza, że to one były kluczowe i podlegały negocjowaniu, a tym samym, że rabat był jedynie dodatkiem, fikcyjnym narzutem, który miał ukryć wysokość prawdziwej ceny.

Oceniając roszczenie powoda Sąd nie pominął również okoliczności, że powód wiedział, że rabat jest uwzględniany, a jednocześnie sam wskazywał, iż dostarczał towary także do innych sieci handlowych, w tym tak dużych jak np. Selgros. Uzasadnione wątpliwości zatem budzi, czy pobieranie opłat było wymuszone przez pozwanego, czy też było dobrowolnie dokonane przez powoda, który godził się na tak określone warunki współpracy, mimo iż z uwagi na swoją pozycję, nie był do tego zmuszony.

Odnosząc się do drugiego roszczenia, dotyczącego odszkodowania za zutilizowanie przez powoda zamówionych i nieodebranych przez pozwanego towarów, za zutilizowanie przez powoda zapasu towarów i surowców przeznaczonych do ich dalszej produkcji Sąd pierwszej instancji wskazał, że umowa ramowa zawarta z pozwanym nakładała na niego obowiązek składania zamówień u powoda na określone towary. Umowa nie precyzowała ile takich zamówień w danym roku ma być złożonych. Jednocześnie powód miał obowiązek zrealizować zamówienie najpóźniej w terminie 7 dni. W przypadku niewykonania zamówienia mógł zostać obciążony kosztami wykonania zamówienia przez osobę trzecią, co oznaczało, iż musiał utrzymywać stoki magazynowe zarówno towarów jak i surowców. Zamówione towary powód miał obowiązek dostarczać do centrów magazynowo – logistycznych pozwanego i dopiero stamtąd pozwany rozwoził je do sklepów. Przeprowadzone postępowanie dowodowe wykazało, iż powód w/w towary i surowce do ich produkcji przechowywał w swoim magazynie i nie wynajmował żadnych powierzchni magazynowych od innych podmiotów, a zatem nie ponosił żadnych kosztów z tego tytułu. Powód również nie prowadził działalności polegającej na wynajmowaniu swoich powierzchni magazynowych w okresie współpracy z L..

Każda z kolejnych umów zawieranych przez strony wskazywała konkretny okres jej obowiązywania (najczęściej był to rok). Umowy te miały jednak klauzule, które umożliwiały jej przedłużenie w przypadku, gdy żadna ze stron nie wypowiedziała tej umowy w określonym terminie. Taki też zapis zawarty został w ostatniej umowie. Umowa ta obowiązywała od 4 października 2010 r. do 31 maja 2011 r. Nie budziło wątpliwości, iż żadna ze stron nie wypowiedziała tej umowy, mimo, iż faktycznie od czerwca 2011 r. umowa ta nie była faktycznie wykonywana – powód nie realizował złożonych zamówień, a pozwany zaniechał dalszego ich składania. W konsekwencji wobec braku wypowiedzenia umowy formalnie obowiązywała ona do dnia 31 czerwca 2012 r.

W zakresie dotyczącym roszczenia odszkodowawczego, w związku z brakiem zamówień, w ocenie Sądu pierwszej instancji w pierwszej kolejności ustalić należało, czy i kto był odpowiedzialny za brak zamówień. W tym zakresie, mając na uwadze całość postępowania dowodowego należało przyjąć, że to powód zakończył współpracę z pozwanym, z uwagi na fakt, że pozwany nie zaakceptował żądań powoda, dotyczących podwyższenia ceny sprzedawanych towarów.

Do zakończenia współpracy doszło po spotkaniu w dniu 1 czerwca 2011 r. Relacje co do jego przebiegu są rozbieżne, gdyż brali w nim udział jedynie powód i M. W. (1), reprezentujący pozwanego. Powód twierdzi, że współpracę zakończył przedstawiciel pozwanego, bez podania przyczyn. Z kolei M. W. (1) twierdził, że to powód odmówił realizacji zamówień do czasu podwyższenia ceny umownej. Wiedza innych świadków – pracowników powoda pochodzi właśnie od powoda, a zatem nie miała znaczenia. Sąd Okręgowy oceniając obie wersje dotyczące przebiegu współpracy, wiarygodność przyznał twierdzeniom M. W. (1). Przemawia za tym przede wszystkim mail z dnia 1 czerwca 2011 r., w którym przekazano informację o stanie rezerw towarowych oraz zapowiedziano nierealizowanie dalszych zamówień – zamówienia na ściereczkę domową z maja miało być realizowane, natomiast zamówienia czerwcowe już nie. Realizacja zamówień na zmywak kuchennych nastąpić miała tylko do końca maja (k.967). M. te został wysłany ze skrzynki świadka I. K., która nie potwierdziła, iż został on przez nią wysłany. Świadek jednak nie wykluczyła, iż mógł on zostać wysłany z jej komputera przez inną osobę. Z kolei powód w swoich zeznaniach nie wykluczył, że mail taki mógł zostać wysłany. Gdyby jak twierdzi powód współpracę zakończył pozwany w sposób natychmiastowy, przesłanie takiego maila nie miałoby jakiegokolwiek uzasadnienia. Zwrócić należy uwagę, iż G. B. (1) przyznał, że po 1 czerwca 2011r., czyli po dacie faktycznego zakończenia współpracy, nadal przychodziły zamówienia, które nie były realizowane. Gdyby współpraca została zakończona przez pozwanego nie składał by on nadal kolejnych zamówień. Fakt, iż zamówienia te były składane uprawdopodobnia, że to pozwany nadal chciał realizować umowę, w przeciwieństwie do powoda. Pozwany zaniechał dalszego składania zamówień dopiero wówczas, gdy okazało się, że powód ich i tak ich nie wykona.

Wspomniana świadek I. K. wskazywała, iż towar pod niezrealizowane zamówienia był przygotowany i to powód podjął decyzję, aby zamówień tych nie realizować.

W konsekwencji przyjęcie, że to powód zaniechał dalszej współpracy, w związku z tym, że pozwany nie zgodził się na podwyższenie cen, pozbawiło roszczenie powoda faktycznych podstaw i skutkowało jego oddaleniem. Pozwany nie składałby wówczas zamówień, gdyż wiedział, że powód i tak ich nie wykona, a zatem to nie pozwany w sposób nienależyty wykonywał łączącą strony umowę. Zachowanie pozwanego – jego zaniechanie, było konsekwencją działań strony powodowej.

Niezależnie od powyższego nawet, gdyby obciążyć pozwanego odpowiedzialnością za brak dalszych zamówień i przez to nienależyte wykonanie umowy, to i tak powód nie wykazał, że przysługuje mu odszkodowanie. Powód nie wykazał bowiem adekwatnego związku przyczynowego, pomiędzy zaniechaniem składania zamówień, a powstaniem szkody. Szkada wynikała bowiem z faktu, że powód musiał przechowywać, a potem zutylizować zarówno gotowe produkty, jak również materiały do ich produkcji. Konieczne zatem było ustalenie, czy utrzymywanie zapasów przez powoda było konieczne.

Mając na uwadze okoliczności sprawy, w tym zapisy łączącej strony umowy, a także opinię biegłego, Sąd uznał za uzasadnione utrzymywanie pewnych zapasów (ich wysokość ustalił biegły w swojej opinii), zarówno gotowych produktów, jak i surowców do ich produkcji. Termin realizacji zamówienia był dość krótki, a jednocześnie nie było ustalonego z góry harmonogramu zamówień. Powód musiał być zatem „przygotowany” na realizację składanych zamówień. Biegły w swojej opinii ustalił wysokość stoków, zarówno gotowych produktów, jak i materiałów i w każdym przypadku ustalenia dokonane przez biegłego, wskazywały na konieczność utrzymywania niższego poziomu stoków, niż ten stosowany przez powoda. Przyjąć zatem należało, że powód utrzymywał stoki w wyższym zakresie, niż to było uzasadnione koniecznością realizacji umowy z pozwanym i wynikało z niewłaściwej organizacji procesu produkcji, zamawiania jednorazowo i z dużym wyprzedzeniem znacznych ilości surowców lub też było związane z okolicznością, iż powód prowadził produkcję również dla innych podmiotów. Niezasadne byłoby zatem roszczenie powoda w zakresie, w jakim dotyczyłoby utylizacji stoków, ponad wartości określone przez biegłego jako uzasadnione.

Niezależnie od powyższego, opierając się na uzupełniającej opinii biegłego, Sąd Okręgowy uznał również niecelowość ekonomiczną dokonanej utylizacji. Po pierwsze skoro stoki magazynowe były zawyżone, to również utylizacja w zakresie objętym zawyżeniem była oczywiście niezasadna. Po drugie, część surowców mogła zostać odsprzedana lub wykorzystana przez powoda do innej produkcji. Powód współpracował bowiem zarówno z innymi sieciami handlowymi, jak również z podmiotami zagranicznymi należącymi do grupy L.. Wspomniane materiały nie były to produkty szybko psujące się lub bardzo specjalistyczne, wykorzystywane tylko w określonych rodzajach produkcji. Powód podjął wprawdzie próbę sprzedaży, jednakże okazała się ona nieskuteczna. W jej ramach powód zamieścił niewielkie ogłoszenie prasowe, przy czym zaoferowane ceny były wysokie, a termin nabycia niezwykle krótki. Treść tego ogłoszenia i wskazane warunki sprzedaży sugerują, że powód nie miał w zasadzie nadziei na sprzedaż i dążył do utylizacji, a ogłoszenie było jedynie formalnością, w celu uniknięcia ewentualnych zarzutów pozwanego. Zdaniem Sądu Okręgowego, powód mógł podejmować inne próby zbycia towarów i to przez dłuższy okres. Utylizacja była najłatwiejszym rozwiązaniem ale nie była uzasadniona ekonomicznie. Powód nie wykazał, że w spornym okresie nie produkował podobnych produktów dla innych sieci, które to mógłby wytworzyć w oparciu o materiały z magazynów lub że nie było możliwości ich dalszej sprzedaży. Działania poszkodowanego nie mogą bowiem przyczynić się do zwiększenia szkody, a wręcz przeciwnie, jeżeli miał możliwość powinien dążyć do minimalizacji szkody. Powód nie wykazał, aby podejmował działania w celu minimalizacji szkody.

Odnosząc się do żądanych przez powoda kosztów magazynowania Sąd wskazał, że sporny towar przechowywany był w siedzibie spółki – jej magazynach, a zatem z tego tytułu powód nie ponosił dodatkowych opłat związanych z wynajmem. Powód nie wykazał jednocześnie, aby mógł te powierzchnie wynająć komuś innemu lub aby przez ich zablokowanie towarem, nie mógł przechowywać innego swojego towaru i musiał w tym zakresie wynająć inny magazyn. Ponadto, jak już wskazywano powyżej powód przechowywał zbyt duże ilości materiałów i produktów gotowych i nie mógł w tym zakresie, ich kosztami obciążać pozwanego.

W apelacji z 17 lutego 2020 r. powód zarzucił zaskarżonemu wyrokowi naruszenie:

- 1) przepisu art. 365 § 1 k.p.c. poprzez brak przyjęcia tzw. zależności prejudycjalnej wynikającej z wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie z 25 września 2012 r. i Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z 22 sierpnia 2013 r.;
- 2) przepisu art. 15 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 18 ust. 1 pkt 5 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji poprzez błędną wykładnię, a także jego niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie, że tzw. rabaty zwrotne nie stanowią czynu nieuczciwej konkurencji;
- 3) przepisu art. 36 § 1 k.c. w zw. z art. 471 k.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie, że zdarzenia generującego szkodę;
- 4) przepisu art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dopuszczenie się dowolnej, a nie swobodnej oceny dowodów i w rezultacie poczynienie błędnych ustaleń faktycznych;
- 5) przepisu art. 278 § 1 k.p.c. oraz art. 207 § 6 k.p.c. w zw. z art. 9 ust. 1 ustawy z 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – kodeks postępowania cywilnego poprzez zaniechanie pominięcia spóźnionego wniosku pozwanego o przeprowadzenie dowodu z uzupełniającej opinii biegłego oraz samej uzupełniającej opinii biegłego sądowego z maja 2019 roku.

Wskazując na powyższe powód wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uwzględnienie powództwa w podanym zakresie, to jest:

- 1) zasądzenie kwoty 1.281.903,41 zł z ustawowymi odsetkami od 17 stycznia 2012 r.;
- 2) zasądzenie kwoty 556.207,09 zł z ustawowymi odsetkami od 2 marca 2013 r.

oraz zasądzenie kosztów procesu za obie instancje.

Pozwany wniósł o oddalenie apelacji i zasądzenie kosztów w postępowaniu apelacyjnym.

### **Sąd Apelacyjny zważył co następuje.**

1. Apelacja powoda częściowo okazała się zasadna. Powód wniósł o zasądzenie kwoty 1.281.903, 41 zł z ustawowymi odsetkami od 17 stycznia 2012 r. tytułem zwrotu opłat innych niż marża handlowa (tzw. rabat posprzedazowy) powołując się na przepis art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy z 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 2020 r., poz. 1913) oraz kwoty 1.384.000,60 zł tytułem odszkodowania za zutilizowane przez niego wyroby, które pozwany zamówił i nie odebrał oraz za zutilizowany zapas wyprodukowanych przez niego wyrobów i dedykowanych do ich produkcji surowców, których ilość wynikała z prognoz zamówień, a nadto wynagrodzenia za ich składowanie w magazynach powoda w okresie od 1 czerwca 2011 r. do 31 grudnia 2011 r.

Sąd pierwszej instancji oddalił powództwo w całości, co do obu roszczeń.

Powód w apelacji wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i zasądzenie kwoty 1.281.903,41 zł z ustawowymi odsetkami od 17 stycznia 2012 r. z tytułu zwrotu opłat innych niż marża handlowa oraz kwoty 556.207,09 zł z ustawowymi odsetkami od 2 marca 2013 r. tytułem odszkodowania za zutilizowane wyroby i surowce oraz wynagrodzenia za ich składowanie w magazynach.

2. Apelację należało uwzględnić w części dotyczącej kwoty 1.281.903,41 zł z ustawowymi odsetkami.

W tym zakresie powód podniósł dwa zarzuty. Pierwszy dotyczący naruszenia art. 365 § 1 k.p.c. poprzez brak przyjęcia tzw. zależności prejudycjalnej. Mianowicie powód powołał się na wyrok Sądu Okręgowego w Szczecinie z 25 września 2002 r. (sygn. VIII Gc 214/11) oraz wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z 22 sierpnia 2013 r. (I ACa 53/13) w

sprawie z powództwa „H. - (...) B. i inni” spółka jawna przeciwko (...) spółce z o.o. spółce komandytowej o zasądzenie należności z faktur za sprzedane towary.

Powyższy zarzut jest chybiony. Zgodnie z przepisem art. 365 § 1 k.p.c. orzeczenie prawomocne wiąże nie tylko strony i sąd, który je wydał lecz również inne sądy oraz inne organy państwowe i organy administracji publicznej, a w wypadku w ustawie przewidzianych także inne osoby. Z cytowanego przepisu wynika, że wiąże tylko wypowiedź sądu zawarta w sentencji prawomocnego orzeczenia. Natomiast wypowiedzi zawarte w uzasadnieniu orzeczenia mogą służyć jedynie do wyjaśnienia zakresu mocy wiążącej sentencji. A zatem mają one charakter pomocniczy. Nie są one zatem wiążące w innych sprawach i nie można traktować wyroków sądów w Szczecinie jako swego rodzaju prejudykatu, a tak twierdzi powód, powołując się na tzw. zależność prejudycjalną. Pogląd prawny wyrażony przez Sąd Okręgowy w Szczecinie w uzasadnieniach orzeczeń nie wiąże innego sądu, także w sprawach pomiędzy tymi samymi stronami.

Powód w tamtych sprawach wniósł o zasądzenie ceny z faktur za dostarczony towar, natomiast niniejsza sprawa jest sprawą o zwrot innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży w oparciu o przepisy ustawy z 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Tym samym nie jest to sprawa o dalszą część świadczenia z umowy sprzedaży (z innych faktur lub dalszej części tej samej faktury).

Prawdą jest, że sądy w Szczecinie wyraziły stanowisko co do zasadności naliczania przez pozwanego tzw. rabatu zwrotnego (posprzedażowego), ale nie mógł on być wiążący w przedmiotowej sprawie.

Wbrew temu co podnosi skarżący, w niniejszej sprawie nie dochodzi on dalszej części roszczenia z tytułu zwrotu opłat innych niż marża handlowa pobieranych przez pozwanego.

Trafny okazał się natomiast drugi zarzut, to jest naruszenia przepisu art. 15 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 18 ust. 1 pkt 5 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie, że tzw. rabat zwrotny nie stanowi czynu nieuczciwej konkurencji. Zdaniem Sądu pierwszej instancji, powód nie podniósł żadnych negatywnych skutków naliczania tzw. rabatu zwrotnego, bowiem właściwą ceną była cena netto – netto, a rabat był do niej doliczany, a następnie odliczany w formie korekt i w rezultacie powód uzyskiwał właściwą cenę, wynegocjowaną przez strony.

Zgodnie z przepisem art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy z 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, czynem nieuczciwej konkurencji jest utrudnianie innym przedsiębiorcom dostępu do rynku m.in. poprzez pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży.

Nie budzi wątpliwości, że ciężar dowodu iż określone świadczenie miało inny charakter niż marża handlowa i jednocześnie spowodowało utrudnienie dostępu do rynku spoczywa na powodowym przedsiębiorcy. Powód temu ciężarowi sprostał.

Jedną z kategorii opłat o których mowa w art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy z 16 kwietnia 1993 r. są tzw. rabaty posprzedażowe w przedmiotowej sprawie określone jako rabaty zwrotne. Powód wystawiał faktury za dostarczone towary, a następnie raz w miesiącu otrzymywał od pozwanego pismo z wezwaniem do wystawienia faktury korygującej w którym to piśmie była podana wysokość rabatu za dany okres rozliczeniowy. Powód wystawiał faktury korygujące i jeżeli faktury korygowane nie były jeszcze zapłacone to kwoty w nich zawarte umniejszał, a jeżeli korekta dotyczyła faktury już zapłaconej, to wartość korekty była potrącona z należnościami z innych faktur.

Co do rabatów (upustów, bonusów, premii za osiągnięcie określonego obrotu) w orzecznictwie Sądu Najwyższego zarysowały się dwa stanowiska.

Zgodnie z pierwszym stanowiskiem rabaty posprzedażowe kwalifikowano jako opłatę niedozwoloną w rozumieniu art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy z 16 kwietnia 1993 r.

Powyższe stanowisko uzasadniano m.in. niedookreślonością przedmiotu świadczenia nabywcy bądź brakiem ekwiwalentności świadczeń albo uzależnieniem rozpoczęcia współpracy od zapłaty premii ustalonej od zbyt niskiego



progu obrotów (wyrok SN z 12 czerwca 2008 r., III CSK 23/08; wyrok SN z 23 października 2014 r., I CSK 597/13; wyrok SN z 16 stycznia 2015 r., III CSK 244/14).

Natomiast zgodnie z drugim stanowiskiem, rabat posprzedażowy czy też premię pieniężną liczoną od obrotu uznano jako mechanizm kształtujący cenę uchylający się spod kwalifikacji jako opłaty za przyjęcie towaru do sprzedaży. Innymi słowy, jeżeli takich pojęć jak rabat, upust, premia pieniężna umowa nie wiąże z żadnym wymiernym świadczeniem ze strony odbiorcy, jak np. opłaty za usługi logistyczne lub umieszczenie reklam towarów w gazetach, ale wiąże z osiągnięciem oznaczonego poziomu obrotów czy też określonej wielkości sprzedaży w oznaczonym przedziale czasowym, to ich realizacja decyduje o cenie sprzedawanego towaru, a więc i marży dostawcy. W takiej sytuacji nie ma podstawy do traktowania postanowień umownych zastrzegających takie obowiązki dostawcy, jako zastrzeżenie opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży w rozumieniu art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Celem tego przepisu nie jest bowiem regulowanie cen i wpływanie na rozkład zysków stron umowy.

Powyższe stanowisko opatrzone jest jednak zastrzeżeniem, że rabaty posprzedażowe nie są – co do zasady – wyłączone spod kontroli sądu, również na gruncie przepisu art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Może ona mieć miejsce wówczas gdy strony nie ustaliły warunków w jakich realizuje się prawo kupującego do obniżenia ceny czy też nie ustaliły wysokości zmniejszenia ceny pozostawiając to jednostronnej decyzji kupującego (wyrok SN z 18 listopada 2015 r., III CZP 73/15).

W realiach niniejszej sprawy tzw. rabat zwrotny nie został powiązany z osiągnięciem oznaczonego poziomu obrotu ani z wartością sprzedaży, a takie okoliczności mogą wskazywać, że jego zastrzeżenie było pozorne.

Trafnie podnosi się w apelacji, że rabat może mieć różne uzasadnienie ekonomiczne, najczęściej jednak ma prowadzić do zwiększenia ogólnego zysku sprzedawcy wskutek zbycia większej ilości towarów. Jeżeli jednak nie jest on powiązany z ilością zakupionego towaru, częstotliwością zamówień lub wysokością obrotu między stronami, to nie ma on realnego charakteru i jest pozorny. W orzecnictwie ugruntowany jest pogląd, że rabat posprzedażowy stanowi niedopuszczalną opłatę utrudniającą dostęp do rynku, gdy nie został określony jakikolwiek próg obrotów do jego pobierania, a nawet gdy został on uzależniony od osiągnięcia bardzo niskiego progu obrotu towarami (wyrok SN z 16 stycznia 2015 r., III CSK 244/14; wyrok SN z 8 listopada 2013 r., I CSK 46/13).

W rozpatrywanej sprawie powód udzielał rabatu na żądanie pozwanego, bez określenia jakiegokolwiek progu obrotu, nawet minimalnego. Oznacza to, że mógł być stosowany, nawet gdy wielkość zamówień była niska, co mija celem stosowania rabatu.

W tej sytuacji rację ma skarżący, że obciążanie dostawcy rabatami, które nie mają żadnego odpowiednika w ekwiwalentnym działaniu zamawiającego należy uznać za czyn nieuczciwej konkurencji. Wskazanie progu obrotu od którego udzielany jest przez dostawcę rabat, stanowi swego rodzaju ekwiwalent, ponieważ zapewnia dostawcy określony poziom zbytu towarów.

Należy podkreślić, że tzw. rabat zwrotny pojawił się w warunkach handlowych z 9 czerwca 2008 r., a więc po trzech latach współpracy. Ma to istotne znaczenie w kontekście twierdzenia pozwanego, że stosowanie mechanizmu doliczania do jednostkowej ceny sprzedaży tzw. rabatu zwrotnego miało służyć zachowaniu w tajemnicy rzeczywistej ceny zakupu towaru, zarówno wewnątrz własnego przedsiębiorstwa jak i na zewnątrz, na wypadek, gdyby faktura za towar wystawiona pozwanemu trafiła do innej sieci sklepów.

Powyższa argumentacja jest nieprzekonująca. Po pierwsze, powstaje pytanie, dlaczego dopiero od 2008 roku (strony rozpoczęły współpracę w 2005 roku) pozwany uznał zachowanie w tajemnicy rzeczywistej ceny zakupu, jako istotny element współpracy. W tej sytuacji wątpliwe jest twierdzenie, że stosowanie rabatu zwrotnego nie miało żadnych skutków finansowych i chodziło tylko o zachowanie w tajemnicy faktycznej ceny sprzedaży. Po drugie, słusznie podnosi apelujący, iż jest to nie do pogodzenia z zasadami doświadczenia życiowego albowiem cena towaru mogła być każdorazowo ustalona przez zestawienie wystawionych przez niego faktur VAT i faktur korygujących obejmujących

tzw. rabat zwrotny. Jeżeli mogła być dostępna dla osób postronnych faktura VAT zawierająca cenę, to również dobrze mogła być dostępna faktura korygująca.

Trudno uznać za racjonalny mechanizm polegający na tym, że pozwany najpierw płacił swojemu kontrahentowi cenę za dostarczony towar i to cenę wyższą niż rzeczywista, aby później za pomocą tzw. rabatu zwrotnego i wystawienia faktur korygujących, obniżyć ją do ceny rzeczywistej.

W apelacji oraz we wcześniejszym piśmie procesowym z 15 października 2019 r. powód wskazał, że przedmiotem negocjacji była za każdym razem cena brutto, a nie cena netto – netto bądź wysokość tzw. rabatu zwrotnego, który był jednostronnie określony przez pozwanego. W rezultacie tzw. rabat zwrotny zmniejszał wynegocjowaną cenę brutto, a jednocześnie podwyższał marżę pozwanego.

Sąd Okręgowy i pozwany twierdzą natomiast, że przedmiotem negocjacji była cena netto – netto, która po doliczeniu tzw. rabatu zwrotnego była ujawniona na fakturze jako jednostkowa cena zakupu (cena fakturowa netto).

Z samych dokumentów, to jest umów (warunków współpracy) i z faktur nie wynika, która cena była negocjowana, a nadto czy przedmiotem negocjacji był tzw. rabat zwrotny. W tej kwestii istotne są zeznania G. B. (3) – obecnie likwidatora powodowej spółki oraz świadka M. W. (2), pracownika pozwanego.

W ocenie Sądu Apelacyjnego całkowicie wiarygodne są zeznania G. B. (3) wprowadzenie tzw. rabatu zwrotnego było jednostronne i narzucone przez pozwanego.

Wprowadzi świadek M. A., wówczas będąca w zarządzie powodowej spółki zeznała, że cenami uzgodnionymi były ceny netto – netto, ale jednocześnie wyjaśniła, że gdy w 2005 roku nastąpiły te uzgodnienia, nie były stosowane tzw. rabaty zwrotne. Pojawiły się one później i obniżyły cenę.

Były to rabaty jednostronne narzucone, co wynika z wiarygodnych zeznań M. A. i G. B. (3). Twierdzenie, że tzw. rabaty zwrotne, a ściśle ich wysokość były uzgadniane nie mają zatem potwierdzenia w materiale dowodowym.

W związku z powyższym nie można się zgodzić ze stanowiskiem Sądu pierwszej instancji, że powód nie ponosił żadnych negatywnych skutków finansowych naliczania tzw. rabatu zwrotnego, ponieważ wprowadzi najpierw był on doliczony do ceny netto – netto, ale później go odliczano.

Powyższy zabieg jest niezrozumiały, tym bardziej, że dotyczy sprzedaży towarów, na znaczną skalę i wymaga dodatkowego nakładu pracy.

Reasumując, tzw. rabat zwrotny jest inną niż marża handlowa opłatą w rozumieniu art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, gdy nie zostaną ustalone warunki jego stosowania w postaci oznaczonego poziomu obrotów bądź określonej wartości sprzedaży w oznaczonym przedziale czasowym. W takiej sytuacji mamy do czynienia z jednostronną decyzją kupującego, ponieważ korzyść odnosi wyłącznie kupujący. Nie ma bowiem znaczenia jaką ilość towaru kupi od dostawcy.

3. Apelacja okazała się natomiast bezzasadna w części dotyczącej kwoty 556.207,09 zł, a więc odszkodowania za zutilizowane wyroby gotowe i surowce oraz wynagrodzenia za ich składowanie w magazynach powoda.

W tej kwestii kluczowe znaczenie ma to, która ze stron ponosi odpowiedzialność za zerwanie współpracy ponieważ ustalenie że tylko pozwany, uzasadniałoby przyznanie odszkodowania.

Sąd pierwszej instancji prawidłowo ustalił, że nie było tak, iż to pozwany zaprzestał składania zamówień i dlatego współpraca została zakończona.

W apelacji powód podnosi zarzut błędnej oceny zeznań M. W. (1) i G. B. (3) a nadto kwestionuje autentyczność maila z 1 czerwca 2011 r. wysłanego przez I. K.. Poza tym wskazał, że nigdy nie żądał zmiany cen, a jedynie zwracał się do pozwanego z uprzejmą prośbą o rozważenie zmiany wysokości cen i podjęcia w tym przedmiocie negocjacji.

To, czy powód zwracał się do pozwanego z żądaniem zmiany cen czy z prośbą o ich zmianę, jest tylko kwestią nazewnictwa.

Nie budzi bowiem wątpliwości, że powód dążył do zmiany cen i w tym celu odbyło się spotkanie M. W. (1) i G. B. (3) w dniu 1 czerwca 2011 r. Po tym spotkaniu dostaw towarów do pozwanego już nie było. Powód nie realizował otrzymanych wcześniej zamówień, a pozwany zaprzestał składania nowych zamówień.

Bez wątpienia mail z 1 czerwca 2011 r. został wysłany z komputera I. K., ponieważ przyznała ona, że na mailu jest jej adres mailowy, chociaż nie pamięta aby mail o takiej treści wysyłała do pozwanego. Nie można przyjąć, że mail wysłała inna osoba o nieustalonej tożsamości, bo tego strona powodowa nie udowodniła. Faktem jest, natomiast, że mail został wysłany z siedziby powodowej spółki. Jego treść jest jednoznaczna, a mianowicie że zamówienia czerwcowe nie będą realizowane, a zamówienia bieżące tylko do końca maja.

Z kolei, jak trafnie ustali Sąd pierwszej instancji, to G. B. (2) poinformował pracowników powodowej spółki, że współpraca stron została zakończona. Świadek I. K. zeznała, że po spotkaniu w dniu 1 czerwca 2011 r. G. B. (2) powiedział jej, że „mamy towaru już pozwanemu nie dostarczać”.

Tym samym wbrew zarzutom apelacji wiarygodne są zeznania M. W. (1), że powód uzależniał dostawę towarów od zaakceptowania wyższych cen. W rezultacie, powód zaprzestał dostaw, a pozwany składania zamówień.

Z okoliczności sprawy nie wynika, aby po stronie pozwanego istniała jakakolwiek przyczyna zaprzestania współpracy. Doświadczenie życiowe wskazuje, że nie zaprzestaje się współpracy bez żadnych przyczyn, natomiast powód domagał się podwyższenia cen, na co pozwany nie wyraził zgody.

Nie ma też żadnych dowodów wskazujących na to, że powód żądał składania zamówień po tym, jak pozwany przestał je składać. Takie działania świadczyłyby o tym, że powód cały czas dążył do współpracy, a pozwany jej odmawiał.

A zatem, skoro przyczyna zaprzestania współpracy leży co najmniej po stronie powoda, nie było podstaw do zasądzenia odszkodowania przez Sąd pierwszej instancji.

Odsetki od kwoty 1.281.903,14 zł należało zasądzić zgodnie z pozwem od 17 stycznia 2012 r. Powód wezwał pozwanego do zapłaty należności tytułem zwrotu opłaty inna marża handlowa we wniosku o zawezwanie do próby ugodowej z 28 października 2011 r., przy czym na kwotę wyższą niż dochodzoną obecnie. Pozwany odmówił zapłaty w piśmie z 13 stycznia 2012 r. (odpowiedź na zawezwanie do próby ugodowej). Oznacza to, że termin płatności wskazany przez powoda jest prawidłowy.

O kosztach orzeczono na podstawie art. 100 k.p.c. i art. 108 § 1 zd. 2 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. W punkcie IV ściągnięciu podlegała nieuiszczona opłata od apelacji, przy czym omyłkowo nakazano ściągnięcie kwoty 133.295,25 zł zamiast 91.905,50 zł (5% od wartości przedmiotu zaskarżenia).

Bogdan Wysocki Jerzy Geisler Jacek Nowicki

***Niniejsze pismo nie wymaga podpisu własnoręcznego na podstawie § 21 ust. 4 zarządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 19 czerwca 2019 r. w sprawie organizacji i zakresu działania sekretariatów sądowych oraz innych działów administracji sądowej jako właściwie zatwierdzone w sądowym systemie teleinformatycznym***

Sekr. sąd. Ewelina Frąckowiak