

Sygn. akt I ACa 1247/13

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 21 marca 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie I Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący – Sędzia SA Lidia Sularzycka (spraw.)

Sędzia SA Edyta Jefimko

Sędzia SA Hanna Muras

Protokolant – st. sekr. sąd. Ewelina Borowska

po rozpoznaniu w dniu 21 marca 2014 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) S.A. w G.

przeciwko (...) sp. z o.o. w W.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 23 kwietnia 2013 r., sygn. akt XVI GC 294/12

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

- w punkcie 1. (pierwszym) kwotę 181.752,04 zł (sto osiemdziesiąt jeden złotych siedemset pięćdziesiąt dwa złote cztery grosze) obniża do kwoty 142.422,39 zł (sto czterdzieści dwa tysiące czterysta dwadzieścia dwa złote trzydzieści dziewięć groszy)

i oddala powództwo do kwoty 39.329,65 zł (trzydzieści dziewięć tysięcy trzysta dwadzieścia dziewięć złotych sześćdziesiąt pięć groszy) z ustawowymi odsetkami od tej kwoty;

- w punkcie 3. (trzecim) kwotę 15.778,10 zł (piętnaście tysięcy siedemset siedemdziesiąt osiem złotych dziesięć groszy) obniża do kwoty 9.486zł (dziewięć tysięcy czterysta osiemdziesiąt sześć złotych);

II. oddala apelację w pozostałej części;

III. zasądza od (...) S.A. w G. na rzecz (...) sp. z o.o. w W. kwotę 3.040 zł (trzy tysiące czterdzieści złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu za II instancję.

I ACa 1247/13

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 23.04.2013 r. Sąd Okręgowy w Warszawie w sprawie z powództwa (...) S.A. w G. przeciwko (...) sp. z o.o. w W. o zapłatę kwoty 227.798,40 zł: 1. zasądził od pozwanej na rzecz powódki kwotę 181.752,04 zł z odsetkami ustawowymi od dnia 20.01.2012 r. do dnia zapłaty; 2. oddalił powództwo w pozostałym zakresie; 3. zasądził od pozwanej na rzecz powódki kwotę 15.778,10 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania.

Rozstrzygnięcie zapadło w oparciu o następujące ustalenia faktyczne i prawne.

W dniu 22.12.2004 r. (...) S.A. zawarła z (...) S.A., (...) i spółka” Sp.k. oraz (...) sp. z o.o., reprezentowanymi przez (...) Sp. z o.o. i spółka” Sp.k., umowę regulującą zasady szeroko rozumianej współpracy handlowej w zakresie dostaw towarów realizowanych przez dostawcę do placówek handlowych zamawiających oraz usług świadczonych przez zamawiającego w związku z obrotem tymi towarami. Załącznikiem do w/w umowy były warunki logistyczne i wynagrodzenia za usługi transportowe. Powódka miała dostarczać sprzedawany towar do miejsc wskazanych przez dostawcę usług (...) Sp. z o.o. i Spółka” Sp. k., która od dnia 01.12.2006 r. świadczyła na rzecz powódki usługi transportowe i logistyczne. Wynagrodzenie za świadczenie tych usług określono na 1,00 % od obrotu.

Strony związały się też umową handlową obowiązującą od dnia 01.01.2007 r. W załącznikach do tej umowy pn. „Warunki handlowe” i „Ogólne warunki dostaw” określono m. in. opłaty za usługi informacji marketingowej, opłaty za usługi reklamowe, opłaty za usługę CRM 1, opłatę za usługę CRM 2, ustalono również premię pieniężną kwartalną - 1,90 % kwartalnie od obrotu, roczną premię pieniężną - 1 % od obrotu powyżej 500.000 zł. Załącznik nr (...) do umowy handlowej z dnia 31.01.2007 r. regulował Ogólne warunki dostawy do (...) Sp. z o.o. Załącznik ten wprowadził definicje pojęć użytych w umowie handlowej i jej załącznikach, m. in. takich jak: rabat podstawowy, usługi informacji marketingowej (udostępnianie dostawcy analiz sprzedaży poszczególnych towarów/grup towarów dostarczanych przez dostawcę z podziałem na dowolne okresy i regiony oraz przedstawienie trendów w sprzedaży tych towarów w odniesieniu do poprzednich okresów), usługi reklamowe (działania zmierzające do kreowania wizerunku marki i/lub aktualnego postrzegania firmy dostawcy, np. reklama w gazetce, ich drukowanie i dystrybucja), premia pieniężna miesięczna, premia pieniężna kwartalna, rabat potransakcyjny, roczna premia pieniężna, rabat na otwarcie, usługa CRM 1 (opracowanie projektu koncepcji dostosowania asortymentu dostawcy do wymagań nowego rynku lokalnego), usługa CRM 2 (opracowanie projektu koncepcji dostosowania asortymentu dostawcy do wymagań rynku lokalnego). Załącznik nr (...) do Ogólnych warunków dostaw stanowiący załącznik nr (...) do umowy handlowej z dnia 31.01.2007 r. określał „Szczególne warunki dostawy do (...) Sp. z o.o. w W.”, w którym podano zasady naliczania rocznej premii pieniężnej. Warunki handlowe ważne od dnia 01.01.2008 r., następne - ważne od dnia 01.01.2009 r., określały wspomniane już opłaty odpowiednio kwotowo bądź w procentach od wielkości obrotu.

Prezes Zarządu powodowej spółki (...) brał udział w negocjacjach związanych z zawarciem kolejnych umów z pozwaną. Nie negocjowano jednak treści zapisanych usług, tylko opłaty od nich, czyli procenty i kwoty. P. K. próbował tak prowadzić negocjacje, aby utrzymać warunki na tym samym poziomie, co w roku poprzednim, a następnie, żeby nie wzrosły tak dalece, jak domagała się tego druga strona. Powódka nie jest producentem. Dostarcza towar swoim własnym transportem lub przez firmy spedycyjne. Jednak w przypadku współpracy z pozwaną została wprowadzona usługa transportowa świadczona przez spółkę logistyczną z Grupy M. - (...), która z kolei korzystała z usług spółki (...) sp. z o.o. Był to warunek konieczny do zawarcia umowy handlowej z pozwaną. Powódka również próbowała negocjować nowe umowy, jednak uzyskała informację iż istnieje określony budżet środków, które musiały wpłynąć do pozwanej z tytułu obrotu, a który to budżet musiał zostać zrealizowany przez dostawców. Przez cały okres współpracy powódce nie udało się wynegocjować żadnych ustępstw. Powódka знаła opisy usług wymienionych w umowie, jednak w jej odczuciu większość z nich nie była wykonywana lub nie dawała jej korzyści.

W okresie od dnia 31.12.2008 r. do dnia 30.06.2011 r. pozwana obciążyla powódkę

- 1) 7 fakturami za usługi reklamowe (nr (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...)),
- 2) 1 fakturą za usługi marketingowe (nr (...)),

- 3) 7 fakturami za usługi informacji marketingowej (nr (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...)),
 - 4) 1 fakturą za usługę (...) (nr (...)),
 - 5) 14 fakturami za usługi transportowe (nr (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...)),
 - 6) 7 fakturami z tytułu premii pieniężnej (nr (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...))
- na łączną kwotę 181.752,04 zł.

Większość faktur została przez powódkę zapłacona poprzez ich pobranie przez pozwaną z płatności należnych powódce z tytułu ceny za sprzedaż towaru.

W dniu 12.01.2012 r. powódka wezwała pozwaną do zapłaty kwoty 227.798,40 zł tytułem zwrotu zapłaty za tzw. „opłaty za dopuszczenie towaru do sprzedaży” uiszczone przez wzywającą i udokumentowane wymienionymi fakturami, w terminie do dnia 19.01.2012 r. pod rygorem skierowania sprawy na drogę sądową. Wezwanie to pozostało bez odpowiedzi.

Zdaniem Sądu Okręgowego powództwo zasługiwało na częściowe uwzględnienie na zasadzie art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 2003 r. , Nr 153, poz. 1503 ze zm.).

Wobec twierdzeń pozwanej co do możliwości kształtowania stosunków między stronami zgodnie ze swobodą kontraktowania, Sąd Okręgowy wskazał, iż zawarcie umowy przewidującej obok sprzedaży towarów również świadczenie usług przez kupującego na rzecz sprzedawcy należy co do zasady uznać za dopuszczalne w świetle art. 353¹ kc. Niemniej jednak samo świadczenie usług na rzecz sprzedawcy za dodatkową opłatą nie może stanowić przesłanki warunkującej zawarcie umowy sprzedaży, a usługi świadczone przez kupującego muszą być realne i ekwiwalentne do pobieranego za nie wynagrodzenia. Co więcej, konieczne jest aby sprzedawca czerpał ze świadczonych przez kupującego usług wymierne korzyści oraz by ich świadczenie nie było związane z realizacją własnego interesu kupującego dotyczącego przedmiotu umowy oraz ze standardową odsprzedażą towarów finalnemu odbiorcy. Przeciwne zastrzeżenie umowne może powodować uznanie go za delikt, o którym mowa w art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk. W konsekwencji, to pozwany winien wykazać, że przede wszystkim wykonywał realne usługi, za które pobierał wynagrodzenie, że usługi te świadczone były na rzecz powoda, a nie celem realizacji własnego interesu ekonomicznego, że były ekwiwalentne w stosunku do pobieranego za nie wynagrodzenia, a przede wszystkim, że związanie się przez sprzedawcę umową o świadczenie tych usług nie warunkowało zawarcia umowy sprzedaży.

Co do przewidzianych umowami opłat za: usługi reklamowe, usługi informacji marketingowej MIS, usługi CRM 1, usługi CRM 2 oraz logistyczno – transportowe, a także premii pieniężnej kwartalnej i rocznej, i dodatkowo innych rabatów – to w ocenie Sądu pozwana nie wykazała okoliczności pozwalających na ustalenie, że nie mamy do czynienia z deliktem polegającym na pobieraniu innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży.

Wyrażenie przez powódkę zgody na obciążenie przedmiotowymi opłatami było warunkiem zawarcia umowy i kontynuowania współpracy, co uzasadnia konstatację, iż opłaty zostały jednostronnie narzucone powódce. Usługi, które na rzecz powódki świadczyć miała pozwana, określone zostały w umowie w sposób bardzo ogólny, a wynagrodzenie za nie odniesione zostało do wysokości obrotu towarami powódki. Strony umowy nie uzgodniły również w jakim wymiarze usługi te mają być świadczone. Okoliczność, iż większość opłat za usługi określona została jako procent od obrotu, oznacza, zdaniem Sądu, iż zostały one uniezależnione od wartości realnie świadczonych usług.

Odnosząc się do opłat za usługi transportowe pozwana zarzuciła, iż usługi te były wykonywane za zgodą powódki i miała ona pełną swobodę w wyborze sposobu dostarczania towaru do pozwanej. Stwierdzić więc należy, iż już w umowie z dnia 22.12.2004 r. zastrzeżono, iż co do zasady dostawy towarów realizowane są przez dostawców (pkt 4.3 – k. 34), natomiast za cenę należy rozumieć cenę wraz z dostawą do placówki handlowej zamawiającego (pkt 5.9 – k. 37). Niezależnie od tego w umowie zastrzeżono na rzecz zamawiających prawo do odbioru zamówionych towarów

z rampy dostawcy, zgodnie z załącznikiem regulującym warunki logistyczne i wynagrodzenie za usługi transportowe; w takim przypadku transport do placówki zamawiającego wykonywany był usługowo (pkt 4.38 – k. 36). Tym samym nieprawdziwe było twierdzenie, iż dostawca miał pełną swobodę w wyborze sposobu dostarczania towaru do pozwanej. Załącznik w postaci warunków logistycznych i wynagrodzenia za usługi transportowe strony podpisały w terminie późniejszym i dopiero od dnia 01.12.2006 r. usługa ta była realizowana. Powódka była zobowiązana dostarczać zamawiany towar do miejsca wskazanego przez dostawcę usług - spółkę (...) z Grupy M.. Wynagrodzenie za świadczone usługi ustalono w wysokości zależnej od obrotu towarami nabytymi od powódki (1,0 %). Zdaniem Sądu takie rozwiązanie nie mogło być dla powódki korzystne. Uzależnienie wysokości opłat jedynie od wartości i obrotu towaru objętego dostawami, a nie od rzeczywistych kosztów i zakresu usługi, wcale dla dostawcy nie musi być korzystne. Im bowiem sprzedawany towar był droższy, tym droższa była usługa, niezależnie od rzeczywistej jej wartości. Pozwana nie przedstawiła również żadnej kalkulacji pobranych opłat, uniemożliwiając Sądowi ocenę czy na ich wysokość wpływ miały rzeczywiste koszty poniesione przez pozwaną. Sprzedawca nie może być obciążany jakimikolwiek kosztami związanymi z towarem po jego wydaniu kupującemu, w tym kosztami związanymi z rozwożeniem towarów do sklepów pozwanego, które nie było miejscem spełnienia świadczenia. W związku z tym ustalono, że wszelkie czynności opisane przez pozwaną, które składać się miały na świadczenie usług logistycznych, pozwana wykonywała dla własnych potrzeb, nie zaś w interesie sprzedającego, a tym bardziej na jej rzecz (por. wyrok SA w Krakowie z dnia 17.10.2007 r., I ACA 918/07, niepubl. i z dnia 20.02.2009 r., I ACA 65/09, Lex 516544), co uzasadnia uznanie pobieranych z tego tytułu opłat za inne niż marża handlowa opłaty warunkujące przyjęcie towaru do sprzedaży.

Oceniając charakter zastrzeżonej na rzecz pozwanego premii pieniężnej Sąd Okręgowy stwierdził, iż zastrzeżenie to także stanowiło opłatę, o jakiej mowa w art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk. Głównym argumentem przedstawionym przez pozwaną w sprzeciwie od nakazu zapłaty była okoliczność, iż udzielanie premii jest prawnie dopuszczalne. Zauważyć jednak należy, iż premia ta została narzucona powódce przez pozwaną i ustalona jako premia kwartalna i roczna, zależna od obrotu. Wysokość premii rocznej w trakcie współpracy stron wzrastała z 1,0 do (...),0 % od obrotu.

Pobrane przez pozwaną opłaty stanowią korzyść, o której mowa w art. 18 ust. 1 pkt 5 uznk, w postaci nieotrzymania przez powódkę zapłaty ceny za sprzedany towar w pełnej wysokości (postanowienie SN z dnia 16.10.2009 r., I CSK 230/09). Powódka swoje roszczenie oparła na twierdzeniu, iż opłaty za w/w usługi stanowiły inne niż marża handlowa opłaty za przyjęcie towaru do sprzedaży. Jak zaś przyjmuje się w doktrynie, fakt popełnienia czynu nieuczciwej konkurencji zastępuje przesłankę braku podstawy prawnej z art. 405 kc.

O kosztach procesu rozstrzygnięto na mocy art. 100 kpc. Powódka wygrała w 80%. Na koszty procesu złożyły się opłata od pozwu 11.390 zł (art. 13 ust. 1 ustawy z dnia 28.07.2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych), wynagrodzenie pełnomocnika w wysokości 7.200 zł (§ 6 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28.09.2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych), koszty dojazdu pełnomocnika na rozprawę 1.115,63 zł i opłata skarbową od pełnomocnictwa 17 zł, łącznie 19.722,63 zł (15.778,10 zł).

Wyrok w części uwzględniającej powództwo co do kwoty 55.974,00 zł zaskarżony został przez pozwaną, która w swej apelacji zarzuciła naruszenie przepisów postępowania, mające wpływ na treść orzeczenia, tj.

-art. 233 § 1 kpc przez wyprowadzenie z materiału dowodowego błędnego wniosku prowadzącego do uznania, że pozwana pobierała od powódki opłaty, o których mowa w art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk, mimo iż ze zgromadzonego materiału powyższy wniosek nie wynika;

-art. 328 § 2 kpc poprzez pominięcie w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku ustaleń faktycznych dotyczących rocznej premii pieniężnej i premii pieniężnej kwartalnej, uniemożliwiając tym samym kontrolę orzeczenia w tym zakresie przez Sąd II instancji.

Wskazując na powyższe pozwana wniosła o zmianę wyroku w zaskarżonej części przez oddalenie powództwa w tym zakresie i zasądzenie kosztów procesu za obie instancje ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Powódka wniosła o oddalenie apelacji i zasądzenie kosztów procesu za II instancję.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje.

Apelacja zasługuje na uwzględnienie w części.

Skupiając się na kwestiach związanych z opłatami takimi jak premia pieniężna i wynagrodzenie za usługi transportowe, apelująca nie rozgraniczyła poszczególnych należności objętych zaskarżeniem, a tylko podała łączną ich kwotę. Zatem w oparciu o materiał sprawy należy wskazać, iż suma faktur z tytułu premii pieniężnej wyniosła 16.643,63 zł, suma faktur wystawionych za usługi transportowe wyniosła 39.329,65 zł. Należności z tytułu premii pieniężnej ujęto w fakturach następująco: nr (...) - 3.184,52 zł (k. 100), (...) - 1.972,68 zł (k. 107), (...) - 3.329,71 zł (k.127), (...) - 1.583,51 zł (k. 139), (...) - (...)292,77 zł (k. 145), (...) - 387,88 zł (k. 156), (...) - 3.892,56 zł (k.180). Należności zaś z tytułu usług transportowych ujęto w fakturach jak następuje: nr (...) - 1.121,33 zł (k. 108), (...) - 1.951,96 zł (k. 116), (...) - 2.436,97 zł (k. 117), (...) - 1.295,64 zł (k. 125), (...) - 9.733,67 zł (k. 126), (...) - 3.268,73 zł (k. 128), (...) - (...)098,99 zł (k. 129), (...) - 469,38 zł (k. 130), (...) - 1.419,69 zł (k.144), (...) - (...)819,77 zł (k. 146), (...) - 2.642,47 zł (k. 162), (...) - 9.518,29 zł (k. 167), (...) - 105,93 zł (k. 168), (...) - 446,83 zł (k.181).

Nie uznając za skuteczny zarzut naruszenia art. 328 § 2 kpc co do części uzasadnienia odnoszącego się do premii pieniężnej (bowiem możliwa jest w tym zakresie kontrola instancyjna zaskarżonego orzeczenia), jak też nie uznając za skuteczny zarzut naruszenia art. 233 § 1 kpc co do kwalifikacji premii pieniężnej (w tym zakresie nie została przekroczona swobodna ocena dowodów) Sąd II instancji podziela ustalenie dotyczące premii pieniężnej, mającej według Sądu I instancji charakter „opłaty półkowej”; jej pobranie stanowiło czyn nieuczciwej konkurencji, stypizowany w art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 2003 r., Nr 153, poz. 1503 ze zm.).

Zgodnie z w/w przepisem czynem nieuczciwej konkurencji jest utrudnianie innym przedsiębiorcom dostępu do rynku poprzez pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży. Pobieranie innych opłat niż marża handlowa za przyjęcie towaru do sprzedaży jest utrudnianiem dostępu do rynku, a więc jest czynem nieuczciwej konkurencji. W świetle konstrukcji art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk, co niewadliwie wskazał Sąd Okręgowy odwołując się do utrwalonego orzecznictwa (m.in. wyrok SA w Poznaniu z dnia 13.10.2010 r. I ACa 707/10, Lex nr 756710, wyrok SA w Warszawie z dnia 26.06.2008 r. I ACa 174/08 Lex nr 1120080), przedsiębiorca, który zarzuca drugiemu dopuszczenie się omawianego czynu winien wykazać sam fakt pobierania przez drugiego przedsiębiorcę opłat za przyjęcie towarów do sprzedaży innych niż marża handlowa, nie musi jednakże wykazywać, iż poprzez pobieranie wymienionych opłat został mu utrudniony dostęp do rynku. Wobec powyższego stawianie sprzedawcy (stronie powodowej) zarzutu nieprzedstawienia żadnego dowodu na okoliczność, iż działania strony pozwanej utrudniały jej dostęp do rynku - nie może odnieść zamierzonego skutku.

Premia pieniężna nie wiązała się z żadną usługą. Nawet w umowie nie podaje się, iż np. premia pieniężna kwartalna wiązać się mogła z intensyfikacją sprzedaży, osiągnięciem przewidzianego umową rezultatu (np. sprzedaży ponad określony pułap) czy innymi działaniami, co do których można byłoby wykazywać fakt ich realizacji i ekwiwalentność świadczenia. Przyznanie pozwanej kwartalnej premii pieniężnej nie wiązało się np. ze zwiększonym zakupem u powódki czy zwiększoną sprzedażą przez pozwaną towaru dalszym odbiorcom, nie wiązało się ze specjalnymi okazjami czy szczególnym okresem we wzajemnych stosunkach handlowych, uznaniem szczególnej pozycji czy zasług jednej ze stron. Po prostu w danym czasie obowiązywała stała wartość odsetek od obrotu. W zasadzie to samo dotyczy rocznej premii pieniężnej, która co prawda naliczana była od obrotu powyżej 500.000 zł, ale de facto stanowiła podwójne obciążenie powódki z tego samego tytułu.

W umowie wręcz zapisano, iż: „premia pieniężna kwartalna to premia przyznana (...) przez dostawcę za nabycie towarów w danym miesiącu” (pkt 13 ppkt 9 ogólnych warunków dostaw- k. 68), a „roczna premia pieniężna to premia przyznana (...) przez dostawcę za nabycie określonej wartości towarów w danym roku” (pkt 13 ppkt 16 ogólnych warunków dostaw- k. 69). Redakcja omawianego zapisu umownego w istocie niczym nie różni się od brzmienia

przepisu art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk, nie dopuszczającego przecież pobierania opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży (a więc, innymi słowy: „za nabycie towarów”).

Tak ustalona premia stanowiła wyłącznie korzyść po stronie pozwanej i nie może być wątpliwości, że została powódce, chociażby z tego względu, narzucona w sposób dyrektywny. Powódka, pomimo chęci negocjacji, w rzeczywistości nie miała realnych możliwości negocjowania faktu przyznania premii pieniężnej na rzecz pozwanej. Prowadzone przez strony negocjacje miały charakter pozorny, sprowadzając się w istocie do faktu zaakceptowania przez powódkę warunków współpracy określonych przez pozwaną oraz podpisania ustalonego przez nią wzoru umowy. Od zgody na obowiązek zapłaty premii pozwana uzależniła współpracę stron. Zdaniem Sądu II instancji, zawarta w orzecznictwie sądowo-administracyjnym interpretacja podatkowa dotycząca premii, na którą to interpretację powołuje się pozwana, niewiele wyjaśnia w sprawie, bowiem nie jest kwestią to czy jej wypłacanie kreuje odrębną od dostawy towaru czynność objętą podatkiem VAT, a kwestią jest to, czy jej wprowadzenie umową stron ma charakter „opłaty półkowej”, co podlega ocenie z cywilistycznego punktu widzenia, a nie przez pryzmat prawa podatkowego czy administracyjnego.

Nie ma więc błędu w ustaleniu, że była niedopuszczalną formą pobieranej opłaty, podlega zatem zwrotowi, jako bezpodstawnie uzyskana, na skutek popełnienia czynu nieuczciwej konkurencji, korzyść - w myśl art. 18 ust. 5 uznk w zw. z art. 405 kc. Zakwalifikowanie zachowania pozwanej jako czynu nieuczciwej konkurencji odbiera umowie zawartej przez strony cechy legalności i spełnione w wykonaniu takiej umowy świadczenie czyni bezpodstawnym, a to na gruncie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji uzasadnia odpowiedzialność cywilną sprawcy - co prawidłowo rozważył Sąd Okręgowy.

Sąd II instancji nie podziela natomiast ustaleń Sądu I instancji oraz oceny prawnej roszczenia o wydanie bezpodstawnie uzyskanych korzyści o wartości odpowiadającej wartości usług transportowych i w związku z powyższym za częściowo trafny uznaje zarzut naruszenia art. 233 § 1 kpc przez wyprowadzenie błędnego wniosku odnośnie charakteru w/w usług.

Przytoczone w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku postanowienia regulujące kwestię dostaw, tj. pkt 4.3, pkt 4.38 i pkt 5.9, pochodzą z umowy z dnia 22.12.2004 r. Zgodnie z nimi dostawy towarów miały być realizowane przez dostawcę, a cena towaru obejmowała cenę dostawy do placówki zamawiającego. Wobec tego, że sporem objęte zostały należności z 2009 r., 2010 r. i 2011 r., należałoby rozważyć zapisy umowy łączącej strony, aktualne na datę wykonywania transportu. I tak: zgodnie z załącznikiem nr (...) do umowy handlowej nr (...) z dnia 30.01.2007 r. uzgodniono warunki dotyczące transportu oraz podmiot będący dostawcą usług logistycznych dla pozwanej (k. 44), jak też klauzulę nr(...), stanowiącą że dostawca towarów będzie zlecał, na zasadzie wyłączności, zamawiającemu transport towarów zamówionych przez zamawiającego u dostawcy, a zamawiający będzie świadczył usługi transportowe oraz zapewni związaną z tym usługę (k. 46) (taka sama klauzula zawarta była w załączniku do umowy z dnia 22.12.2004 r., podpisanym w dniu 01.12.2006 r. k. 42). W aneksie nr (...) do załączników do umowy z dnia 22.12.2004 r., podpisanym w dniu 01.12.2006 r., postanowiono, że w wyjątkowych przypadkach dopuszcza się możliwość realizowania dostaw transportem dostawcy; dostawca nie ponosił wtedy odpowiednich kosztów (k. 43). Zgodnie z umową handlową z dnia 31.01.2007 r. pkt 3 dostawy będą wykonywane na koszt dostawcy do działu przyjęcia towarów w placówce handlowej (...) (k. 50). Ogólne warunki dostawy (stanowiące załącznik nr (...) do umowy handlowej z dnia 31.01.2007 r.) w pkt 3.10 przewidywały, że dostawca jest odpowiedzialny za dostarczenie towaru do działu przyjęcia towaru placówki handlowej (...) (k. 58).

W załączniku do umowy z dnia 22.12.2004 r. wynagrodzenie za usługi transportowe ustalono na poziomie 1,00% (k. 41), w załączniku nr (...) do umowy o współpracę handlową nr (...) z dnia 30.01.2007 r. wynagrodzenie za usługi transportowe ustalono na poziomie 1,00% (k. 45), następnie było to 1,08 % od obrotu (w 2009 r.), 1,14% (w 2010 r.), 1,34 % (w 2011 r.).

Powyższe zapisy świadczą o uzgodnieniu warunków dostarczania towarów (jego transportowania). Nie sposób zaakceptować stawianego przez powódkę zarzutu narzucenia jej warunków transportu w sytuacji potrzeby rozwiązania powyższej kwestii pomiędzy stronami i niewykazania przez powódkę innego, według niej korzystniejszego dla niej,

sposobu jej rozwiązania. Z przesłuchania Prezesa Zarządu powodowej spółki (...) (k. 621-623) nie wynika, aby warunki transportu – szczególnie te warunki - tak co do wykonywania, jak i ich ceny (wynagrodzenia) zostały narzucone. Nawet w treści samego pozwu nie ma nawet dostatecznego wyjaśnienia co do deliktowego charakteru opłaty z tego tytułu.

Usługa transportu towarów zakupionych u powódki ma nieco inny charakter niż inne usługi (marketingowe, informacji marketingowej, reklamowe, CRM 1, CRM 2), aktualnie kwestionowane przez powódkę przede wszystkim co do faktu ich wykonania. Przede wszystkim powódka nie podważa faktu wykonania usług transportowych, pozwaną zresztą udokumentowała je listami przewozowymi (k. 262-424) i wykazem kierunków przewozu (k. 425-442). Usługi transportowe nie mają charakteru iluzorycznego czy fikcyjnego albo pozornego, co zarzuca się innym, wymienionym w pozwie usługom. Także nie może budzić wątpliwości fakt uzgodnienia wynagrodzenia przez wprowadzenie określonego procenta od obrotu, co ma uzasadnienie zwłaszcza w przypadku zwielokrotnionych czy liczniejszych dostaw. I nie jest tak, jak wyjaśnia Sąd Okręgowy, że im towar droższy, tym droższy transport. Jest raczej tak, że im większy obrót, tym droższy transport, bowiem zwyczajnie więcej towaru należało przewieźć.

Wobec oceny Sądu Okręgowego, iż pozwana nie przedstawiła żadnej kalkulacji pobranych opłat i danych co do rzeczywistych kosztów transportu zaznaczyć należy, iż rozpatrywanej sprawie to nie (...) sp. z o.o. dochodzi od (...) S.A. wynagrodzenia za transport (co nakazywałoby przewoźnikowi wykazanie faktu wykonania usługi i po jakich kosztach została ona zrealizowana), a to (...) S.A. dochodzi od (...) sp. z o.o. zwrotu bezpodstawnie uzyskanych korzyści (według ogólnych zasad: art. 405 i nast.), a więc to (...) S.A. musi wykazać, w jakiej części korzyści po stronie (...) sp. z o.o., jej wydane, są bezpodstawne (nienależne), a więc że np. opłaty za transport w określonej części, chociażby z uwagi na przekroczenie rzeczywistych kosztów usługi, są zawyżone.

Co do powyższego brak jest dowodu; żądanie zwrotu całości w tym przypadku nie może być usprawiedliwionym żądaniem.

Uznając zatem za słuszne zarzuty skierowane do rozstrzygnięcia w przedmiocie wynagrodzenia za usługi transportowe na kwotę 39.329,65 zł, w tym zakresie Sąd II instancji uwzględnił apelację, skutkiem czego jest zmiana zaskarżonego wyroku przez obniżenie zasądzonej już kwoty o powyższą należność i oddalenie powództwa w w/w części (art. 386 § 1 kpc). W pozostałym zakresie apelacja została oddalona (co dotyczy kwoty 16.643,63 zł wraz z odsetkami od niej) – na mocy art. 385 kpc.

Rozstrzygnięcie o kosztach procesu za obie instancje zapadło w oparciu o art. 100 i 108 § 1 kpc, po stosunkowym rozliczeniu poniesionych przez obie strony kosztów procesu (opłat sądowych, wynagrodzenia pełnomocników, opłat skarbowych od pełnomocnictw, kosztów dojazdu) .