

***Sygn. akt I ACa 1539/15***

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 7 września 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie I Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący: SSA Robert Obrębski (spr.)

Sędziowie: SA Roman Dziczek

SA Marta Szerel

Protokolant: Katarzyna Szyszka

po rozpoznaniu w dniu 7 września 2016 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością  
z siedzibą w W.

przeciwko (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą  
w W.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 30 marca 2015 r., sygn. akt XXVI GC 385/13

1. ***oddala apelację;***

2. ***zasądza od (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. na rzecz (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. 2029 (dwa tysiące dwadzieścia dziewięć) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.***

Marta Szerel Robert Obrębski Roman Dziczek

Sygn. akt IA Ca 1539/15

## UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 24 maja 2013 r. (...) spółka z o.o. z siedzibą w W. wniosła o zasądzenie na swoją rzecz od (...) spółki z o.o. z siedzibą w W. kwoty 24314,96 zł wraz z ustawowymi odsetkami do kwoty 21674,94 od dnia 16 kwietnia 2013 r. oraz od kwoty 2640,02 zł od dnia 27 kwietnia 2013 r. do dnia zapłaty tytułem zwrotu bezpodstawnych korzyści uzyskanych z czynu nieuczciwej konkurencji polegającego na pobieraniu przez pozwaną innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie do sprzedaży we własnej sieci sklepów urządzeń dostarczanych przez powódkę. W pozwie podniesione zostało, że warunki świadczenia działań marketingowych i premie rocznych liczone obrotu uzyskiwanego przez strony zostały narzucone powódce przez pozwaną. Nie były uzgodnione. Odmowa ich przyjęcia uniemożliwiła ponadto

nawiązanie współpracy. Powódka twierdziła także, że działania marketingowe nie były standardowe ekspozycje towarów oraz umieszczenie ich wizerunku w gazetkach bez oznaczenia logo. Zaprzeczała, aby premie, naliczane od obrotu uzyskiwanego przez strony, stanowiły rodzaj rabatu posprzedażowy, który również uznawała za zabroniony, jeżeli taka opłata została narzucona sprzecznie z art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, utrudniała faktycznie powódce dostęp do rynku w rozumieniu tego przepisu. Jako podstawa prawna roszczenia został powołany art. 18 ust. 1 pkt 5 tej ustawy. Powódka wniosła ponadto o zasądzenie na swoją rzecz od strony pozwanej kosztów postępowania.

Pozwana wnosiła o oddalenie powództwa. Przyznając fakty dotyczące naliczania wynagrodzenia za wspieranie działań marketingowych oraz premie, podnosiła, że takie należności zostały uzgodnione przez strony. Nie utrudniały powódce dostępu do rynku i były korzystne nie tylko dla pozwanej, ale również dla dostawcy. Według pozwanej, ekspozycja produktów powódki zwiększała popyt na dostarczane produkty. Istotnie więc przyczyniała się do zwiększenia obrotów. Ponadto pozwana zaprzeczała, aby usługi były pozorne oraz by ich wykonanie stanowiło czyn nieuczciwej konkurencji. Podnosiła, że prowadzi działalność z wykorzystaniem nowoczesnych technik, polegających na łączeniu sprzedaży w usługami marketingowymi. Podawała ponadto, że premie roczne stanowiły szczególnego rodzaju rabatu posprzedażowego ze strony dostawcy, który był uzależniony od wielkości obrotów we współpracy między stronami, swoisty upust udzielany po zrealizowaniu danych partii dostaw. Nie stanowiąc bowiem wynagrodzenia za usługę, nie mogły więc zostać uznane za inną niż marża handlowa opłatę za przyjęcie towarów powódki do sprzedaży w sieci sklepów prowadzonych przez pozwaną. Ponadto pozwana podnosiła zarzut przedawnienia roszczeń, które powódka opierała na potrąceniu przez pozwaną faktur wystawionych w okresie wcześniejszym niż trzy lata wstecz, liczone od daty wniesienia pozwu, czyli przez 24 maja 2013 r.

Wyrokiem z 30 marca 2015 r. Sąd Okręgowy zasądził od pozwanej na rzecz powódki kwotę 24314,96 zł wraz z ustawowymi odsetkami do kwoty 21674,94 od dnia 16 kwietnia 2013 r. oraz od kwoty 2640,02 zł od dnia 27 kwietnia 2013 r. do dnia zapłaty oraz ustalił, że pozwaną w całości obciążają koszty procesu poniesione przez powódkę. Szczegółowe ich rozliczenie zostało Sąd Okręgowy pozostawił referendarzowi sądowemu.

Na podstawie zebranych dowodów, Sąd Okręgowy ustalił, że w ramach prowadzonej działalności gospodarczej, powódka dostarczała towary, które pozwana nabywała na podstawie umów handlowych z dnia 20 września 2010 r. oraz 19 kwietnia 2011r., w celu dalszej ich sprzedaży w ramach sieci swoich sklepów. Umowy, jak ustalił Sąd Okręgowy, określały też zasady świadczenia przez pozwaną na rzecz powódki usług wspierania działań marketingowymi. Przewidywały również upusty premie roczne, od których wynagrodzenie było uzależnione przez wszystkim od wartości obrotów ociąganych przez strony. Premie określone były na 3,50 % przy obrotach powyżej 500000 rocznie, w starce przyrastającej w kolejnych progach, która przy obrotach przenoszących 2750000 zł wynosiła 6,8% wartości obrotów realizowanych przez dostawcę wobec spółek, dla których spółka (...) S.A. w L. we Francji była podmiotem dominującym w rozumieniu właściwych przepisów. Sąd Okręgowy opisał ustalone wielkości wynagrodzenia za usługi i premie, które rozliczane było poprzez potrącenie z należnościami powódki za dalsze dostawy realizowane w kolejnych okresach i na podstawie faktur wystawianych przez pozwaną. Sąd Okręgowy ustalił, że w okresie obowiązywania powołanych umów, strona pozwana obciążyła powódkę należnościami za usługi i premie. Łączna wartość tych należności odpowiadała całej należności głównej podanej w pozwie. Ustalono też, że podane usługi nie były wykonywane ponad standardowe czynności związane z prezentacją w sklepach towarów nabytych przez pozwaną od powódki. Wierzytelności z tego tytułu, według szczegółowo opisanych ustaleń Sąd Okręgowy, w całości zostały potrącone przez stronę pozwaną z wzajemnymi należnościami powódki za dostawę kolejnych partii towarów.

Sąd Okręgowy ustalił, że powódka nie miała możliwości negocjowania umów. Nie miała wpływu na wartość usług wspierania działań marketingowych i premie, z których nie mogła zrezygnować. Kontynuowała jednak dostawy na zamówienia pozwanej. Sąd Okręgowy ustalił także, że pismem z dnia 8 kwietnia 2013 r. powódka wzywała pozwaną do zapłaty kwoty 21674,94 zł tytułem opłat za przyjęcie towarów do sprzedaży, jak również że pismem z dnia 19 kwietnia 2013 r. wezwała pozwaną do zapłaty z tego tytułu kwoty 2640,02 zł. Żadna z tych należności, jak ustalił Sąd Okręgowy, nie została jednak zaspokojona przez pozwaną.

Sąd Okręgowy uznał, że żądanie oparte na art. 15 ust 1 pkt 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji zasługiwało na uwzględnienie w zakresie wynagrodzenia za wszystkie usługi opisane w trzech umowach łączących strony. Według Sądu Okręgowego, do wysokości wynagrodzenia za pozorne usługi, pozwana pobierała bowiem od powódki inne niż marża handlowa opłaty za przyjęcie towarów powódki do sprzedaży w sieci swoich sklepów. Pozwana nie wykazała natomiast, aby wykonywała na rzecz powódki usługi marketingowe oraz reklamowe. Ekspozycja towarów powódki, stanowiła natomiast realizację interesów pozwanej. Reklamowane były bowiem towary stanowiące własność strony pozwanej w sposób uniemożliwiający identyfikację dostawcy, którego działalność nie była w ten sposób promowana. Sąd Okręgowy wskazał, że nie zostało wykazane, aby wykonywanie umów w tym zakresie realizowało interesy powódki. Celem pozwanej było bowiem zwiększenie własnych korzyści, które wynikały z obciążenia powódki wynagrodzeniem za usługi wspierania działań marketingowych, którego wysokość była pochodną wielkości obrotów między stronami. Opłaty były więc pobierane, według Sądu Okręgowego, za przyjęcie towarów powódki do sprzedaży prowadzonej przez pozwaną. Zostały narzucone powódce, która nie odnosiła z nich korzyści handlowych. Wskazując, że usługi nie były uzależnione od ekwiwalentnego świadczenia, Sąd Okręgowy uznał, że obowiązek zapłaty wynagrodzenia na takie usługi powstawał automatycznie. Sąd Okręgowy nie podzielił również stanowiska pozwanej, jakoby premie roczne stanowiły rodzaj upustu posprzedazowego, czyli by obniżały cenę w sposób wykluczający uznanie tych wierzytelności pozwanej za inne niż marża opłaty za przyjęcie towaru powódki do sprzedaży w sieci sklepie prowadzonym przez pozwaną. Za bezzasadny Sąd Okręgowy uznał też zarzut przedawnienia roszczenia opartego na fakturze wystawionej wcześniej niż trzy lata wstecz w stosunku do daty wniesienia pozwu. O odsetkach Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 481 k.c. Uznał bowiem, że należność główna była wymagalna od daty wezwania pozwanej do jej zapłaty dwoma pismami, które dotyczyły też dwóch kwot, od których oddzielnie zasądzone zostały odsetki za opóźnienie. O kosztach procesu Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 98 k.p.c. i § 6 pkt 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie i ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu.

Apelację do wyroku Sądu Okręgowego wniosła pozwana. Zaskarżając ten wyrok w całości, zarzuciła Sądowi Okręgowemu naruszenie licznych przepisów prawa procesowego i materialnego, w tym art. 233 § 1 i art. 227 i art. 217 k.p.c., przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów i dowolne uznanie, że: umowy nie były negocjowane, usługi nie były wykonywane, premie zostały powódce narzucone i nie mogły zostać uznane za rabaty posprzedazowe, będące wynikiem wadliwej oceny zeznań świadka A. D. oraz P. P. Następnym zarzutem dotyczyło naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 217 § 1 w zw. z art. 227 i art. 278 k.p.c. poprzez bezpodstawne oddalenie wniosku powódki o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego sądowego w celu udowodnienia, że usługi wsparcia działań marketingowych przynosiły korzyści powódce. W następnym zarzucie chodziło o naruszenie przez Sąd Okręgowy art. 232 k.p.c. w zw. z art. 6 k.c. poprzez uznanie, że wykazanie przesłanek określonych w art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji obciąża stronę pozwaną oraz że z przepisu tego wynika korzystne dla powódki domniemanie prawne. Dalsze, liczne zarzuty dotyczyły naruszenia prawa materialnego przez Sąd Okręgowy, w tym art. 65 § 2 k.c. oraz art. 15 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 18 ust. 1 pkt 5 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji poprzez przyjęcie, że pobieranie opłat za świadczone usługi oraz premii okresowych stanowiło czyn nieuczciwej konkurencji oraz źródło uzyskania przez pozwaną bezpodstawnej korzyści na szkodę powódki. Apelacja została też oparta na zarzucie naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 5 k.c. poprzez pominięcie znaczenia okresu wielu lat współpracy pomiędzy stronami oraz sprzeczne z art. 498 i art. 499 k.c. uznanie, że wsteczny skutek potrącenia, liczony od daty wymagalności należności, która została skompensowana, nie miał wpływu na zasadność zarzutu potrącenia co do należności objętej fakturą VAT nr (...), która została wystawiona 30 kwietnia 2010 r., czyli wcześniej niż trzy lata wstecz do daty złożenia pozwu. Na podstawie tych zarzutów pozwana wnosiła o zmianę zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego przez oddalenie powództwa i o obciążenie strony powodowej całością poniesionych kosztów procesu. Występowała ponadto z wnioskiem z art. 380 k.p.c. o zmianę postanowienia Sądu Okręgowego przez dopuszczenie dowodu z opinii wskazanego biegłego.

W odpowiedzi na apelację powódka wniosła o jej oddalenie i obciążenie pozwanej kosztami zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

**Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Apelacja pozwanej była niezasadna. Zdarzenia związane z pobieraniem przez pozwaną usług określonych w umowach łączących strony oraz premii rocznych, jak też ich wysokości, prawidłowo naliczonych przez Sąd Okręgowy na kwotę należności głównej objętej pozwem, jak też ich rozliczenia pomiędzy stronami, przez potrącanie należności pozwanej za usługi oraz premie roczne z wierzytelnościami powódki za dostawy dalsze partie towarów zostały poprawnie ustalone przez Sąd Okręgowy. W zasadzie nie były ponadto sporne pomiędzy stronami. Prawidłowo ustalone również zostało przez Sąd Okręgowy, że żadne usługi, które zgodnie z umową miały być świadczone przez pozwaną na rzecz powódki, nie były wykonywane ponad standardową ekspozycję towaru w sklepie pozwanej i jego prezentacją w gazetkach, bez oznaczenia logo, które nie były reklamą tych towarów, lecz prezentacją przez pozwaną własnej oferty do jej klientów, w tym towarów konkurencyjnych dostawców towarów. Chodziło tym samym o prezentację własnej oferty, która nie miała na celu przysporzenie powódce dodatkowych korzyści. Z dowodów przedstawionych przez strony nie można wyprowadzić innych wniosków. Zeznania świadków miały charakter ogólny. Nie wskazywały, aby pozwana dokonywała szczególnie atrakcyjnych ekspozycji towarów powódki w sposób wyjątkowo intensywnie eksponujący jej firmę, by prowadziła liczne, rozległe i znaczące marketingowo akcje reklamowe standardowych towarów powódki. Zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. nie mógł odnieść zamierzonego skutku w sytuacji, gdy w ogóle nie został w tej sprawie przedstawiony konkretny, a przede wszystkim adekwatny materiał dowodowy potwierdzający świadczenie usług określonych w umowach, których zakresy nie zostały skonkretyzowane i szczegółowo uzgodnione przez strony. Nie sposób więc było na ich podstawie określić wymiar zobowiązań strony pozwanej oraz wysokości ekwiwalentnego wynagrodzenia. Usługi, które miały mieć postać ekwiwalentną, zasadnie zostały więc uznane przez Sąd Okręgowy za opłaty za przyjęcie towaru powódki do sprzedaży w sklepie strony pozwanej. Przy braku podstaw dowodowych do ustalenia rodzaju, zakresu, częstotliwości i zasięgu usług, określonych w umowach jako usługi wspierania działań marketingowych, nie można było też ustalić ich znaczenia na powódki oraz wysokości należnego wynagrodzenia. Nie zostały więc udowodnione okoliczności, na bazie których oczywiście i powszechnie prawidłowości ekonomii mogłyby zostać potwierdzone konkretnymi wnioskami i wyliczeniami kwotowymi wynagrodzenia należnego stronie pozwanej. Przeciwnie, przy braku dowodów i niewątpliwym naliczaniu wynagrodzenia potrąconego przez pozwaną od wartości obrotu pomiędzy stronami, wykazane zostało typowe działanie dla pobierania opłat za przyjęcie towarów do sprzedaży prowadzonej w sklepach wielkopowierzchniowych.

Zebrany w tej sprawie materiał dowodowy, w tym zeznania świadków i przesłuchanie stron, nie uzasadniał ponadto jednoznacznego przyjęcia, że strona powodowa mogła zrezygnować z zapisów dotyczących premii wprowadzenia do umów łączących strony. Zeznania osób przesłuchanych przez Sąd Okręgowy nie były zgodne. Oddawały z pewnością rozbieżne interesy stron. W sytuacji, gdy były rozbieżne, ocena ich wiarygodności wymagała więc uwzględniania zasad doświadczenia życiowego, które nie świadczyły w tym zakresie na rzecz strony pozwanej. Trudno bowiem byłoby racjonalnie wytłumaczyć decyzję powódki o rezygnacji z obciążenia wynagrodzeniem za usługi, gdyby faktycznie powódka mogła zawrzeć umowę bez tych obciążeń. Racjonalnie działający przedsiębiorca zwykle wykorzystuje bowiem wszelkie możliwości pozwalające na ograniczenie kosztów lub na zwiększenie przychodów z prowadzonej działalności handlowej. Dowody, na które powódka powoływała się w apelacji, nie pozwalały więc na przyjęcie, że usługi, w tym zwłaszcza premie, nie zostały zarzucone powódce i że skarżąca miała wpływ na zastosowanie tego instrumentu, ustalenie wysokości premii oraz progów, od których był ona naliczany w narastającej wysokości. Decydujące znaczenie miała ponadto ocena prawnego znaczenia okoliczności ustalonych przez Sąd Okręgowy na podstawie dowodów zebranych w sprawie, zwłaszcza co do premii, które z samego założenia nie wiązały się z wzajemnymi świadczeniami ze strony pozwanej, lecz z wielkością obrotu osiąganego przez strony w okresie współpracy, która była realizowana na podstawie umów z dnia 20 września 2010 r. i 19 kwietnia 2011 r.

Podstawowe znaczenie dla sprawy miała, w pierwszej kolejności, ocena konstrukcji premii, którymi pozwana obciążała powódkę proporcjonalnie do obrotu uzyskiwanego przez strony w okresie istotnym dla sprawy. Przyznać należy, że w tym zakresie pojawiły się rozbieżności, nie tylko w działalności sądów powszechnych, ale również Sądu Najwyższego, które nie zostały dotąd ostatecznie rozstrzygnięte. Wymagają więc analizy na gruncie okoliczności danej sprawy. W wyroku z dnia 20 lutego 2014 r., I CSK 236/13, Sąd Najwyższy istotnie uznał, że premia pieniężna pobierana od określonej wielkości obrotów, czyli przy odpowiednio wysokiej lub narastającej w przedziałach kwotowych wartości zakupów dokonywanych przez podmiot prowadzący własne sklepy wielkopowierzchniowe, może stanowić

dopuszczalny rabat. Samo zbywanie większej ilości towarów po niższej cenie, nie musi bowiem stanowić działania naruszającego zasady zdrowej konkurencji. Może więc nie zostać uznane za delikt z art. 15 ust. 1 pkt 4 powołanej ustawy, jak zasadnie uznał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 6 czerwca 2014 r., III CSK 228/13. Odmienne stanowisko, na tle identycznego jednak stanu faktycznego, zostało także wyrażone przez Sąd Najwyższy w wyroku z 17 kwietnia 2015 r., I CSK 136/14. Uzasadnienie tego orzeczenia, zwłaszcza porównana z argumentami, na które powoływał się Sąd Apelacyjny w Warszawie w uzasadnieniu wyroku z dnia 23 października 2013 r., wydanego w sprawie IA Ca 736/13, może dawać podstawę do przyjęcia, że wyrażając pogląd korzystny dla podmiotów prowadzących wskazane sklepy i osiągających z tego tytułu bardzo duże obroty, Sąd Najwyższy przywiązał dużo większą wagę do racji natury ekonomicznej niż do argumentacji ściśle prawnej, na którą powoływał się Sąd Apelacyjny w uzasadnieniu wskazanego wyroku. Zasadniczo odmienny pogląd Sąd Najwyższy zaprezentował w wyroku z dnia 23 października 2014 r., I CSK 597/13. Uznał bowiem za czyn nieuczciwej konkurencji działanie polegające również na obciążaniu dostawcy premiami pieniężnymi, naliczanymi proporcjonalnie do wartości zakupów dokonywanych w celu dalszej odsprzedaży. Tożsamy pogląd Sąd Najwyższy zaprezentował w wyroku z dnia 24 czerwca 2014 r., I CSK 431/13. W jego uzasadnieniu trafnie wyjaśniona została prawna relacja pomiędzy rabatem, także posprzedażowym, a wysokością ceny za sprzedany towar. Wskazane więc zostały konkretne kryteria faktyczne, które pozwalają na odróżnienie takiego rabatu od pobierania innych niż marża opłat za przyjęcie towarów do sprzedaży w sieci sklepów. Mając na uwadze powstałą rozbieżność, na tle okoliczności rozpoznanej sprawy, zdaniem Sądu Apelacyjnego, zachodziły podstawy do podzielenia stanowiska, które Sąd Najwyższy zaprezentował w ostatnim z powołanych orzeczeń, jak również szczegółowej argumentacji, wyrażonej przez Sąd Apelacyjny w uzasadnieniu wyroku z dnia 23 października 2013 r., IA Ca 736/13, zwłaszcza że w uchwale z dnia 4 września 2015 r., II CZP 73/15 za podstawę uznania, że pobieranie takich premii czy bonusów stanowi czynu nieuczciwej konkurencji przewidzianego w art. 15 ust. 1 pkt 4 powołanej ustawy zostało wskazane ustalenie, że należność z tego tytułu nie stanowi opłaty, lecz upust posprzedażowy. Podstawowe więc znaczenie należy przypisać ustaleniu charakteru prawnego zastosowanego przez strony instrumentu obniżenia ogólnego wymiaru obciążenia nabywcy towarów dostarczanych w warunkach stałej współpracy na zamówienia składane przez podmiot prowadzoną działalność przez zorganizowanie i prowadzenie sklepu wielkopowierzchniowego. Kryterium ekonomiczne związane z finalną kwotą obciążenia za nabywany towar nie jest wystarczające. Przy takim podejściu, w istocie należności za pozorowane nawet usługi marketingowe musiałyby zostać uznane za rabat posprzedażowy. Każda z nich jest bowiem nakierowana wprost na obniżenie kosztów ponoszonych na zakup towarów dostarczanych przez przedsiębiorcę obciążanego takimi należnościami, nie tylko za usługi, lecz też z tytułu premii okresowych.

Nie można więc oprzeć oceny ustalonych okoliczności rozpoznanej sprawy wyłącznie na prostej oraz od dawna spotykanej prawidłowości ekonomicznej, zgodnie z którą przy dużej partii nabywanych towarów, stosowane są zwykle proporcjonalne ograniczenia ceny należnej sprzedawcy. Nie można było ponadto poprzestać na oczywistej, z ekonomicznego punktu widzenia, prawidłowości, zgodnie z którą przy zwiększaniu stałych obrotów między dostawcą a nabywcą prowadzącym wskazane placówki handlowe, proporcjonalnemu zwiększeniu winny podlegać też przyjęte w tym zakresie upusty. Uwzględnienie oczywistych prawidłowości ekonomicznych na tle okoliczności konkretnej sprawy wymaga bowiem wprost wykazania, że zastosowana została konstrukcja prawna rabatu, polegająca na pomniejszeniu ceny za towar nabyty od dostawcy uzyskującego ograniczone przychody w sposób proporcjonalny do wysokości premii, wpływa za cenę. Związek między prawną konstrukcją rabatu, premii posprzedażowej, a zmniejszeniem ceny należnej sprzedawcy za dostarczony towar był zasadnie wskazywany przez Sąd Najwyższy w uzasadnieniu powołanego wyroku z dnia 24 czerwca 2014 r., I CSK 431/13. Podzielając stanowisko wyrażone w tym orzeczeniu, w składzie rozpoznającym apelację wniesioną w tej sprawie, Sąd Apelacyjny uznał, że prawna konstrukcja premii posprzedażowej nie została uzgodniona przez obie strony. Nie była też realizowana w okresie istotnym dla sprawy. Uzyskany został tylko efekt zbliżony, w sensie ekonomicznym, który nie mógł zostać uznany za upust w zakresie danej ceny, czyli rabat w prawnym znaczeniu. Premie naliczane przez pozwaną musiały więc zostać uznane tylko za inne niż marża opłaty za przyjęcie towarów do sprzedaży prowadzonej przez pozwaną. W sytuacji, w której zostało wykazane, że zostały narzucone wbrew dobrym obyczajom w rozumieniu przyjętym w art. 3 ust. 1 powołanej ustawy, jak też że utrudniały powódce dostęp

do rynku w znaczeniu wynikającym z art. 15 ust. 1 pkt 4 tej ustawy, Sąd Apelacyjny doszedł do przekonania, że strona pozwana dopuściła się określonego w powołanym przepisie czynu nieuczciwej konkurencji, ze szkodą dla powódki.

Ustalone okoliczności nie pozwalały na przyjęcie, że przez strony zostało wprowadzone szczególne rozliczenie dodatkowego rabatu. W przeciwieństwie do usług, których wprowadzenie nie musi być czynem nieuczciwej konkurencji, obciążenie dostawcy premiami naliczanymi od obrotu ze swojej natury stanowi inną niż marża handlowa opłatę za przyjęcie towaru do sprzedaży, jeżeli nie prowadzi do obniżenia ceny, czyli gdy nie przybiera prawnej postaci upustu. Nie znajduje bowiem, we wskazanym wypadku, jakiegokolwiek uzasadnienia w świadczeniu wzajemnym nabywcy. Taka sytuacja wystąpiła na tle okoliczności tej sprawy.

Wykorzystane w umowach łączących strony konstrukcje prawne przeczą twierdzeniu strony skarżącej. Nie wykazują bowiem, aby stronom chodziło o szczególne rabaty czy upusty. Treść powołanych umów jest jednoznaczna i nie wykazuje, aby do okoliczności tej sprawy mogły mieć zastosowanie orzeczenia sądów administracyjnych dotyczące obciążenia podatkiem od towarów i usług świadczeń określanych mianem premii rocznych. Jak przyjął Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 20 grudnia 2011 r., IA Ca 601/11 „Nie chodzi tu o upust od ceny sprzedaży, czyli pomniejszenie ceny – jak twierdzi skarżący, ale dodatkową opłatę, stanowiącą w istocie świadczenie bez ekwiwalentu, jeśli nie liczyć samego faktu zawarcia umowy z dostawcą i dokonywania zamówień na towary u strony powodowej, co jednak oznacza pobieranie opłat za przyjęcie towarów do sprzedaży”. W rozpoznawanej sprawie Sąd Apelacyjny podzielił przytoczony pogląd i uznał, że pobieranie okresowych opłat pieniężnych przez stronę pozwaną naruszało art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Stosowanie takiej praktyki zwiększało zyski pozwanej kosztem powódki w sposób nieuzasadniony wysokością marży handlowej pobieranej przez powódkę, która była radykalnie ograniczana wysokością premii rocznych pobieranych przez pozwaną. Czerpanie zysków z handlu nabytym towarem, wynikających z wysokości marży płaconej przez finalnych nabywców, stanowi istotę działalności handlowej. Powiększanie zaś zysków kosztem dostawców, których należności stanowią dla pośredniaka koszt uzyskania przychodu, przez ich obciążanie innymi niż marża opłatami za przyjęcie towaru do sprzedaży, narusza natomiast normę art. 15 ust. 1 pkt 4 powołanej ustawy. Stanowi więc czyn nieuczciwej konkurencji oraz podstawę do zastosowania wobec pozwanej sankcji określonej w art. 18 ust. 1 pkt 5 ustawy. Przeciwno tezie, jakoby premie roczne pobierane przez stronę pozwaną stanowiły szczególne rabaty czy też upusty, przemawiają dalsze argumenty, wynikające z istoty tych instytucji, jak również z treści umów łączących strony.

Zastosowanie rabatu czy bonusu polega na zmniejszeniu wyrażonej w pieniądzu wysokości wierzytelności sprzedawcy wobec nabywcy z tytułu ceny za sprzedaż towaru będącego przedmiotem danej umowy, zwłaszcza zawieranej w warunkach stałej i długotrwałej współpracy między jej stronami. Nie może natomiast polegać na wykreowaniu wierzytelności nabywcy w stosunku do sprzedawcy. Taka konstrukcja jest bowiem obca naturze umowy sprzedaży oraz dostawy. Podstawowym jej elementem jest bowiem podmiotowa relacja w zakresie wierzytelności pieniężnej, którą może nabyć wyłącznie sprzedawca w stosunku do nabywcy. Nie może natomiast wystąpić relacja odwrotna, w ramach której sprzedawca byłby zobowiązany do spełnienia świadczenia pieniężnego na rzecz nabywcy. Ze swojej natury rabat nie stanowi bowiem opłaty obciążającej sprzedawcę, lecz tylko zmniejsza cenę uiszczaną przez nabywcę. Prawdłowo zastosowany, nie może więc zostać uznany za inną niż marżę handlową opłatę za przyjęcie towaru dostawcy do sprzedaży w sklepach nabywcy w rozumieniu przyjętym w art. 15 ust. 1 pkt 4 powołanej ustawy.

Z okoliczności tej sprawy wynika, że premie roczne stanowiły osobną wierzytelność pozwanej w stosunku do powódki. Nie pomniejszały natomiast w żaden sposób ceny uiszczanej przez pozwaną za nabywany towar. Pozwana wystawiała dokumenty księgowo, w których naliczony był podatek od towarów i usług, podlegający więc, na ogólnych zasadach, odprowadzeniu na rachunek właściwych organów. Nie było natomiast czynności polegających na korekcie faktur, które wystawiała powódka z tytułu sprzedaży towarów dostarczanych pozwanej, która nie tylko wobec powódki, ale też w stosunku do właściwych organów skarbowych, działała jak podmiot świadczący usługi na rzecz powódki, która była przez pozwaną obciążana premią roczną podobną do należności za nieumówione, niewykonywane usługi. Odliczanie przez powódkę podatków, które zostały naliczone przez pozwaną, nie mogła poważić prawnego znaczenia samej premii. Przeciwnie, wykazywała tylko, że jej zastosowanie nie prowadziło w żadnym zakresie do redukcji ceny za

towary nabywane przez pozwaną, lecz do powstawania po jej stronie osobnej wierzytelności w stosunku do powódki, od której naliczane i odprowadzane były obciążenia podatkowe. Wyłącznie więc w sensie ekonomicznym, oddającym ogólny tylko bilans rozliczeń dokonanych przez obie strony, można było uznać, że stosowana została konstrukcja podobna do rabatu. W prawnym znaczeniu nie został on jednak zastrzeżony i nie był realizowany. Przeciwnie, bez jakiegokolwiek świadczenia wzajemnego, tylko za przyjęcie towarów powódki do sprzedaży w swoim sklepie, pozwana pobierała od powódki opłaty, które nie były marżą. W stosunku do klientów pozwanej, mogły nawet prowadzić do ograniczenia jej wysokości. W relacji pomiędzy stronami, zawsze ograniczały zaś marżę, którą powódka dodawała do kosztów poniesionych na pozyskanie i dostarczenie towarów zamawianych przez stronę pozwaną. W sposób wprost proporcjonalny, premia ograniczała marżę, z której powódka mogła osiągać rentowność w zakresie prowadzonej działalności. W żadnej z podanych płaszczyzn analizy, premia pobierana przez pozwaną nie mogła zostać uznana za część składową marży. Pozostawała więc tylko opłatą za przyjęcie towarów powódki do sprzedaży w rozumieniu wynikającym z art. 15 ust. 1 pkt 4 powołanej ustawy. Uiszczanie opłat tego rodzaju, obniżając marżę pobieraną przez dostawcę, ogranicza sprzedawcy dostęp do rynku w rozumieniu przyjętym w art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.

Przenosząc poczynione uwagi na okoliczności rozpoznawanej sprawy, Sąd Apelacyjny wykluczył, aby premie, zastosowane w umowach łączących strony, mogły zostać uznane za rabaty, czyli upusty cenowe dotyczące sprzedaży towarów, które na podstawie tych umów pozwana nabyła od powódki w celu dalszej sprzedaży. W żadnej z tych umów premia nie została nazwana rabatami. Ważniejsze znaczenie niż nazwa miała jednak konstrukcja prawna, zastosowana przy wprowadzeniu do umów instytucji premii, oraz zasady jej rozliczania. W powołanych umowach nie zostało zapisane, aby naliczone premie pomniejszały jednostkową cenę, którą pozwana obowiązana była zapłacić na rzecz powódki za nabycie towarów produkowanych przez dostawcę, lecz została przewidziana jako szczególna wierzytelność pieniężna przysługująca stronie pozwanej wobec powódki z tego tylko tytułu, że osiągnięta albo przekroczona została określona wartości obrotów, uzyskiwanych w ustalonym okresie współpracy handlowej. Została więc do tych umów wprowadzona konstrukcja z zasady przeciwna do instytucji rabatu, która nie pomniejszała wierzytelności powódki w stosunku do pozwanej z tytułu ceny za sprzedany już towar. Jej istota polegała bowiem na umownym wykreowaniu odwróconej wierzytelności, którą nabywała pozwana w stosunku do powódki, w wysokości proporcjonalnej do obrotów uzyskanych przez strony ponad ustalony limit. W znaczeniu ekonomicznym, obciążanie tymi opłatami powódki, ograniczało przychody, które dostawca uzyskiwał finalnie ze współpracy z pozwaną. W prawnym natomiast sensie, premie nie mogły obniżać jednostkowej ceny za towar. Stanowiły bowiem osobną wierzytelność pozwanej w stosunku do powódki i jako takie były wykazywane w fakturach, które były rozliczane na zasadach określonych w umowach. Użyte pojęcia w obu umowach zawartych przez strony tylko więc potwierdzają, że nie chodziło o mechanizm pomniejszenia ceny należna powódce za sprzedany towar, lecz o wynagrodzenie za usługi, które nawet nie zostały upozorowane. Musiałby więc zostać uznane za typowe opłaty za przyjęcie przez pozwaną do sprzedaży w swoim sklepach towarów dostarczanych przez stronę powodową.

Nie można zaprzeczyć, że w umowach stałej współpracy, zawieranych pomiędzy dostawcami a podmiotami prowadzącymi działalność hurtową albo sklepy wielkopowierzchniowe nastawione na masowego klienta, mogą być stosowane szczególne rabaty, uzależnione od wielkości obrotów. Nie ulega także kwestii, że prawidłowe ich zastosowanie nie uzasadnia obciążenia wskazanych podmiotów podatkiem od towarów i usług. Takie obciążenie fiskalne nie może być bowiem stosowane od rabatu udzielonego nabywcy, który nie osiąga w ten sposób przychodu z własnej działalności. Dochodzi natomiast do ograniczenia jego kosztów przez zmniejszenie należności, od której dostawca winien zapłacić podatek w wysokości adekwatnej do ceny faktycznie zapłaconej przez nabywcę, czyli pomniejszonej o wartość rabatu. O takiej sytuacji wypowiedział się bowiem Naczelny Sąd Administracyjny w uzasadnieniu wyroku z dnia 18 maja 2011 r., I FSK 783/10. W rozpoznawanej sprawie nie wystąpiła analogiczna sytuacja. Zastosowana w umowach konstrukcja nie pozwalała bowiem na uznanie premii za rodzaj rabatu. Wykreowana w nich bowiem została wierzytelność pozwanej wobec powódki, która nie miała wpływu na wysokość ceny. Nie powodowała w każdym razie jej obniżenia po przekroczeniu progu obrotu określonego przez strony. Powódka nie miała więc podstawy do późniejszego korygowania ceny odpowiednimi fakturami. Za wystawianie towarów powódki do sprzedaży w swoich sklepach, pozwana pobierała więc wynagrodzenie nazwane premią.

Przeciwko uznaniu wskazanych bonusów za szczególny rabat czy upust cenowy, dodatkowo przemawiały też zasady ich rozliczania, zapisane w dwóch umowach łączących strony, które były oparte na czynnościach potrącania przez pozwaną własnej wierzytelności z tytułu premii z wierzytelnościami, które powódka nabywała za kolejne dostawy swoich towarów. Żadna z tych instytucji nie może występować jednocześnie z rabatem cenowym. Zastosowanie takich konstrukcji w umowach stanowiło więc dodatkowy argument na rzecz tezy, że nie chodziło o szczególny upust z tytułu obrotów uzyskiwanych przez strony. Chodziło więc o opłatę za przyjęcie towaru do sprzedaży, której wartość była pochodną obrotów pomiędzy stronami, nie zaś o ograniczenie ceny należnej powódce za transakcje, z których obowiązki wynikające zostały wykonane przez strony. Gdyby premie stanowiły rodzaj upustu, redukowałyby wierzytelność powódki wobec pozwanej z tytułu ceny. Nie kreując więc osobnej należności po stronie skarżącej, nie mogłyby zostać potrącone z należnościami powódki za dostawy. Rabat ze swojej natury nie może kreować osobnej wierzytelności po stronie nabywcy. Nie może ponadto doprowadzić do powstania potrącalnej wierzytelności. Zastosowanie rozliczenia tego rodzaju dodatkowo wykazuje tym samym, że w umowach łączących strony nie została zastosowana konstrukcja rabatu, upustu cenowego. Wprowadzona natomiast została opłata za przyjęcie towarów powódki do sprzedaży w sieci sklepach skarżącej, której stosowanie zostało uznane za czyn nieuczciwej konkurencji z art. 15 ust. 1 pkt 4 powołanej ustawy. Rzeczywistym celem wprowadzenia do wskazanych umów ustaleń dotyczących świadczenia usług przez pozwaną, pobierania premii rocznych było wyłącznie zwiększenie swoich zysków poprzez obciążenie dostawcy innymi niż marża opłatami za przyjęcie jego towarów do sprzedaży. Gdyby zamiarem stron było wprowadzenie rabatu posprzedazowego, do zawartych umów zostałyby wprowadzone takie zapisy, które mogłyby doprowadzić do proporcjonalnej redukcji ceny za towary nabyte przez stronę pozwaną. Można było zastosować instrument korekty zapłaconych należności, która winna mieć odzwierciedlenie w zakresie obciążeń podatkowych. Mogłoby jednak dochodzić w ten sposób do podważania podstawy zastosowania takiej korekty, ze względu na ograniczenie wielkości obrotu, którego uzyskanie uzasadniało naliczanie premii i przejście na wyższą jej stawkę. Korekta rozliczonych transakcji zmniejszałaby bowiem samą wysokość obrotów pomiędzy stronami. Argument ten dodatkowo świadczy o trafności stanowiska przyjętego przez Sąd Okręgowy. Można byłoby zastosować konstrukcję nadpłaty z tytułu zapłaconej ceny, która podlegałaby rozliczeniu przy zakupach towarów zamawianych przez pozwaną w kolejnych okresach. Rozliczenie nadpłaty nie podlegałoby więc osobnemu obciążeniu fiskalnemu. Prowadziłoby tylko do ograniczenia kwot należnych powódce z tytułu kolejnych dostaw, czyli do obniżenia ceny za następne dostawy towarów nabywanych przez pozwaną, bez konieczności dokonywania wstecznej korekty rozliczonych transakcji. Żadna ze tych konstrukcji nie została zastosowana przez strony. Wprowadzone zostały natomiast premie, które stanowiły wynagrodzenie dla pozwanej za to, że do sprzedaży były przyjmowane kolejne partie towarów powódki. Zastrzeżone oraz realizowane były niedopuszczalne opłaty, których pobieranie zostało uznane za czyn nieuczciwej konkurencji, jeżeli nałożenie tej opłaty na dostawcę naruszało dobre obyczaje, czyli gdy zostało narzucone przez nabywcę. Dochodziło bowiem w ten sposób do ograniczeniu dostępu dostawcy do rynku w rozumieniu przyjętym w treści art. 15 ust. 1 ustawy. Oceniając okoliczności rozpoznanej sprawy, Sąd Apelacyjny uznał, że warunek ten został spełniony.

Ustosunkowując się do podstawowego zarzutu, dotyczącego naruszenia art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji przez niezasadne przyjęcie przez Sąd Okręgowy, że potrącone przez pozwaną wynagrodzenie za przyjęcie towarów dostawcy do sprzedaży, nie stanowiło innych opłat niż marża handlowa, wskazać należy, że niezależnie od różnych poglądów, które można spotykać w doktrynie, w orzecznictwie, w szczególności Sądu Apelacyjnego w Warszawie, ugruntowany został pogląd, zgodnie z którym czyny nieuczciwej konkurencji określone w art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy w zasadzie prawie zawsze utrudniają innemu przedsiębiorcy dostęp do rynku. Podobne stanowisko wyraził w ostatnim czasie Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 16 stycznia 2015 r., III CSK 244/12. Nie chodzi jednak o uznanie, że w przepisie tym zostało wprowadzone domniemanie prawne, lecz zebranie wszystkich elementów faktycznych oraz wykazanie zachodzących pomiędzy nimi związków w sposób uzasadniający przyjęcie na tle okoliczności konkretnej sprawy, także na zasadzie domniemanie faktycznego, że narzucenie dostawcy opłat, w tym premii rocznych, za przyjęcie jego towarów do sprzedaży, stanowiło dla niego istotne utrudnienie w dostępie do rynku i naruszało dobre obyczaje, obowiązujące podmioty, które pozostawały w stałej współpracy. Nie tylko więc stwarzało zagrożenie, ale naruszało interesy dostawcy w rozumieniu przyjętym w art. 3 ust. 1 ustawy poprzez ograniczenie



rentowności prowadzonej działalności, zmniejszenie produkcji i dostaw, a w konsekwencji także ograniczenie jego udziału w rynku. Wykazanie wskazanych okoliczności jest więc wystarczające. Nie musi zaś polegać na udowodnieniu niemożliwości zbycia towarów dostawcy przy udziale innych pośredników. W warunkach gospodarki rynkowej, przeprowadzenie takiego dowodu graniczy z niemożliwością. Nie chodzi bowiem o konieczność udowodnienia zdarzeń, które miały miejsce, lecz niemożliwość zaistnienia alternatywnego stanu rzeczy, który nie wystąpił. Dalsze wykazywanie okoliczności utrudniania dostawcy dostępu do rynku nie jest potrzebne, a związany z tym ciężar dowodu nie spoczywa na stronie dochodzącej ochrony przewidzianej art. 18 ust. 1 pkt 5 tej ustawy, jak wskazał Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyrokach z dnia 25 listopada 2011 r., IA Ca 465/11, z dnia 20 lutego 2009 r. I A Ca 128/08, z dnia 5 sierpnia 2010 r., I A Ca 183/10, z dnia 20 grudnia 2011 r., I A Ca 601/11, z dnia 2 października 2012 r., I A Ca 359/12, z dnia 23 stycznia 2013 r., I A Ca 924/12). Wykładnia art. 15 ust. 1 ustawy, która nie nakłada na dostawcę obowiązku wykazywania innych przejawów utrudniania dostępu do rynku niż pobieranie za przyjęcie towaru do sprzedaży opłat, które nie stanowią marży handlowej, może zostać uznana za utrwaloną linię orzecniczą Sądu Apelacyjnego w Warszawie. Do wykładni tej przychylił się też skład orzekający w rozpoznawanej sprawie. Za wskazanym stanowiskiem przemawia bowiem nie tylko wykładnia powołanego przepisu, ale przede wszystkim jego znaczenie i skutki zawartej w nim normy.

Utrudnianie dostępu do rynku to stawianie barier, które nie wynikają ani z rodzaju działalności prowadzonej przez przedsiębiorcę oferującego towary lub usługi (strona podaży), ani z uwarunkowań kształtujących zapotrzebowanie na konkretny towar i usługę (strefa popytu), lecz są efektem nieuczciwych działań podejmowanych przez innych przedsiębiorców, które tylko przykładowo zostały wymienione w kolejnych punktach art. 15 ust. 1 ustawy. Działaniem takim jest pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży przez przedsiębiorcę zajmującego się jego dalszą sprzedażą, czyli pośrednika, zwłaszcza kierującego ofertę do odbiorcy finalnego. Nie regulując wysokości marży, pozostawiając jej ustalenie prawom wolnego rynku, za czyn nieuczciwej konkurencji zostało uznane działanie ograniczające przychody dostawców, które nie jest związane z marżą pobieraną przez przedsiębiorcę handlującego towarem w celu jego dalszej odsprzedaży. Uzależnianie przyjęcia towaru do sprzedaży od zapłacenia przez dostawcę innych opłat niż marżę handlową stosowaną wobec nabywców, w istocie rzeczy ogranicza rentowność działalności prowadzonej przez dostawcę i może prowadzić do ograniczenia dostaw oraz produkcji. W skrajnych zaś wypadkach - może prowadzić do eliminacji dostawcy z rynku z przyczyn niezależnych od postaw konsumentów kształtujących popyt na dany towar. Niepożądany efekt działań tego rodzaju polega na zwiększaniu zysku przedsiębiorcy pośredniczącego w handlu pomiędzy finalnym nabywcą towaru a poszkodowanym dostawcą, który nie odnosi korzyści. Utrudnianie innemu przedsiębiorcy dostępu do rynku, nie musi dotyczyć blokowania możliwości wprowadzenia towarów na rynek przez innych pośredników, w szczególności przez działania opisane w pozostałych punktach art. 15 ust. 1 ustawy. Czynem nieuczciwej konkurencji może być więc stwarzanie dodatkowych barier między dostawcą a finalnym nabywcą towaru, które wykraczają poza stosowaną marżę, ograniczają więc rentowność działalności dostawcy. Jeśli z przyczyn, które nie są uzasadnione ekonomicznie, dostawca nie może osiągnąć przychodu, który jest uzasadniony w danych warunkach rynkowych, jego udział w rynku podlega ograniczeniu. Wykazanie, że działanie przedsiębiorcy pośredniczącego między dostawcą a odbiorcą towaru, stanowi czyn nieuczciwej konkurencji, nie wymaga więc udowodnienia dużo większych trudności związanych z wprowadzeniem towaru na wolny rynek przy wykorzystaniu przedsiębiorstwa innego pośrednika. Wystarczające jest bowiem wykazanie, że pośrednik, który pozostaje w stałej współpracy z danym dostawcą, uzależnia przyjęcie towaru od uiszczenia przez dostawcę innych opłat niż marża handlowa. Przyczynę ograniczenia dostępu do rynku wobec dostawcy stanowi konieczność poniesienia dodatkowych opłat w sytuacji, gdy alternatywą jest ograniczenie, a nawet zakończenie współpracy z pośrednikiem, czyli zmniejszenie udziału dostawcy w rynku.

Pobierając premie, pozwana utrudniła więc powódce dostęp do rynku w rozumieniu art. 15 ust. 1 ustawy. Powódka nie miała obowiązku wykazywania, że towary oferowane pozwanej nie mogły zostać sprzedane w inny sposób, czyli innemu pośrednikowi. Miała natomiast obowiązek udowodnić, że pozwana odniosła korzyść ze stosowania innych opłat niż marża handlowa. Zasadności powództwa nie mogło podważać wykazanie, że ich stosowanie przez pozwaną nie musiało zamykać dostawcy dostępu do rynku w świetle art. 15 ust. 1 ustawy. Należało zaś przyjąć, że ciężar dowodu spoczywał w tym zakresie na pozwanej, nie zaś na powódce (uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego z

dnia 5 sierpnia 2010 r., IA Ca 183/10). Pozostałe okoliczności, które zostały udowodnione przez powódkę, w tym zupełny brak wzajemnego świadczenia za pobieranie premii naliczanej wyłącznie od obrotów osiągniętych przez obie strony, przemawiały więc na korzyść dostawcy. Wykazywały bowiem typowe przejawy obciążenia dostawcy innymi niż marża opłatami za przyjęcie towarów do sprzedaży. Na zasadzie domniemania faktycznego, które można wywieść w tych okoliczności, uzasadnione było przyjęcie, że pobieranie przez pozwaną premii naruszało więc dobre obyczaje i grodziło powódce istotnym ograniczeniem dostępu do rynku. W sytuacji, gdy głównym sposobem dotarcia do odbiorców, jest wejście we współpracę z firmą prowadzącą sklepy wielkopowierzchniowych, mającą duży udział w rynku zdominowanym przez duże firmy stosujące podobne praktyki, odrzucenie przez danego dostawcę wymuszanych opłat za pozorne usługi albo premii, musi więc pociągać za sobą ograniczenie dostępu do rynku. Przyjęcie narzucanych warunków stanowi wręcz konieczność ekonomiczną. Pozwala na pozyskanie rynku na warunkach mniej korzystnych, niemniej gwarantujących wejście dostawcy na rynek oraz pozyskanie klientów. Wykazanie okoliczności potwierdzających pobieranie opłat z art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy, pozwala na uznanie, na zasadzie domniemania faktycznego, że swoimi działaniami pozwana utrudniała powódce dostęp do rynków zbytu. W sposób oparty na domniemaniu faktycznym, można więc wykazać podstawowy element hipotezy zawartej w powołanym przepisie, związany z utrudnianiem dostępu do rynku danemu przedsiębiorcy. Na stronie pozwanej spoczywał natomiast ciężar wykazania twierdzenia przeciwnego (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 kwietnia 2008 r., I CSK 500/07). W rozpoznanej sprawie, pozwana musiałaby więc wykazać, przy uwzględnieniu okoliczności udowodnionych przez powódkę, w tym przedmiotu jej działalności i rodzaju zbywanego towaru, że w okresie istotnym dla sprawy, inne firmy prowadzące podobne sieci sklepów nie pobierały takich opłat, że obciążenia innych dostawców były mniejsze, jak też że dostawca działający w tej sprawie po czynnej stronie procesu miał możliwość nawiązania współpracy z innymi pośrednikami na korzystniejszych warunkach. Powódka nie miała zaś faktycznej możliwości przeprowadzenia dowodu wykazującego, że alternatywne scenariusze nie mogły wystąpić. Nie sposób bowiem udowodnić niemożliwości wystąpienia potencjalnych tylko zdarzeń, prawdopodobieństwo zaistnienia których wymagałoby zbadania całego rynku sklepów wielkopowierzchniowych w branży obejmującej pełną ofertę towarów dostarczanych stronie pozwanej przez powódkę. Możliwe było zaś wykazanie, że określona sieć nie stosowała takich opłat w istotnym dla sprawy okresie oraz że dostawca miał możliwość nawiązania stałej współpracy na korzystniejszych warunkach. Zdaniem Sądu Apelacyjnego, pozwana nie wywiązała się tej sprawie z ciężaru udowodnienia twierdzeń, których nawet nie podnosiła. Zgodzić się natomiast należy z tezą, że w art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy nie zostało wyprowadzone domniemanie prawne, jak zasadnie uznał Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 16 października 2014 r., SK 20/12. Ograniczenie przez pozwaną dostępu dostawcy do rynku poprzez pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towarów powódki do sprzedaży w sieci sklepów strony pozwanej, wynikało z oceny wszystkich okoliczności tej sprawy, w tym z ustalonej przez Sąd Okręgowy natury premii, które tylko w ekonomicznym znaczeniu mogły zostać uznane za konstrukcję podobną do upustu cenowego. W prawnym znaczeniu, pozostawały osobną opłatą, którą pozwana narzuciła powódce za przyjmowanie jej towarów do sprzedaży.

Ekonomiczne znaczenie premii rocznej, która nie redukowała ceny za towar dostarczane przez powódkę, nie było wystarczające do uznania, że powództwo nie zasługiwało na uwzględnienie. W sytuacji, w której cena nie była obniżana i nie dochodziło do rozliczenia powstałej nadpłaty, pozostawało pobieranie opłaty za przyjęcie towarów powódki do sprzedaży. Jej nazwanie premią, upustem posprzedazowym, nawet jeżeli byłoby uzasadnione ekonomicznie, nie mogło podważać trafności tezy, zgodnie z którą pobieranie takich opłat, które nie pomniejszają ceny, jest niedopuszczalne w świetle art. 15 ust. 1 pkt 4 powołanej ustawy, gdy narusza dobre obyczaje i ogranicza dostęp dostawcy do rynku.

Nawet uznanie, że w znaczeniu ekonomicznym był to rabat, nie podważało trafności rozstrzygnięcia zawartego w zaskarżonym wyroku. Dodać należy, że w znaczeniu ekonomicznym, czyli w sensie eksponowanym przez Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 17 kwietnia 2015 r., I CSK 136/14, uiszczenie premii stanowiło dla powódki koszt uzyskania przychodu. Nie ograniczało zaś wysokości przychodu uzyskanego z wykonywania umów łączących strony. Nie było więc podstaw do uznania, że chodziło o rabat cenowy.

Istota czynu nieuczciwej konkurencji z art. 15 ust. 1 pkt 4 powołanej ustawy nie opiera się na sankcji nieważności umów przewidujących świadczenie przez pośrednika usług na rzecz dostawców, lecz na uznaniu takich działań za autonomiczną podstawę roszczenia przewidzianego powołanym przepisem, czyli na założeniu, że obciążenie dostawcy innymi niż marża handlowa opłatami za przyjęcie towaru do sprzedaży, znajdujące podstawę w ważnej umowie, samo w sobie stanowi delikt oraz podstawę do uwzględnienia powództwa o zapłatę kwoty odpowiadającej wzbogaceniu występującym po stronie jego sprawcy. Nie chodzi więc o zasądzenie na rzecz dostawcy nieuzyskanej części ceny za towar dostarczony pozwanej, lecz o zasądzenie świadczenia mającego swoje źródło w czynie nieuczciwej konkurencji, uregulowanym w powołanym przepisie. Gdyby pozwana nie obciążyła powódki premiami na zasadach określonych w umowach łączących strony, czyli gdyby nie zaistniały zdarzenia uzasadniające wywiązanie się przez pozwaną z obciążeń fiskalnych, nie byłoby działania stanowiącego czyn nieuczciwej konkurencji. Należy więc przyjąć, że uzyskanie korzyści przez pozwaną nie tyle nie miało podstawy prawnej, ile stanowiło delikt będący źródłem szkody doznanej przez powódkę, która nie uzyskała takich korzyści ze sprzedaży towarów nabywanych przez pozwaną, jakie mogłaby uzyskać, gdyby pozwana nie uzależniała ich przyjęcia do sprzedaży w sieci swoich sklepów od obciążenia powódki innymi opłatami niż marża handlowa i gdyby nie pobrała opłat przez ich potrącenie z wzajemnymi należnościami powódki ze sprzedaży dostarczonych towarów. Z faktur, które wystawiała pozwana z tytułu premii rocznej wynikało, że potrącone były należności, które stanowiły inną niż marża handlowa opłatę za przyjęcie towaru powódki do sprzedaży w sieci sklepów pozwanej. Nie doszło więc do umorzenia należności mającej źródło w delikcie, lecz do częściowego wykonania świadczenia ustalonego przez obie strony w umowie, poprzez realizację której pozwana dopuściła się czynu nieuczciwej konkurencji. Obciążyła bowiem stronę powodową opłatami za przyjęcie towaru do sprzedaży. Ich zastrzeżenie w umowie nie skutkowało jej nieważnością, lecz powodowało, że ich naliczanie oraz obciążanie nimi powódki, stanowiło źródło uzyskania przez stronę pozwaną bezpodstawnej korzyści majątkowej, ze szkodą dla dostawcy. W tej sprawie powódka nie dochodziła bowiem potrąconej części własnej należności z tytułu ceny za sprzedane urządzenia. Na podstawie art. 18 ust. 1 pkt 5 ustawy, domaga się zaś zapłaty bezpodstawnej korzyści uzyskanej przez pozwaną. Przedmiotem potrącenia dokonanego przez pozwaną nie była należność mająca źródło w delikcie, lecz wymagalna wierzytelność pozwanej z tytułu premii za przyjęcie towarów powódki do sprzedaży w swoich sklepach (tak uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 19 sierpnia 2009 r., III CZP 58/09 i wyroków Sądu Apelacyjnego: z dnia 20 grudnia 2011 r., IA Ca 601/11 i z dnia 2 października 2012 r., IA Ca 359/12; nieco odmiennie Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 2 czerwca 2010 r., IA Ca 294/10). Złożenie oświadczeń o ich potrąceniu, powodowało, że z czynu nieuczciwej konkurencji, pozwana odniosła bezpodstawną korzyść, której wartość podlegała zasądzeniu na rzecz powódki na podstawie art. 18 ust. 1 pkt 5 ustawy, bez potrzeby wykazywania dalszych przesłanek z art. 405 k.c. (por. uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 19 sierpnia 2009 r., III CZP 58/09; tak też Sąd Apelacyjny w Warszawie w uzasadnieniu wyroku z dnia 25 listopada 2011 r., IA Ca 465/11). Przedmiotem żądania nie było w istocie roszczenie o zwrot korzyści uzyskanej bez podstawy prawnej, lecz roszczenie stricto deliktowe z tytułu czynu nieuczciwej konkurencji. Niezależnie od powoływania się przez powódkę na bezpodstawne korzyści strony pozwanej, sposób sformułowania roszczenia oraz rodzaj twierdzeń podanych na jego uzasadnienie, wykazywał, że chodziło o naprawienie szkody doznanej przez powódkę w efekcie pobrania przez stronę pozwaną innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towarów do sprzedaży w wysokości odpowiadającej wartości premii i usług potrąconych z należnościami za dalsze dostawy. Wartość odszkodowania dochodzonego w tej sprawie przez powódkę odpowiadała więc części ceny za następne partie towarów, której powódka nie uzyskała ze wskazanego powodu. Doznana szkoda była wywołana bezprawnym działaniem pozwanej. Wymagała więc naprawienia, stosownie do art. 18 ust. powołanej ustawy.

Podane argumenty wykazują wskazują ponadto na bezzasadność zarzutu dotyczącego nieuwzględnienia przez Sąd Okręgowy zarzutu przedawnienia tej części roszczenia z tytułu deliktu nieuczciwej konkurencji, która została oparta na potrąceniu należności wynikającej z faktury nr (...). Okoliczność jej wystawienia w dniu 30 kwietnia 2010 r. nie miała jednak istotnego znaczenia przy ocenie zasadności zarzutu przedawnienia. Decydująca była bowiem data dokonania rozliczenia należności objętej powołaną fakturą. Do dokonania tego rodzaju czynu niedozwolonego nie dochodzi bowiem ani w chwili naliczenia wynagrodzenia za pozorowaną usługę albo z tytułu premii rocznej, ani nawet

w dacie wystawienia faktury, lecz w dniu faktycznego rozliczenia przez potrącenie wierzytelności nabywcy towaru z należnością dostawcy za następne jego partie.

Z dokumentów załączonych do pozwu wynika tymczasem, że potrącenie należności objętej powołaną w apelacji fakturą nastąpiło w dniu 26 maja 2010 r. na podstawie awiza płatności wystawionego w dniu 10 maja 2010 r., czyli w dacie, której również nie można było uznać za datę dokonania deliktu, który w pełni zasadnie został przypisany skarżącej przez Sąd Okręgowy. W zakresie, który dotyczył należności objętej powołaną fakturą, do popełnienia deliktu nie doszło w dniu jej wystawienia, lecz w dacie faktycznego rozliczenia potrącenia dokonanego przez pozwaną, wskutek którego na rachunek powódki wpłynęła tylko różnica z dokonanego potrącenia pomiędzy należnością z faktury a ceną, która w dokumencie „awiza płatności” została określona za kwotę 2544,68 zł, z której pozwana potrąciła kwotę 2482 zł, na którą opiewała powołana faktura. W dniu 26 maja 2010 r. na konto powódki wpłynęła więc tylko różnica w kwocie 62,68 (k:46 – 48). W tym dniu doszło więc faktycznie do obciążenia powódki inną niż marża opłatą za przyjęcie towaru powódki do sprzedaży w zakresie dotyczącym należności wskazanej w powołanej fakturę. Jeśli więc powództwo o zasądzenie także tej kwoty zostało wniesione w dniu 24 maja 2013 r., nie było podstaw do uznania, że roszczenie w tym zakresie było przedawnione. Zarzut, na który powoływała się pozwana, nie zasługiwał więc na uwzględnienie.

Z podanych powodów, apelacja strony pozwanej nie zasługiwała na uwzględnienie.

Oddalenie apelacji w całości uzasadniało obciążenie pozwanej kosztami postępowania apelacyjnego w kwocie 2029 zł, stosownie do art. 98 § 1 i 2 w zw. z art. 108 § 1 k.p.c. i przy zastosowaniu § 12 ust. 1 pkt 2 w zw. z § 6 pkt 5 powołanego rozporządzenia. Na podaną kwotę złożyło się wynagrodzenie pełnomocnika w kwocie 1800 zł, czyli w stawce minimalnej obowiązującej w sprawach o zapłatę i podanej w apelacji wartości przedmiotu zaskarżenia, jak też wykazany złożoną do akt fakturą za usługę przejazdu kolejowego koszt dojazdu pełnomocnika powódki na rozprawę apelacyjną w kwocie 229 zł.

Mając powyższe na uwadze, na podstawie powołanych przepisów i art. 385 k.p.c., Sąd Apelacyjny orzekł jak w sentencji.

Roman Dziczek Robert Obrębski Marta Szerel