

Sygn. akt I ACa 2162/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 8 stycznia 2016r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie Wydział I Cywilny w składzie:

Przewodniczący - Sędzia SA Robert Obrębski

Sędzia SA Ewa Kaniok

Sędzia SO Anna Strączyńska

Protokolant: referent-stażysta Małgorzata Sadurska

po rozpoznaniu w dniu 8 stycznia 2016 r. w Warszawie

na rozprawie sprawy z powództwa Syndyka Masy Upadłości (...) bez granic sp. z o.o. w upadłości likwidacyjnej z siedzibą w W.

przeciwko (...),-sp. z o.o. z siedzibą w P.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 24 sierpnia 2015 r.

sygn. akt XVI GC 602/13

1. **oddala apelację;**

2. **zasądza od (...),-sp. z o.o. z siedzibą w P. na rzecz Syndyka Masy Upadłości (...) bez granic sp. z o.o. w upadłości likwidacyjnej z siedzibą w W. kwotę 5400 (pięć tysięcy czterysta) złotych tytułem kosztów zastępstwa prawnego w instancji odwoławczej.**

Ewa Kaniok Robert Obrębski Anna Strączyńska

Sygn. akt I ACa 2162/15

UZASADNIENIE

Pozwem wniesionym w dniu 13 grudnia 2012 r. Syndyk Masy Upadłości (...) sp. z o.o. w upadłości likwidacyjnej w W. wniósł o zasądzenie od (...), - sp. z o.o. i Spółka" spółki komandytowej w W. (aktualnie (...), - spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w P.) kwoty 462.583,90 zł wraz z ustawowymi odsetkami od kwot i dat wskazanych w pozwie oraz kosztów procesu. W uzasadnieniu żądania Syndyk wskazał, że strona powodowa dostarczała stronie pozwanej towar, ale była obciążana dodatkowymi opłatami, które były kompensowane z jego należnościami. Te dodatkowe, nienależnie pobrane opłaty to kwota z tytułu zarządzania budżetem 279.261,88 zł, usługa platformy (...) i opłaty za akcje promocyjne 43.691,08 zł. Według strony powodowej potrącenie w/w kwot stanowiło czyn stypizowany w art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 16.04.1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (t.j. Dz.U. z 2003 r., nr 153, poz. 1503 ze zm.).

W dniu 15 maja 2013 r. został wydany nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym, w którym uwzględniono żądanie.

W sprzeciwie od nakazu strona pozwana wniosła o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie kosztów procesu. W uzasadnieniu wskazano, że warunki współpracy zostały uzgodnione w toku dwustronnych negocjacji handlowych, a strona pozwana nie ma tak silnej pozycji, by cokolwiek narzucać swoim dostawcom. Z tytułu opłaconych usług dostawca uzyskiwał wymierne korzyści w postaci zwiększenia sprzedaży jego produktów i zwiększenia rozpoznawalności marki i miał dostęp do praktycznych danych. Strona pozwana podniosła też zarzut przedawnienia roszczenia z tytułu reszty ceny za towar.

W piśmie procesowym z dnia 06 września 2013 r. Syndyk wskazał, że treść umowy nie była indywidualnie negocjowana. Negocjacje dotyczyły asortymentu, ilości i cen, a pozostałe postanowienia umowne nie podlegały negocjacom. Współpraca stron nie trwała kilka lat, ale rozpoczęła się w kwietniu 2011 r. i trwała faktycznie do początku 2012 r., a więc przez kilka miesięcy i trudno mówić o zwiększeniu sprzedaży. Marka powoda jest wśród konsumentów nierozpoznawalna. Ponadto, biorąc pod uwagę okres współpracy, nie można mówić o promowaniu marki, gdyż taki proces jest długotrwały. Syndyk podkreślił też, że w zakresie gazetek i prowadzenia akcji promocyjnych były pobierane dodatkowe opłaty. Pozwany nie świadczył usług merchandisingu, które świadczył podmiot zewnętrzny opłacany przez powoda. Pozwany nie wykazał także, jakie konkretnie usługi miał świadczyć na rzecz powoda. W zakresie przedawnienia ma natomiast zastosowanie 3-letni termin przedawnienia z art. 20 u.z.n.k.

W toku procesu strony podtrzymały swoje stanowiska.

Wyrokiem z dnia 24 sierpnia 2015 roku Sad Okręgowy w Warszawie zasądził od (...), - spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w P. na rzecz Syndyka Masy Upadłości (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w upadłości likwidacyjnej w W. kwotę 462.583,90 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 01 grudnia 2012 r. do dnia zapłaty, oddalił powództwo w pozostałym zakresie, zasądził od strony pozwanej na rzecz Syndyka kwotę 30.330 zł tytułem zwrotu kosztów procesu i nakazał wypłacić ze Skarbu Państwa - Sądu Okręgowego w Warszawie na rzecz strony pozwanej kwotę 1.981,93 zł tytułem zwrotu nadpłaconej części kosztów.

Powyższe rozstrzygnięcie zapadło w oparciu o następujące ustalenia:

Spółki (...) wzięła współpraca handlowa, polegająca na dostarczaniu do sieci produktów asortymentu kuchennego w celu ich dalszej odsprzedaży. Strony zawarły w dniu 04 kwietnia 2011 r. umowę o współpracę handlową, obowiązującą od dnia 01 stycznia 2011 r. na czas nieokreślony. Jej przedmiotem było uregulowanie zasad szeroko rozumianej współpracy handlowej w zakresie dostaw towarów realizowanych przez dostawcę (powoda) do placówek handlowych i magazynu zamawiającego oraz usług świadczonych przez zamawiającego w związku z obrotem tymi towarami.

Zgodnie z punktem 2 załącznika nr (...), „Dostawy” zamówienia zamawiający miał składać stosownie do indywidualnych potrzeb i planów handlowych danego zamawiającego. Umowa nie stanowiła przyrzeczenia zamawiającego do nabywania towarów oferowanych przez dostawcę, lecz określała jedynie warunki, jakie miały obowiązywać w przypadku złożenia zamówień przez zamawiającego.

W punktach 18, 22, 30-31 i 36-40 załącznika nr (...) „Warunki handlowe i płatności” postanowiono, że formą rozliczenia należności zamawiającego z tytułu realizacji umowy jest potrącenie wierzytelności zamawiającego wobec dostawcy z wierzytelnościami dostawcy wobec

zamawiającego, a w przypadku, gdy stan rozrachunków uniemożliwił potrącenie, dostawca był zobowiązany dokonać płatności na rachunek zamawiającego.

Załącznik nr (...) do umowy określał wynagrodzenie należne (...). Opłata z tytułu usługi (...) miała wynosić 5% obrotu, zaś z tytułu zarządzania budżetem marketingowym - 10%. (...) przysługiwało też prawo zwrotu towarów.

W umowie zawarto definicje pojęć zawartych w umowie, w tym m.in. usługi (...) i zarządzania budżetem marketingowym.

Na początku rozmów przedstawiciele (...) dokonali ekspozycji towaru, czyli akcesoriów gospodarstwa domowego i przedstawili ceny, które musieli dostosować do oczekiwań (...). Otrzymali informację, że są to ceny finalne, tzw. net-net, ale później, gdy otrzymali draft umowy, okazało się, że były w niej dodatkowe opłaty w wysokości 15%. Powiedziano im, że jest to standardowa umowa, w tym okresie wszyscy dostawcy mają takie same warunki, które nie podlegają negocjacom i jest to warunek rozpoczęcia współpracy. Nie przedstawili swojego projektu umowy, bo otrzymali informację, że taki jest draft umowy we współpracy i żadne z postanowień umowy nie podlegało negocjacom. Były rozmowy, aby podpisać umowę bez opłat, ale odpowiedź była odmowna. Pomimo tego przedstawiciele (...) zdecydowali się podpisać umowę, gdyż współpraca z siecią to nie jednorazowa transakcja i liczyli na to, że być może uda im podnieść ceny i uda się sprzedać jakiś inny asortyment, na którym będą mieli szansę zarobić, a nadto, że kupując większe ilości dla (...) otrzymają lepsze warunki od swoich dostawców. (...) był wówczas jedną z największych sieci i spółce (...) zależało na tej współpracy, gdyż była to szansa na duże obroty.

W toku współpracy (...) wystawił na rzecz (...) faktury VAT, uwzględnione w specyfikacjach (...), z tytułu następujących zdarzeń: (...) - na łączną kwotę 139.630,94 zł, usług promocyjnych w marketach (...) na łączną kwotę 43.691,08 zł i za zarządzanie budżetem marketingowym – na łączną kwotę 279.261,88 zł. Należności te zostały potrącone z należnościami do zapłaty.

Z punktu widzenia wyniku finansowego kontrakt nie przyniósł spółce (...) oczekiwanych korzyści. Kontrakt był bardzo pracochłonny, gdyż faktury były wystawiane na każdy sklep, a faktur w okresie współpracy było około 1.400 sztuk, a jednocześnie do połowy faktur były korekty. (...) wstrzymywał płatność w odniesieniu do faktur, co do których zgłoszono zastrzeżenia, a następnie były wystawiane korekty. Kwota przelewu była pomniejszana o faktury wystawione przez (...) dla (...), które miały dwutygodniowy termin płatności, przy znacznie dłuższych terminach płatności na rzecz dostawcy. Z kwoty po korekcie odejmowano kwoty z faktur (...). Nie wiadomo było, które faktury podlegały kompensacie, potrącano faktury (...), których (...) jeszcze nie miał. O tym spółka dowiadywała się z otrzymanej specyfikacji, którą dyrektor pobierał z platformy internetowej. Spółka (...) nie dokonywała żadnych płatności gotówkowych czy przelewem na rzecz (...)

(...) była to usługa, w ramach której dostawca miał dostęp do niektórych danych handlowych: sprzedaży całkowitej i sprzedaży per sklep. Skoro spółka i tak musiała za to płacić, to jej przedstawiciele stwierdzili, że spróbują z tego jakoś skorzystać i uzyskać jakąś wiedzę. Widząc, że w jakimś markecie towar się nie sprzedawał, mogli wysłać swojego przedstawiciela, aby zobaczył, czy towar ten został na półce wyeksponowany, ewentualnie, gdyby towaru na stanie nie było, mogliby zwrócić się do kupca (...) z pytaniem, dlaczego towar nie jest zamawiany. Jednak ciągle były problemy awarie i problemy z zalogowaniem się do systemu. Zgłaszano (...) problemy z funkcjonowaniem systemu, konsekwencją czego było spotkanie, podczas którego pracownik (...) sam to przetestował. System się zawieszał, w rezultacie (...) spółka (...) nie korzystała z tej usługi.

O zamówieniach do sklepów decydowali kupcy i sklepy. Nie było możliwości, aby dostawca dostarczył towar bez zamówienia. Pracownicy sklepów mieli obowiązek domawiać asortyment z

tzw. stałej półki, gdy on się kończył. Chodziło o tzw. stałą ofertę dla klienta, niezależnie od sezonu czy promocji.

Zarządzanie budżetem marketingowym było to zarządzanie budżetem promocyjnym w ramach asortymentu dostawcy. Były to różne działania promocyjne, jak gazetki, tzw. akcje wewnętrzne, czyli bez komunikacji medialnej, obniżanie ceny i komunikacja na półce w sklepie. Akcja wewnętrzna było to obniżanie ceny dla klienta, o czym klient dowiaduje się będąc w sklepie. Komunikacja na półce polegała na specjalnej etykiecie ceny sprzedaży w sposób wyróżniający się dla klienta. Klient marketu mógł łatwiej odnaleźć na półce produkty objęte taką komunikacją. W ramach zarządzania budżetem marketingowym nie były świadczone żadne usługi, a wszystkie akcje promocyjne, które były w (...) były dodatkowo płatne. Taką akcją za opłatą w wysokości 20.000 zł netto była akcja na ekskluzywny towar firmy (...), którego dystrybutorem była spółka (...). Niemniej (...) zwrócił około 60% towaru, z którym (...) pozostała. W gazetce pojawiły się produkty F. i ich ceny, co do których dodatkowo dostawca musiał dać upust promocyjny. Była jeszcze akcja na plastiki, tj. miski, pojemniki, tacki na żywność, ale była ona również dodatkowo płatna. Wówczas towar był wyeksponowany na palecie na terenie marketów. Tutaj również spółka (...) obniżyła ceny w stosunku do regularnych. Dla powodowej spółki nie miało znaczenia, czy pojawiała się logo spółki (...), nie zależało jej na tym, gdyż ta marka nie była znana. Spółka (...) była importerem, częściowo producentem, ale jedynie w zakresie części plastików, które produkowała pod logo (...). W odniesieniu do produktów F. była dystrybutorem, kupowała je w Polsce. Usługi merchandisingowe w marketach (...) świadczyła na rzecz (...) spółka (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w D..

Dystrybucja akcesoriów kuchennych wymaga znaczących nakładów finansowych i stabilności dystrybucji towarów. Podmioty na tym rynku dążą do zapewnienia sobie trwałości kanałów dystrybucji, przez które ich produkty będą docierały na rynek konsumencki. Istotnym parametrem tej filozofii jest także maksymalne skrócenie kanałów dystrybucji i ograniczenie dzięki temu jej kosztów, dzięki czemu produkty takiego wytwórcy mogą być dostępne w detalu w cenach odpowiednio atrakcyjnych dla nabywców. Kluczowe znaczenie ma również zapewnienie dystrybucji towarów przez podmioty gwarantujące rzetelną i terminową płatność za sprzedany towar. Importer małego AGD prowadzi swoją działalność zakupową z odpowiednim wyprzedzeniem i jest zmuszony do magazynowania towarów do czasu wzrostu popytu. Jednak w okresie nasilonego popytu szczególne znaczenie ma efektywność promocji i dystrybucji produktów, gdyż jeżeli nie zostaną one kupione w cyklu popytowym, obciążać będą producenta kosztami magazynowania przez kolejny sezon, a ze względu na zmianę mody, być może już nigdy nie znajdą nabywców za odpowiednią cenę. Popyt na małe AGD nie jest trwały, podlega określonym cyklom, a nadto są to produkty względnie trwałe, jednak z uwagi na stosunkowo niskie ceny i niewielkie ryzyko zakupowe, ich zakupy bywają motywowane chęcią rozszerzenia liczby lub asortymentu posiadanych produktów określonego rodzaju. Szczególnie akcesoria kuchenne są gromadzone w domach nawet, gdy poprzednio kupione są wciąż przedmiotem użytkowania. Zakupy takie są zatem realizowane albo pod wpływem impulsu wynikającego z cykliczności, albo impulsu promocyjnego. Przyrost popytu na produkty m. (...) następuje wczesną wiosną, w okresie powakacyjnym i w okresie przedświątecznym. Dla tych produktów podstawowe znaczenie w kreowaniu ich przewagi konkurencyjnej ma okresowa, ale trwała obecność w strukturze detalicznej. Z obecności w jednej sieci sklepów posiadających odpowiednio duże udziały w rynku rodzi się potencjał sprzedaży produktów w innych sieciach i miejscach sprzedaży. W przypadku ciągłej współpracy dostawcy i sieci prowadzenie przez sieć marketów akcji promocyjno-reklamowych zwiększa zamówienia do sieci i generuje dalszy popyt na produkty dostawcy, a więc skutkuje przyrostem obrotów tego dostawcy. Obecność takich towarów w posiadającej odpowiednio duże udziały w rynku sieci detalicznej

daje dostawcy, i dystrybuowanym przez niego produktom, renomę rentowności, która może być wykorzystywana do nawiązania współpracy z innymi odbiorcami. Efekt ten ma jednak charakter niewymierny. Prowadzenie przez (...) akcji promocyjno-reklamowych towarów pochodzących od (...) mogło mieć efekt dla powoda w postaci zwiększonych zamówień na produkty, które miały być reklamowane oraz kolejnych zamówień i sprzedaży towarów, co mogło skutkować dla niego zyskiem z działalności gospodarczej, a przynajmniej przyrostem obrotów. Jednak nie każda akcja promocyjna przynosi efekty w postaci zwiększonej sprzedaży. Na rynku akcesoriów kuchennych marka jest jedynym atrybutem świadczącym o trwałej jakości produktu, a ze względu na powtarzalność produktów z tej samej grupy towarowej, konsumenci dążą do kupowania produktów, które znają, a warunkiem powtarzalności takiego zakupu jest pewność, że towar jest oznaczony daną marką. Każda reklama, która zawiera w sobie markę produktu, buduje wizerunek i reputację takiej marki, zatem skutkiem tego rodzaju reklamy będzie również w jakimś stopniu zwiększenie rozpoznawalności i wizerunku tak promowanej marki. Jednak w przypadku reklam wskazujących markę F. taki efekt nie zachodził, gdyż spółka (...) nie była wyłącznym dystrybutorem na polskim rynku produktów oznaczonych tą marką, a więc te ewentualne korzyści mogły być również udziałem innych podmiotów, w tym konkurencyjnych dla tego dostawcy.

Koszt akcji reklamowo-promocyjnej polegającej na umieszczeniu reklam produktów z asortymentu powoda o powierzchni równej reklamom produktów powoda umieszczonym w katalogach pozwanego, w wydawnictwie prasowym o zasięgu ogólnopolskim o nakładzie 4 mln egzemplarzy, hipotetycznie wyniósłby 87.021,69 zł. Cena usługi reklamowej jest mierzona dwoma głównymi parametrami, tj. rozmiarem reklamy i zasięgiem tej reklamy. Reklamy są publikowane w mediach i wartość takiej usługi jest niezależna od treści takiej reklamy. Wynagrodzenie z tytułu publikacji reklam odprowadzane jest na rzecz mediów i jego wysokość jest niezależna od wyniku sprzedaży, czyli ile się sprzeda w wyniku takiej akcji.

Współpraca między stronami trwała przez kilka miesięcy i została wstrzymana ze strony spółki (...). Okazało się, że współpraca nie była dla spółki opłacalna z powodu wszystkich dodatkowych opłat, które musiała ponosić oraz braku regulowania należności na czas. (...) zamawiał dużo towaru, spółka (...) brała dużo towaru od swoich dostawców, ale (...) tego nie odbierał i zostawało to u powoda, który musiał towar finansować. W wyniku tej współpracy został złożony wniosek o upadłość spółki. Postanowieniem Sądu Rejonowego dla Warszawy Pragi-Północ w Warszawie Wydział IX Gospodarczy z dnia 02 kwietnia 2012 r. wydanym w sprawie IX GU 26/12, ogłoszono upadłość spółki (...) w celu likwidacji jej majątku.

Ponieważ kwoty objęte fakturami nie zostały zwrócone, pomimo stosownego wezwania do zapłaty z dnia 23 listopada 2012 r., doręzonego (...) w dniu 26 listopada 2012 r. Syndyk wystąpił z niniejszym powództwem.

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie dokumentów, opinii biegłego sądowego A. G., zeznań świadków E. P. K. S., T. R., M. P. i B. U.. Sąd wskazał, że strony nie kwestionowały autentyczności złożonych do akt sprawy dokumentów ani ich treści, zaś Sąd również nie miał wątpliwości, co do ich wartości dowodowej, stąd były one przydatne dla ustalenia stanu faktycznego.

Przy tak ustalonym stanie faktycznym sprawy Sąd Okręgowy uznał, że roszczenie strony powodowej było zasadne w całości, poza częścią odsetek.

Sąd nie miał wątpliwości, że pomimo przekształcenia formy pozwanej spółki mamy do czynienia z kontynuacją działalności (...).

Poza sporem w niniejszej sprawie pozostawało zawarcie pomiędzy spółką (...) a (...) umowy o współpracy handlowej, która była umową ramową sprzedaży w rozumieniu przepisu art. 535 kc. Strony przewidziały w umowie dodatkowe postanowienia odnośnie różnego rodzaju świadczeń, jakie spełniać miał pozwany na rzecz powoda, co jest dozwolone w świetle art. 353¹ k.c.

Sąd I instancji uznał, że powództwo dotyczyło opłat, zwanych ogólnie „opłatami półkowymi”, o jakich mowa w art. 15 ust. 1 pkt 4 (ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji – dalej: u.z.n.k). Zgodnie z tym przepisem, czynem nieuczciwej konkurencji jest utrudnianie innym przedsiębiorcom dostępu do rynku, w tym pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży. Na kwotę dochodzoną pozwem składały się kwoty z tytułu opłat związanych z usługą (...) - 139.630,94 zł, zarządzaniem budżetem marketingowym - 279.261,88 zł i usługami promocyjnymi w marketach (...) 43.691,08 zł. Suma powyższych kwot daje łącznie kwotę 462.583,90 zł, a więc kwotę należności głównej dochodzonej pozwem.

Zdaniem Sądu Okręgowego powołany art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. ma zastosowanie w odniesieniu do podmiotów prowadzących sklepy, w szczególności hipermarkety. Celem uregulowania zawartego w tym przepisie jest ochrona słabszych uczestników rynku przed nieuczciwymi praktykami przedsiębiorców, którzy mają siłę ekonomiczną pozwalającą na eksploataowanie innych przedsiębiorców. Ochrona ta pozwala zapewnić równowagę rynkową, zachować równowagę konkurencyjną i pożądane relacje między kontrahentami (C. B., M. B., **Utrudnianie dostępu do rynku poprzez pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towarów do sprzedaży (art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k)**, PPH 2008, nr 4, s. 16). Na gruncie tego przepisu zakazane jest zatem pobieranie takich świadczeń, które nie znajdują uzasadnienia w świadczeniach kupującego, innych niż te, których obowiązek wypełnienia wynika z umowy sprzedaży czy dostawy.

Sąd I instancji podkreślił, że „dostęp do rynku” rozumiany jest w doktrynie szeroko, tj. jako swoboda wejścia na rynek, wyjścia z niego, a także oferowania na nim swoich towarów i usług. W związku z tym utrudnianie dostępu do rynku jest utożsamiane z pojęciem „utrudniania prowadzenia działalności gospodarczej” (T. Skoczny, M. Bernatt [w:] J. Szwaja (red.), **Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz**, Warszawa 2013, s. 572, E. Nowińska, M. du Vail, **Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz**, Warszawa 2013, s. 247). Co więcej, przepis art. 15 ust. 1 u.z.n.k. został tak sformułowany, że czyny wymienione w punktach od 1 do 5 stanowią egzemplifikację „utrudniania dostępu do rynku”, co dało asumpt do zajęcia stanowiska, że ustawodawca założył, iż czyny te zawsze powodują utrudnianie dostępu do rynku, a tym samym, w przypadku stanu faktycznego objętego hipotezą normy art. 15 ust. 1 pkt 4, nie jest konieczne jednoczesne dowodzenie, że w wyniku tego czynu nastąpiło utrudnienie dostępu do rynku (np. wyrok SA w Warszawie z dnia 20 grudnia 2011 r., I ACa 601/11, Lex nr 1143495, czy wyrok SA w Poznaniu z dnia 25 lutego 2010 r., I ACa 107/10, Lex nr 628174). Niemniej, niezależnie od tego poglądu, i tak w tej sprawie doszło do ograniczenia dostępu do rynku.

W rozumieniu Sądu Okręgowego rynek, to rynek wykreowany pomiędzy stronami transakcji (zob. postanowienie SN z dnia 19 maja 2011 r., I CSK 700/10, Lex nr 1294148, T. Skoczny, M. Bernatt [w:] J. Szwaja (red.), **Komentarz**, s. 570). Nie chodzi tu więc o wszelkie możliwe transakcje, jakie ewentualnie mogą być zawarte przez dostawcę towarów do sklepu z jakimkolwiek podmiotem prowadzącym sklep. W świetle tego przepisu bez znaczenia pozostaje okoliczność czy sprzedawca mógł zbyć te towary innym kupującym, oraz czy zbycie towarów przedsiębiorcy pobierającemu takie opłaty jest mniej czy bardziej opłacalne ekonomicznie dla sprzedającego, niż zbycie innemu przedsiębiorcy. W konsekwencji za chyby należało uznać zarzut pozwanego, że powód nie przedstawił żadnych dowodów na okoliczność, iż działania pozwanego utrudniały mu dostęp do rynku poprzez utrudnianie rynkowej konfrontacji sprzedawanych przez powoda produktów i dotarcie do finalnego odbiorcy, a także na okoliczność, iż doznał przeszkód w zbywaniu swoich towarów innym niż pozwany odbiorcom. Fakt współpracy spółki (...) z innymi podmiotami prowadzącymi sklepy nie wpływał w żaden sposób na zakazany przez ustawę charakter opłat pobieranych przez inną sieć handlową - w tym wypadku pozwanego. Tymczasem utrudnianie dostępu do rynku nie polega na tym, że sprzedawca ma ewentualnie możliwość nawiązania współpracy z innym podmiotem. Utrudnianie to odnosi się do możliwości zawierania kontraktów z poszczególnymi podmiotami prowadzącymi sklepy, w tym sieci sklepów, co

wpływa na dostęp do finalnego odbiorcy towarów lub usług, będących klientami tej sieci, stanowiących potencjalny rynek sprzedawcy (dostawcy). Jeżeli bowiem kupujący pobiera od sprzedającego dodatkowe, zakazane opłaty, to tym samym stawia go w sytuacji zdecydowanie gorszej od tej, gdyby ustawowo zabronione opłaty nie były pobierane. Porównać bowiem należy sytuację sprzedającego (dostawcy), gdy - w celu nawiązania współpracy z kupującym (np. siecią handlową) - jest zobowiązany ponieść dodatkowe opłaty na rzecz kupującego, z sytuacją, gdy opłaty takie nie będą od niego pobierane. Nawet bez dogłębnej analizy ekonomicznej można stwierdzić, że dodatkowe opłaty podrażają koszty prowadzonej działalności gospodarczej, negatywnie wpływają zarówno na poziom cen, jakie sprzedający może zaoferować, jak i poziom osiąganego zysku, co w konsekwencji wpływa negatywnie na dalszą jego działalność. Opłaty takie same w sobie wpływają w sposób negatywny na sytuację ekonomiczną i pozycję rynkową danego przedsiębiorcy, **powodując utrudnienie dostępu do rynku, który stanowi odbiorcy danej sieci, nawet jeżeli - w wyniku nawiązania współpracy z inną siecią - sprzedający ma dostęp do odbiorców tejże sieci. Utrudnianie dostępu do rynku to stawianie barier, które nie wynikają ani z rodzaju działalności prowadzonej przez przedsiębiorcę oferującego nabywcom swoje towary albo usługi (strona podaży), ani też z uwarunkowań kształtujących zapotrzebowanie na dany towar albo usługi (strefa popytu), lecz są efektem nieuczciwych działań podejmowanych przez innych przedsiębiorców. Działaniem takim jest w szczególności pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży przez przedsiębiorcę zajmującego się dalszą jego odsprzedażą, czyli pośrednika, zwłaszcza kierującego swoją ofertę do odbiorcy finalnego, w tym do konsumenta. Utrudnianie innemu przedsiębiorcy dostępu do rynku nie musi dotyczyć blokowania możliwości wprowadzenia towaru za pośrednictwem innych pośredników, w szczególności przez działania opisane w pozostałych punktach art. 15 ust. 1 u.z.n.k., chociaż może polegać np. na nakłanianiu osób trzecich do niedokonywania zakupów towarów od innych przedsiębiorców. Czynem nieuczciwej konkurencji może być także stwarzanie dodatkowych barier między dostawcą a finalnym nabywcą towaru przez pośrednika, które wykraczają poza stosowaną marżę i ograniczają rentowność działalności prowadzonej przez dostawcę. Jeżeli z przyczyn, które nie są uzasadnione ekonomicznie, dostawca nie może osiągnąć przychodu możliwego w danych warunkach, jego udział w rynku podlega stopniowemu ograniczaniu i może prowadzić do zupełnej eliminacji dostawcy z rynku (wyrok SA w Warszawie z dnia 02 października 2012 r., I ACa 359/12, Lex nr 1238217).**

Stanowisko pozwanego sprowadzało się de facto do tego, że skoro zawarł umowę z powodem w ramach sieci, to pozwolił mu na dotarcie do finalnych odbiorców, poszerzył jego rynki zbytu, co miałyby oznaczać, że brak jest spełnienia przesłanki utrudniania dostępu do rynku. Gdyby jednak faktycznie tak było, a więc zawarcie umowy z siecią handlową depenalizowałoby czyn nieuczciwej konkurencji, art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. nie miałby racji bytu, gdyż w zasadzie zawarcie przez prowadzącego sklep jakiegokolwiek umowy ze sprzedawcą na zakup jego produktów powodowałoby, że ten ostatni uzyskuje dostęp do rynku. Wydzwitek tego przepisu jest, zdaniem Sadu, zupełnie inny. Jeżeli bowiem sieć decyduje się na zawarcie umowy z konkretnym sprzedawcą, to z pełnymi tego konsekwencjami, a więc z zachowaniem wymogów określonych również w art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. Skoro więc kupujący (w tym przypadku (...)) pobiera opłaty, które są opłatami niedozwolonymi w rozumieniu tego przepisu, to oznacza to właśnie utrudnianie dostępu do rynku, zwłaszcza w sytuacji, gdy sprzedawca jest niejako „skazany” na sprzedaż za pośrednictwem sieci handlowej.

Oczywiście nie można wykluczyć, że w wyjątkowych sytuacjach, pobranie innej niż marża handlowa opłaty za przyjęcie towaru do sprzedaży, nie będzie równoznaczne z utrudnianiem dostawcy dostępu do rynku, jednak dowód na tę okoliczność - stosownie do treści art. 6 k.c. - spoczywa na przedsiębiorcy pobierającym tego typu opłaty, a więc w tym przypadku - na pozwanym. Jak bowiem słusznie wskazuje się w orzecznictwie, w typowej umowie sprzedaży (dostawy) do obowiązków sprzedawcy (dostawcy) należą wyłącznie świadczenia o charakterze

niepieniężnym, tzn. przeniesienie na rzecz kupującego (odbiorcy) własności i posiadania rzeczy, natomiast obowiązek świadczenia pieniężnego, czyli zapłaty ceny, obciąża kupującego (art. 535, 605 k.c.). Jeżeli więc na sprzedawcę, również w formie tzw. umów promocyjnych, zostają nałożone obowiązki dodatkowych świadczeń pieniężnych, należy domniemywać, że w ten sposób uiszczana jest w rzeczywistości zabroniona opłata za przyjęcie towaru do sprzedaży. Sprzedający korzysta w takim przypadku z ułatwienia dowodowego w wykazywaniu popełnienia przez kupującego czynu niedozwolonej konkurencji, o jakim mowa w art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. Wystarczające będzie zatem wykazanie przez niego, że, poza obowiązkami wynikającymi z typowej umowy sprzedaży, uiszczal na rzecz kupującego dodatkowe należności w pieniądzu - tzw. dowód prima facie (zob. np. wyrok SA w Poznaniu z dnia 25 lutego 2010 r., I ACa 107/10, niepubl.).

Dochodzący zwrotu kwot jest zatem zobowiązany wykazać fakt ich pobrania, co miało miejsce w niniejszej sprawie, zaś podmiot, który kwoty te pobrał, jest zobowiązany wykazać, że pobranie tych kwot znajdowało uzasadnienie, a więc że wykonał zawartą między stronami umowę. To nie powód ma wykazywać, że w zamian za opłatę nie były świadczone żadne usługi (byłby to dowód na okoliczność negatywną), ale -jak w przypadku każdego procesu cywilnego - to domagający się wynagrodzenia powinien udowodnić, że wykonał konkretne świadczenie w zamian za to wynagrodzenie. W konsekwencji to pozwany, jako wywodzący skutki prawne z okoliczności, na jakie się powoływał, powinien udowodnić zasadność pobranych kwot, a więc że nie były one sprzeczne z art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k.

Obowiązkiem sądu rozstrzygającego o popełnieniu czynu nieuczciwej konkurencji stypizowanego w art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. jest więc ustalenie zasad i mechanizmu wnoszenia opłat za poszczególne usługi. Sąd Okręgowy wskazał też na pogląd, że z punktu widzenia art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. nie ma znaczenia, czy kwestionowane postanowienia umowne zastrzegające prawo kupującego do wskazanych tam niedozwolonych opłat były negocjowane, czy nie oraz w jakim stopniu (wyrok SA w Warszawie z dnia 11 października 2012 r., I ACa 256/12, Lex nr 1254519, wyrok SA w Łodzi z dnia 09 stycznia 2013 r., I ACa 985/12, Lex nr 1280486). Podkreślił też, że w praktyce opłaty takie nie są zastrzegane wprost.

Jako samodzielną podstawę dochodzenia zwrotu bezpodstawnie uzyskanych korzyści z tytułu pobrania innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży Sąd wskazał na art. 18 ust. 1 pkt 5 u.z.n.k., uznając, że nie ma konieczności odwoływania się do koncepcji nieważności umowy i konsekwencji z tym związanych, gdy istnieje samodzielna podstawa prawna wydania bezpodstawnie uzyskanych korzyści. Pogląd ten przedstawia doktryna (m.in. E. Nowińska, M. du Vail, op.cit., s. 193, K. Szczepanowska-Kozłowska, Glosa do wyroku SN z dnia 26 stycznia 2006 r., II CK 378/05, „Glosa” 2007, nr 2, s. 105), a potwierdza uchwała Sądu Najwyższego z dnia 19 sierpnia 2009 r. (III CZP 58/09, OSNC 2010, nr 3, poz. 37). Niezależnie jednak od przyjętej koncepcji roszczenie powoda ma oparcie albo w art. 18 ust. 1 pkt 5 u.z.n.k., ale i również w przypadku uznania postanowień umownych za nieważne na podstawie art. 58 § 2 k.c., świadczenie strony powodowej staje się świadczeniem nienależnym w rozumieniu przepisów u.z.n.k., czyli również w rozumieniu art. 410 i n. k.c.

Dla oceny zasadności powództwa, znajdującego swoją podstawę w art. 15 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 18 ust. 1 pkt 5 u.z.n.k., istotne było ustalenie okoliczności, w jakich dochodziło do zawierania poszczególnych umów, a przede wszystkim, czy powód miał faktyczny wpływ na ich treść (jak podnosiła strona pozwana), czy też były one jednostronnie formułowane przez pozwanego i zostały powodowi przez niego narzucone (jak podnosiła strona powodowa). Z materiału dowodowego wynikała jednoznacznie ta ostatnia okoliczność. Świadczyły o tym, zdaniem Sadu Okręgowego, zeznania świadków K. S. i T. R.. Zeznaniami tych świadków Sąd dał wiarę w całości. Z punktu

widzenia powoda nieistotna była kwestia rozbicia opłat na poszczególne „usługi”, a ważne było to, ile globalnie musi zapłacić. Gdyby faktycznie możliwe były jakiegokolwiek negocjacje, to oczywistym jest, że powód chciałby likwidacji opłat (faktycznie takie próby miały miejsce), a przynajmniej ustalenie ich na jak najniższym poziomie. Jak zeznał świadek T. R., powód próbował podpisać umowę bez tych bonusów, bo jeżeli jako prezes ma komuś podarować 10-20%, to woli tego nie robić, tym bardziej, że w przypadku platformy elektronicznej nigdy to nie działało, było to pozorne i spółka nie odnosiła żadnych korzyści. Były rozmowy, aby podpisać umowę bez bonusów, ale odpowiedź była odmowna. Tak więc przedmiotowe opłaty zostały narzucone.

Sąd I instancji zwrócił też uwagę, że usługi, które na rzecz powoda świadczyć miał pozwany (...) i zarządzanie budżetem marketingowym), określone zostały w umowie w sposób bardzo ogólny, a wynagrodzenie za nie odniesione zostało do wysokości obrotu towarami powoda. W umowie strony nie uzgodniły wymiaru, w jakim poszczególne usługi mają być świadczone oraz ile konkretnych działań reklamowych czy promocyjnych w danym okresie pozwany zobowiązany był wykonać na rzecz powoda. To natomiast uniemożliwiało określenie zakresu uprawnień i ewentualnych roszczeń przysługujących usługobiorcy. Opłata z tytułu poszczególnych usług przewidzianych w „Porozumieniu o warunkach handlowych” określona została ogólnie za cały pakiet poszczególnych „usług”. Zakres tych ostatnich nie wynikał również z potwierdzeń ich wykonania, albowiem te nie były powodowi doręczane, natomiast jeżeli istniały, nie zostały Sądowi zaoferowane. Postanowienia umów były na tyle nieprecyzyjne, że trudno ustalić był zakres poszczególnych usług, tym bardziej, że zakresy te nakładały się na siebie i faktycznie za te same czynności (przynajmniej w pewnym zakresie) pozwany miał być uprawniony do pobierania opłat.

W konsekwencji zatem zostały naruszone podstawowe zasady kontraktowania, co musiało mieć wpływ na ustalenie charakteru opłat objętych pozwem w niniejszej sprawie.

Przedmiotowych opłat nie można było również rozpatrywać z punktu widzenia ich wliczania przez powoda w ceny towarów. Jak wynikało ze zgodnych zeznań świadków K. S. i T. R., najpierw został przedstawiony asortyment wraz z cenami, dostosowanymi do oczekiwań (...), otrzymali oni informację, że są to ceny finalne, tzw. net-net, ale później, jak otrzymali draft umowy, okazało się, że w umowie było 15% opłat. W związku z tym ceny towarów (...) do (...) nie zawierały tych opłat, a nadto przedstawiciele dostawcy nie mieli możliwości zmiany cen.

Sąd wskazał też, że wszystkie dochodzone pozwem kwoty zostały pobrane przez pozwanego. Pobranie następowało w formie wystawionych przez (...) kompensat kwot wynikających z faktur wystawianych przez (...) (za dostarczany towar) i faktur wystawionych przez (...) (za usługi objęte sporem). Okoliczności tej strona pozwana w żaden sposób nie kwestionowała, a przyznała, że strony rozliczały się w formie kompensat i że kwoty dochodzone pozwem zostały przez stronę pozwaną potrącone w formie kompensaty. Pobranie spornych kwot nastąpiło w okresie 15 lipca 2011 r. do 25 stycznia 2012 r. (jeśli wziąć pod uwagę specyfikacje) lub 14 lipca 2011 r. do 24 stycznia 2012 r. (jeśli wziąć pod uwagę przelewy).

Sąd podkreślił, że pojęcie „pobrania” jest pojęciem szerokim i niesprecyzowanym na gruncie prawa cywilnego i przyjął, że odnosi się ono do każdego sposobu, w jaki następuje przesunięcie majątkowe równe kwocie opłat z majątku przedsiębiorcy do majątku podmiotu dokonującego czynu niedozwolonego w postaci utrudniania dostępu do rynku. Pobranie oznacza więc zarówno dobrowolną wpłatę przez przedsiębiorcę kwoty równej opłacie na żądanie kontrahenta umowy, czyli spełnienie świadczenia, jak i bezprawne rozporządzenie kwotą należną przedsiębiorcy z tytułu ceny i wprowadzenie jej do majątku kontrahenta (tak: wyroki SA w Warszawie: z dnia 02 czerwca 2010 r., I ACa 294/10, Lex nr 785625 i z dnia 13 czerwca 2014 r., VI ACa 1336/13, Lex nr 1483870). Co za tym idzie, pobranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży może nastąpić w każdy sposób uzyskania równowartości opłaty przez kontrahenta przedsiębiorcy, zarówno przez pomniejszenie swoich należności, jak i przez dobrowolną wpłatę dokonaną przez przedsiębiorcę postępującego w myśl zawartej umowy. W specyfikacjach płatności firmy (...), dokonanych w imieniu (...), wskazano wyraźnie numery faktur rozliczonych w danej specyfikacji, a więc faktur obciążających powoda

przedmiotowymi opłatami i faktur powoda obciążających pozwanego należnościami za sprzedany towar, jak również kwoty z tych faktur wynikające. Faktury powoda i pozwanego zostały ze sobą zestawione, w wyniku czego wyliczono kwoty do zapłaty, których dotyczyły poszczególne przelewy.

Z uwagi na powyższe, a więc na faktyczne pobranie przez pozwanego kwot dochodzonych pozwem, Sąd odniósł się bardzo szczegółowo do każdego z roszczeń, jako że strona pozwana podnosiła, że wykonała na rzecz powoda konkretne usługi, a więc że opłaty objęte fakturami dołączonymi do pozwu znajdują podstawę w umowach łączących strony.

Jeśli chodzi o usługę (...), **Sąd Okręgowy stwierdził, że pozwalała ona na dostęp za pomocą platformy elektronicznej i urządzenia o nazwie token do raportów związanych ze sprzedażą produktów dostarczanych przez spółkę (...) do (...). Świadek strony pozwanej, B. U. zeznała, że dzięki usłudze dostawca mógł sprawdzać stan stocków, czyli zapasów towarów w poszczególnych halach sprzedaży, wybranych lub wszystkich artykułów, jak i sprzedaż całkowitą i w poszczególnych halach. Sprzedawca mógł dzięki tej usłudze śledzić, co dzieje się z dostarczonym przez niego towarem, i „sugerować” zamówienia. Jednak powód nie miał żadnego wpływu na wielkość i ilość zamówień, czy termin ich realizacji, bo decydował o tym przedstawiciel (...). Dane na temat zbytu towarów powód posiadał z tytułu składanych zamówień i dokonywanych zwrotów i do tego nie były mu potrzebne żadne dodatkowe raporty. Usługa ta była bardzo korzystna dla samego pozwanego, bo to on miał potrzebę śledzenia obrotu towarem. Ponadto wynagrodzenie z tytułu usługi (...) zostało określone na podstawie określonego procenta od obrotów i to w wysokości aż 5 %, co uniemożliwia ocenę, czy było ono ekwiwalentne w stosunku do korzyści. No i wreszcie techniczne problemy z funkcjonowaniem systemu także spowodowały to, iż strona powodowa z usług tych nie korzystała.** Reasumując, Sąd stwierdził, że opłaty za usługę (...) w kwocie 139.630,94 zł zostały powodowi narzucone przy zawieraniu umowy, żadne usługi z nimi związane nie były świadczone, a jeżeli nawet były, to nie przynosiły żadnych korzyści spółce (...), a więc nie sposób tu mówić o jakiegokolwiek ekwiwalentności świadczeń. Opłaty te stanowiły inne niż marża handlowa opłaty za przyjęcie towaru do sprzedaży w rozumieniu art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k.

Odnośnie zarządzania **budżetem marketingowym i usług promocyjnych Sąd I instancji wskazał na definicję usługi zarządzania budżetem marketingowym i różne działania promocyjne, jak gazetki, tzw. akcje wewnętrzne, czyli bez komunikacji medialnej, obniżanie ceny i komunikacja na półce w sklepie, która polegała na specjalnej etykietce ceny sprzedaży w sposób wyróżniający się dla klienta. Co jednak istotne, jak zeznali świadkowie K. S. i T. R., wszystkie akcje promocyjne, które były w (...) były dodatkowo płatne, zaś spółka (...) w ramach budżetu marketingowego nic nie otrzymała, było to hasło, na podstawie którego wystawione były faktury. Tak więc już tylko z tej przyczyny powództwo w zakresie budżetu marketingowego podlegało uwzględnieniu w całości. Pozwany nie wykazał, aby podejmował jakiegokolwiek inne działania reklamowe, stosował inne formy reklamy, stworzył plan promocji towarów powoda, czy umieszczał logo dostawcy lub reklamę jego produktów na własnej stronie internetowej. Nie była również wobec powoda i jego artykułów świadczona usługa udostępniania dodatkowej powierzchni celem umożliwienia przeprowadzenia przez dostawcę promocji towarów w formie degustacji, prezentacji i animacji. Poza tym pozwany, a to na nim spoczywał ciężar dowodu, nie wykazał ani jednej akcji i że miały one miejsce w okresach objętych pozwem. T.sem, jak wskazano, zgodnie z umową łączącą strony, przedmiotowa usługa (w ramach zarządzania budżetem marketingowym) obejmować miała wszechstronne działania promocyjne.**

Sąd podkreślił też, że nie można w takiej sytuacji mówić o ewentualnym reklamowaniu towarów dostawcy, a to z tego względu, że pozwany kupował od powoda towary i sprzedawał je w swoich hipermarketach jako „swoje”. Promocja czy reklama samych towarów dostarczonych przez powoda byłaby zatem promowaniem własnych towarów (...), a nie promocją przeprowadzaną na rzecz spółki (...). Nie sposób przyjąć, że akcje gazetkowe byłyby środ-

kiem odpowiednim dla wspierania promocji i reklamy dostawcy w punktach sprzedaży zamawiającego, jeżeli towar, jaki ukazywany był w gazetkach, stanowił już własność sieci. Taki sposób organizacji akcji promocyjnych stanowiłby jedynie uatrakcyjnienie oferty samego sklepu w związku ze zwiększonym zapotrzebowaniem na konkretne artykuły oraz rozpowszechnienie informacji o oferowanych przez ten sklep towarach, celem zachęcenie potencjalnych klientów do ich nabywania, a w konsekwencji generowania zysku sklepu. To samo zresztą dotyczy tzw. dodatkowych usług promocyjnych, w tym dodatkowych ekspozycji.

W sprawie istotne było też ustalenie, czego konkretnie dotyczyły poszczególne reklamy. Na tę okoliczność został dopuszczony dowód z opinii biegłego sądowego, gdyż badanie efektu akcji reklamowych zgodnie z zasadami marketingu i reklamy wymaga wiadomości specjalnych. Czym innym jest bowiem wiedza powszechna odnośnie do mechanizmów rynkowych, a czym innym wiedza specjalistyczna w zakresie marketingu i reklamy, a więc specjalistyczna znajomość działania takich mechanizmów. Biegły sądowy A. G., wskazał na okoliczności, które stały się podstawą ustaleń stanu faktycznego, jednak podkreślił, że prowadzenie przez pozwanego akcji promocyjno-reklamowych towarów pochodzących od powoda mogło mieć efekt dla powoda w postaci zwiększonych uprzednich zamówień na produkty, co mogło skutkować dla niego zyskiem z działalności gospodarczej, a przynajmniej przyrostem obrotów, ale ze względu na braki w materiale dowodowym nie można jednoznacznie potwierdzić wystąpienia tego rodzaju efektu, również w odniesieniu do produktów marki F., które reklamowane były oddzielnie.

Zdaniem Sadu, z materiału dowodowego nie wynikało również, aby powód miał jakikolwiek wpływ na ułożenie towarów na półkach w sklepach, aby uzyskać przewagę nad konkurentami, a więc aby pozwany świadczył na jego rzecz usługi merchandisingowe. Strony nie uzgadniały też wymiaru, w jakim poszczególne usługi w ramach budżetu marketingowego w marketach (...) miały być świadczone oraz ile konkretnych działań reklamowych czy promocyjnych w danym okresie pozwany zobowiązany był wykonać na rzecz powoda, a to uniemożliwiało ocenę ekwiwalentności świadczenia, ustalonego także jako wartość 10 % obrotów. Dodatkowo na wartość usług składało się nie tylko wynagrodzenie za usługi zlecone przez dostawcę, ale również wynagrodzenie za gotowość usługodawcy do ich świadczenia. Innymi słowy, opłata marketingowa byłaby pobrana od powoda nawet gdyby na rzecz dostawcy nie wykonano żadnej usługi, co faktycznie nastąpiło.

Dokonując oceny spornych opłat, Sąd uwzględnił również okoliczność, że w przypadku pobierania opłat za umieszczenie towaru w gazecie, czy za przeprowadzenie akcji promocyjnej, opłata powinny obejmować rzeczywisty koszt przygotowania gazetki, ich druku i kolportażu, czy też rzeczywisty koszt zorganizowania akcji promocyjnej (wyrok SA w Poznaniu z dnia 17 lutego 2011 r., I ACa 54/11, niepubl.). W okolicznościach faktycznych niniejszej sprawy wynagrodzenie za usługi w ramach budżetu marketingowego naliczane było jako procent od obrotu. Nie został przedstawiony przez pozwanego jakikolwiek dowód, aby tak liczona opłata z miała w ogóle jakiegokolwiek odniesienie do kosztów „akcji gazetkowych”.

O braku związku tak ustalonej opłaty z tytułu budżetu marketingowego ze świadczeniem usług przez pozwanego świadczy również to, że zwiększenie obciążenia powoda opłatą w zależności od wysokości obrotu powodowało sytuację, że powód, zamiast być premiowanym za zwiększenie sprzedaży do sklepów pozwanego, a tym samym za zwiększenie sprzedaży pozwanego w jego marketach, był de facto karany finansowo. I istotne jest w tym kontekście, że opłata ta należała się pozwanemu nawet w sytuacji, gdyby spadek obrotów wynikał z przyczyn niezależnych od powoda, a więc przede wszystkim zmniejszenia z jakichkolwiek przyczyn zamówień ze strony pozwanego. Innymi słowy, niezależnie od tego, czy pozwany podejmował faktycznie jakiegokolwiek czynności zmierzające do „intensyfikacji” sprzedaży produktów nabywanych od spółki (...) i czy obrót pomiędzy stronami rósł czy malał, a więc jaki ewentualnie efekt przynosiła intensyfikacja

sprzedaży, to istniejący obrót uprawniał pozwanego do naliczania opłat. To (...) był wyłącznie uprawniony regulować poziom zamówień towarów powoda, a w konsekwencji - poziom należnej mu opłaty marketingowej, niezależnie od świadczenia usług z tego tytułu. Świadczy to jednoznacznie o tym, że taka opłata marketingowa stanowiła oderwaną ekonomicznie i jurydycznie od umowy sprzedaży dodatkową opłatę, której istnienie wynikało z dominującej wobec powoda pozycji pozwanego oraz świadomego wykorzystania przez tego ostatniego tej pozycji.

Reasumując, również w tym przypadku Sad uznał, że takie koszty są sprzeczne z zasadami określonymi w u.z.n.k.

Bez znaczenia dla sprawy pozostawała kwestia możliwości zwrotu towaru.

Zatem wszystkie opłaty na łączną kwotę 322.952,96 zł (za zarządzanie budżetem i reklamę) zakwalifikować należało jako inną niż marża handlowa opłatę za przyjęcie towarów do sprzedaży, a więc powództwo co do tej kwoty również podlegało uwzględnieniu.

Mając na względzie powyższe okoliczności Sąd uznał, że wszystkie opłaty stanowiły tzw. opłaty półkowe w rozumieniu art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k., jako że utrudniały powodowi dostęp do rynku, a pozwany, broniąc się przed stawianym mu zarzutem, nie udowodnił okoliczności przeciwnej, tj. że interes powoda nie został naruszony ani zagrożony, w końcu zaś, że działanie pozwanego nie było bezprawne, czyli sprzeczne z prawem ani dobrymi obyczajami handlowymi.

Za niezasadny uznano zarzut przedawnienia zgłoszony przez stronę pozwaną, według której zastosowanie powinien znajdować 2-letni termin przedawnienia, o jakim mowa w art. 554 k.c. Zgodnie bowiem z art. 20 u.z.n.k. roszczenia z tytułu czynów nieuczciwej konkurencji ulegają przedawnieniu z upływem lat trzech. Bieg przedawnienia rozpoczyna się oddzielnie co do każdego naruszenia. Zresztą nawet przy przyjęciu dwuletniego terminu przedawnienia, nie miało ono miejsca w tej sprawie.

O odsetkach Sąd Okręgowy orzekł zgodnie z przepisem art. 481 § 1 kc, uznając, że ustawowe odsetki od zasądzonej kwoty podlegały zasądzeniu stosownie do wezwania do zapłaty z dnia 23 listopada 2012 r., doręczonego pozwanemu 3 dni później, w którym wyznaczony został termin zapłaty do dnia 30 listopada 2012 r., a więc po upływie tego terminu. W pozostałym zakresie powództwo co do odsetek podlegało oddaleniu.

O kosztach procesu orzeczono na podstawie art. 98 k.p.c, mając na względzie zasadę odpowiedzialności za wynik procesu. Na koszty strony powodowej, jako wygrywającej sprawę w całości, składały się: opłata od pozwu (23.130 zł) i wynagrodzenie pełnomocnika procesowego, ustalone na podstawie § 6 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (t.j. Dz.U. z 2013 r., poz. 461). Nie podlegała uwzględnieniu opłata od dokumentu pełnomocnictwa, gdyż z dowodu jej zapłaty nie wynikało, aby dotyczyła tej konkretnej sprawy.

Na podstawie art. 84 ust. 1 ustawy z dnia 28.07.2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (t.j. Dz.U. z 2014 r., poz. 1025 ze zm.) zwrócono na rzecz pozwanego nadpłaconą część kosztów - różnicę między wpłaconą zaliczką (6.000 zł) a kosztami dowodu z opinii biegłego sądowego (3.835,67 zł) i stawiennictwa biegłego na rozprawę.

Z rozstrzygnięciem tym nie zgodziła się strona pozwana, która wywiodła apelację, zaskarżając wyrok w punktach I i III, zarzucając:

- **naruszenie przepisów postępowania**, a mianowicie przepisu **art. 233 § 1 k.p.c.** poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę zebranego w sprawie materiału dowodowego, przejawiającą się arbitralnym wyprowadzeniem wniosku, że usługi świadczone przez pozwanego na rzecz powoda mają w rzeczywistości charakter innej niż marża opłaty za przyjęcie towarów do sprzedaży, co stoi w sprzeczności z zebraniem w sprawie materiałem dowodowym;

- **naruszenie przepisów prawa materialnego**, a mianowicie:

a. przepisu **art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k.** - poprzez jego błędne zastosowanie i przyjęcie, że wynagrodzenie za usługi świadczone przez pozwanego na rzecz powoda stanowią czyn nieuczciwej konkurencji stypizowany w tym przepisie, tj. utrudnianie dostępu do rynku poprzez pobieranie innych niż marża handlowa opłat z tytułu przyjęcia towaru do sprzedaży;

b. przepisu **art. 498 k.c. w zw. z art. 505 punkt 3 k.c.** - poprzez jego błędną wykładnię i w konsekwencji niewłaściwe zastosowanie w niniejszej sprawie poprzez przyjęcie, iż wierzytelność nienależna, która wynika z czynu niedozwolonego, może być przedmiotem skutecznego potrącenia.

Powołując w/w zarzuty strona pozwana wniosła o zmianę wyroku **w zaskarżonej części** i orzeczenie co do istoty sprawy poprzez **oddalenie powództwa w zaskarżonej części** oraz o zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego, za obie instancje, według norm przepisanych, ewentualnie o uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji, z pozostawieniem temu Sądowi rozstrzygnięcia o kosztach instancji odwoławczej.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Apelacja strony pozwanej nie jest zasadna, ponieważ zarzuty w niej podniesione nie zasługują na uwzględnienie.

Sąd I instancji dokonał bowiem prawidłowych ustaleń stanu faktycznego, a podjęte rozstrzygnięcie znajduje oparcie w obowiązujących przepisach oraz w wywiedzionych na ich podstawie – niewadliwych rozważaniach prawnych, które Sąd odwoławczy w pełni podziela i przyjmuje za własne. Należy podkreślić, iż Sąd Okręgowy przeprowadził ocenę dowodów w sposób prawidłowy z punktu widzenia ich wiarygodności i mocy. Sąd I instancji z zebranego materiału dowodowego wyciągnął uzasadnione i logiczne wnioski, nie dopuszczając do naruszenia przepisu art. 233 kpc. Kompletność materiału dowodowego spowodowała, iż nie zachodziła konieczność uzupełnienia ustaleń stanu faktycznego, a tym bardziej przeprowadzenia postępowania dowodowego w całości. Sąd Okręgowy w sposób prawidłowy zastosował również przepisy prawa materialnego w zakresie wskazanym w uzasadnieniu orzeczenia.

Przede wszystkim nie można zgodzić się z naruszeniem przepisu art. 233 kpc. Przyjmuje się, że granice swobody sędziego przy ocenie materiału dowodowego wyznaczają trzy czynniki: logiczny (obowiązek wyciągnięcia z materiału dowodowego wniosków logicznie prawidłowych), ustawowy (powinność rozważenia całego materiału dowodowego) oraz ideologiczny (psychologiczny), przez który rozumie się świadomość prawną sędziego, kulturę prawną oraz system reguł pozaprawnych i ocen społecznych, do których odsyłają normy prawne. Zarzut przekroczenia swobodnej oceny dowodów, skutkującej błędnymi ustaleniami faktycznymi może być skuteczny tylko wtedy, gdy skarżący wykaże przekroczenie swobody sędziowskiej w zakresie któregoś z powyżej wymienionych kryteriów. Wymaga natomiast podkreślenia, że samo przedstawienie przez stronę odmiennych wniosków niż wynikają z oceny dokonanej przez Sąd I instancji nie świadczy jeszcze o przekroczeniu swobodnej oceny dowodów. Stron skarżąca w żaden sposób nie wykazała, że Sąd Okręgowy uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego, dokonując swobodnej oceny dowodów i dokonując na ich podstawie ustaleń. Wręcz przeciwnie z całokształtu materiału dowodowego powziąć można tylko jeden wniosek, a mianowicie taki, że pobrane przez (...) opłaty były tzw. „opłatami półkowymi”. Uzasadnienie Sadu Okręgowego jest szczegółowe, drobiazgowo niemalże wylicza, skąd takie przekonanie i nie ma podstaw, by uznać, że ocena zebranego materiału dowodowego była niewłaściwa.

Jeżeli zaś chodzi o zarzuty dotyczące prawa materialnego, to również i z nimi nie można się zgodzić. Zachowanie strony pozwanej było czynem nieuczciwej konkurencji w każdej z trzech kategorii wymienionych w pozwie. Pobieranie

opłat z tytułu wynagrodzenia za zarządzanie budżetem marketingowym, za dostęp do portalu(...)i za akcje promocyjne w marketach było zachowaniem nieuprawnionym. Pozwana spółka nie wykazała, co wielokrotnie w obszernym uzasadnieniu podkreślił Sąd Okręgowy, by wykonywała jakiegokolwiek usługi, poza standardowym postępowaniem, takim jak w odniesieniu do towarów pochodzących od innych kontrahentów. Zapisy odnośnie w/w usług, z tytułu których obecnie Syndyk dochodzi zwrotu potrąconych kwot, były zapisami pustymi, nie wypełnionymi treścią. Nie można, na podstawie zgromadzonych dowodów ustalić, by w ogóle jakiegokolwiek zachowania stanowiły zarządzanie budżetem marketingowym, czy akcje promocyjne, inne niż te, za które powód osobno płacił, natomiast portal (...) nie dość, że powodowi był zbędny, to jeszcze był niesprawny. W rzeczywistości zatem pobrane kwoty ukrywały niedozwolone z racji przepisu art. **15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. opłaty i stanowiły tzw. „opłaty półkowe”, co Sąd I instancji prawidłowo ustalił.**

Prawidłowo ocenił Sąd Okręgowy postanowienia zawartej przez strony umowy, dotyczące opłat i ciężarów spoczywających na powodzie, jako mające charakter pozorny i ukrywające w rzeczywistości niedozwolone, z uwagi na treść art. 15 ust. 1 pkt. 4 u.z.n.k., opłaty pobierane za przyjęcie towaru do sprzedaży. W rozpoznawanej sprawie kwestionowane przez powoda świadczenia zastrzeżone zostały w typowej szablonowej umowie, sporządzanej przy wykorzystaniu standardowych, obowiązujących w pozwanej spółce formularzy (druków). Oznacza to, że tego rodzaju praktyki, polegające na pobieraniu od dostawców dodatkowych opłat z tytułu wielkości obrotów oraz za wydawanie gazetek promocyjnych itp., miały charakter powszechny i obowiązujący wszystkich kontrahentów. Przeczy to tezie forsowanej przez apelującą spółkę, że warunki współpracy w tym zakresie podlegały negocjacji. Strona pozwana nie próbowała przy tym nawet wskazać przykładowej umowy zawartej z innym dostawcą, który nie byłby obciążony tego rodzaju świadczeniami. O rzeczywistym charakterze wymienionych umów świadczy już to, że obowiązki rzekomego „usługodawcy” sformułowane były ogólnikowo, a sposób ustalania „wynagrodzenia” (jako ryczałt od obrotów) pozostawał bez związku z ewentualnym nakładem pracy, kosztami czy efektami. Wymaga jednak zarazem podkreślenia, co zauważył także Sąd I instancji, że z punktu widzenia przepisu art. 15 ust. 1 pkt. 4 u.z.n.k., nie ma znaczenia, czy postanowienia umowne, zastrzegające prawo kupującego do wskazanych tam niedozwolonych opłat, były przez strony negocjowane i w jakim stopniu. Należy zwrócić uwagę, że w typowej umowie sprzedaży (dostawy) do obowiązków sprzedawcy (dostawcy), należą wyłącznie świadczenia o charakterze niepieniężnym, tzn. przeniesienie na rzecz kupującego (odbiorcy) własności i posiadania rzeczy, natomiast obowiązek świadczenia pieniężnego, czyli zapłaty ceny, obciąża kupującego (art. 535 kc, art. 605 kc). Jeżeli zatem na sprzedawcę, zostają nałożone obowiązki dodatkowych świadczeń pieniężnych, należy domniemywać, że w ten sposób uiszczana jest w rzeczywistości zabroniona opłata za przyjęcie towaru do sprzedaży. Sprzedający korzysta w takim przypadku z ułatwienia dowodowego w wykazywaniu popełnienia przez kupującego czynu niedozwolonej konkurencji, o jakim mowa w art. 15 ust. 1 pkt. 4 u.z.n.k. Wystarczające będzie wykazanie przez niego, że, poza obowiązkami wynikającymi z typowej umowy sprzedaży, uiszczal na rzecz kupującego dodatkowe należności w pieniądzu (tzw. dowód prima facie). Nie ma przy tym znaczenia sposób rozliczania należności między stronami (forma gotówkowa lub bezgotówkowa). Z kolei do obowiązków kupującego (odbiorcy) należy wykazywanie, że uiszczanie tego rodzaju świadczeń znajduje dostatecznie uzasadnione oparcie we wzajemnych, ekwiwalentnych świadczeniach niepieniężnych, świadczonych przez niego na rzecz i wyłącznie w interesie sprzedawcy (por. np.:C. Banasiński, M. Bychowska, „ Utrudnianie dostępu do rynku poprzez pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towarów do sprzedaży”, Przegląd Prawa Handlowego, nr 4 z 2008r, str. 15-16). Z prawidłowo ustalonego w sprawie stanu faktycznego wynika, że pozwany nie podejmował jakichkolwiek działań, mogących być uznane za promujące firmę powoda bądź jego ofertę handlową. Publikowane przez pozwanego gazетки reklamowe zawierają po prostu jego ofertę handlową, w której znajdują się również towary dostarczane przez powoda. W takim wypadku prawidłowo uznać należało, iż pozwana spółka promowała w ten sposób jedynie swoje placówki i sprzedawany w nich towar, stanowiący wyłączną jej własność. Nie do przyjęcia jest również argumentacja prezentowana przez stronę pozwaną, zgodnie z którą ekwiwalentna korzyść po stronie powoda z tytułu „usług marketingowych”, w tym wydawania gazetek reklamowych, polegała na tym, że zwiększenie obrotów sieci (...) skutkowało automatycznie zwiększeniem jej zamówień lokowanych u dostawców, w tym u powoda. Oczywiście jest, że w gospodarce rynkowej na zwiększonym popycie korzystają pośrednio wszyscy kolejni uczestnicy obrotu gospodarczego, poczynając od wytwórcy surowców, a kończąc na sprzedawcy detalicznym. Samo istnienie wymiany handlowej jest bowiem z natury rzeczy korzystne dla wszystkich jej uczestników. Idąc takim

tokiem rozumowania zasadne byłoby przyznanie kupującemu prawa do uzyskania odpowiedniego ekwiwalentu już tylko za oferowanie sprzedawcy tego rodzaju „korzyści”. Byłoby to jednak zaprzeczeniem istoty normalnej, rynkowej wymiany handlowej, a próbom wprowadzania tego rodzaju praktyk zapobiega właśnie m.in. przepis art. 15 ust. 1 pkt. 4 u.z.n.k. Okoliczności zysku strony powodowej nie potwierdził też dopuszczony w sprawie biegły.

Żadnych zatem ponadstandardowych zachowań reklamujących towar powoda nie było, a to, co czyniła strona pozwana w ogóle nie może być uznane za działania promocyjne, prowadzone wyłącznie na rzecz powoda. Nie wykazano bowiem w toku postępowania, jaka była wartość usług świadczonych ściśle w ramach tych akcji na rzecz powoda, a w konsekwencji, czy oba świadczenia były ekwiwalentne. Zdaniem również Sądu Apelacyjnego pobieranie opłat za zarządzanie budżetem marketingowym i akcje promocyjne oraz za dostęp do faktycznie нефункционującego portalu (...), stanowiło wyczerpanie znamion czynu opisanego w przepisie art. 15 ust. 1 pkt. 4 u.z.n.k. Narzucone powodowi przy ramowej umowie niekorzystne postanowienia, prowadziły w rzeczywistości do przetrucania na dostawcę kosztów przedsięwzięć reklamowych pozwanego, których celem było zwiększenie jego obrotów i umocnienie jego pozycji na rynku. Natomiast z natury powiązań gospodarczych między dostawcą towaru a sprzedawcą detalicznym, nie zaś ze szczególnych działań promocyjnych na rzecz dostawcy, wynika zależność między wielkością korzyści finansowych z handlu sprzedawcy i dostawcy. Niezasadne okazały się również argumenty skarżącego, dotyczące braku wykazania przez powoda, by na skutek działań pozwanego nastąpiło utrudnienie dostępu do rynku. Wskazanie w przepisie art. 15 ust. 1 pkt. 4 u.z.n.k., jako formy utrudniania dostępu do rynku, pobierania innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży ma ten skutek, że w przypadkach stanów faktycznych objętych hipotezą tej normy, nie jest konieczne dodatkowo wykazywanie, iż nastąpiło w jego wyniku utrudnienie dostępu do rynku. Sam ustawodawca przesądził bowiem, że tego rodzaju, stypizowane („nazwane”) ustawowo zachowanie staje się, per se, czynem niedozwolonej konkurencji, a więc, że utrudnia ono dostęp do rynku (tak: wyrok Sądu Najwyższego: z dnia 26 stycznia 2006 r., II CK 378/05 oraz C.Banasinski, M.Bychowska, op. cit, str.12-13, T.Skoczny, w: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, Komentarz pod red. J.Szwaji, Wyd. C.H.Beck, Warszawa 2006, str. 562-563). W konsekwencji Sąd Apelacyjny podzielił stanowisko Sądu I instancji, iż pobierając opłaty w łącznej wysokości określonej w zaskarżonym wyroku, pozwany uzyskał bezpodstawną korzyść majątkową, która podlegała zwrotowi na podstawie art. 18 ust. 1 pkt. 5 u.z.n.k.

W przekonaniu Sadu Apelacyjnego nie jest także istotne, że strona powodowa mogła odnosić pośrednio korzyści z prowadzonych przez pozwaną spółkę akcji reklamowych i promocyjnych. Oczywiście jest, że zwiększenie sprzedaży przez stronę pozwaną mogło rzutować na zwiększanie zamówień składanych u powoda. Rzecz jednak w tym, że skutek ten był osiągniany niejako „przy okazji” prowadzenia działalności przez pozwaną. Zasadniczym celem pozwanej spółki było przecież zwiększanie sprzedaży oferowanych przez siebie towarów i osiąganie w konsekwencji większego zysku, a nie świadczenie usług reklamowych na rzecz dostawców towarów. Chodziło przy tym o zwiększenie sprzedaży wszystkich towarów, w tym także oferowanych przez przedsiębiorców konkurencyjnych w stosunku do powoda, a nie tylko i wyłącznie produktów dostarczanych przez powoda. Z punktu widzenia pozwanego i osiąganych przez niego zysków obojętne przecież jest, czy wzrost sprzedaży danej grupy towarów zostanie spowodowany większą sprzedażą produktów powoda, czy innych dostawców. Tylko zatem ponadstandardowe usługi promocyjne i reklamowe, wykraczające poza zwykły zakres czynności podejmowanych przez pośrednika przy sprzedaży towarów, związane z konkretnymi produktami dostarczonymi przez danego przedsiębiorcę lub promujące jego markę mogą uzasadniać obciążanie dostawcy dodatkowymi opłatami. Pod warunkiem, że takie czynności zostały przez strony zgodnie ustalone w kontrakcie i zarazem wysokość opłat za te czynności nie narusza zasady ekwiwalentności świadczeń. Faktem powszechnie znanym jest to, że wszystkie sieci handlowe prezentują swoją ofertę w gazetkach reklamowych. Chcąc konkurować na tym rynku, pozwany również musi korzystać z takiego sposobu docierania z informacjami do konsumentów. Nie sposób więc uznać, że sporne usługi były świadczone przez pozwaną spółkę wyłącznie na rzecz powoda. (tak wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 2 października 2014 r., sygn. akt. I ACa 380/14).

Jeżeli natomiast chodzi o portal (...), to usługa ta polegała na umożliwieniu korzystania powodowi za pośrednictwem Internetu z informacji znajdujących się zasobach informatycznych pozwanego, pozwalających generować różnorakie raporty dotyczące artykułów dostawcy sprzedawanych przez sklepy pozwanej spółki, co – według strony pozwanej –

miało umożliwić efektywniejsze planowanie produkcji, dostaw i osiągnięcie optymalnego ekonomicznego rezultatu. Nie ulega jednak wątpliwości, że sprawna organizacja dystrybucji zakupionych towarów leży przede wszystkim w interesie strony pozwanej. Należy pamiętać, że pozwana spółka współpracuje z wieloma dostawcami i musi zapewnić obecność dostarczanych towarów – z reguły – we wszystkich swoich sklepach. W ocenie Sądu Apelacyjnego, to strona pozwana musi zatem dysponować informacjami o zapasach poszczególnych towarów we wszystkich sklepach, czy też magazynach (centrach dystrybucji), aby zapewnić dostępność dostarczanych towarów we wszystkich placówkach handlowych. Innymi słowy, to na stronie pozwanej spoczywa obowiązek zarządzania zapasami każdego rodzaju towaru. Pozwana spółka decyduje więc, kiedy i jaka ilość danego towaru zostanie dostarczona do konkretnego sklepu, co pozwala zapewnić stałą obecność wszystkich towarów we wszystkich sklepach, a co najmniej zminimalizować ryzyko pojawienia się przejściowych braków. To zatem pozwana spółka, chcąc prawidłowo i efektywnie zarządzać zapasami i dostawami, musi gromadzić i analizować informacje obejmujące m.in. ilość towarów dostarczonych i sprzedanych w poszczególnych sklepach, a także wysokość zapasów. Udostępnianie tego rodzaju informacji stronie powodowej, nie sposób uznać za świadczenie jakiegokolwiek usługi. Pobieranie opłaty z tego tytułu to w istocie próba przerwania na dostawcę części kosztów własnej działalności gospodarczej. Opłaty za usługi portalu również zostały ukształtowane w odniesieniu do wysokości obrotów. Co więcej, strona pozwana nie potrafiła także skonkretyzować, na jakich działaniach polegało świadczenie tej usługi i wskazać dlaczego były problemy z logowaniem się i pobieraniem danych. Te okoliczności wskazują, że pobieranie opłat za tę usługę również było czynem nieuczciwej konkurencji (art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k.)” (tak np. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 12 czerwca 2014 r., I ACa 1713/13).

Sąd Apelacyjny w Krakowie w wyroku z dnia 23 kwietnia 2008 r., IX GC 394/07, LEX nr 522327 podkreślił, że zupełne oderwanie wynagrodzenia za usługę od przedmiotu usługi potwierdza, iż rzeczywistym celem omawianego fragmentu umowy było zapewnienie stronie pozwanej dodatkowej opłaty za przyjęcie towaru do sprzedaży. Znajdujące się w art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. pojęcie pobierania opłat »za przyjęcie towaru do sprzedaży« należy rozumieć jako opłaty za takie czynności, które są niezbędne, aby możliwa była sprzedaż towaru po jego odebraniu od dostawcy. W niniejszej sprawie żadna z opłat – we wszystkich trzech kategoriach – nie była niezbędna.

Nie ma też racji skarżący, wskazując na naruszenie przepisu art. **498 k.c. w zw. z art. 505 punkt 3 k.c.** poprzez jego błędną wykładnię. Okoliczność tę Sąd Okręgowy wyjaśnił w uzasadnieniu, trzeba więc tylko przypomnieć, że przepis art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k., normując pojęcie czynu nieuczciwej konkurencji, operuje pojęciem „pobranie” innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży. Należy zatem przyjąć, że jest to każdy sposób, w jaki następuje przesunięcie majątkowe równe kwocie opłat z majątku przedsiębiorcy do majątku podmiotu dokonującego czynu niedozwolonego. Pobranie będzie równoznaczne zarówno z dobrowolną wpłatą dokonaną przez przedsiębiorcę kwoty równej opłacie na żądanie kontrahenta umowy, czyli spełnienie świadczenia, jak i bezprawnym rozporządzeniem kwotą należną przedsiębiorcy z tytułu ceny i wprowadzeniem jej do majątku kontrahenta (wyrok SA w Warszawie z dnia 2 czerwca 2010 r., I ACa 294/10, niepubl.). Co za tym idzie, pobranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży może nastąpić w każdy sposób uzyskania równowartości opłaty przez kontrahenta przedsiębiorcy, zarówno przez pomniejszenie swoich należności, jak i poprzez dobrowolną wpłatę dokonaną przez przedsiębiorcę postępującego w myśl zawartej umowy. Umowy zawierane przez strony przewidywały taki właśnie sposób pobrania tych dodatkowych opłat, a więc przez wzajemne potrącenia należności. Nie chodzi więc w niniejszej sprawie o zasądzenie na rzecz powódki niezyskanej części ceny za towar, jak twierdziła strona pozwana, zgłaszając zarzut przedawnienia, lecz o zasądzenie świadczenia mającego swoje źródło w czynie nieuczciwej konkurencji uregulowanym w powołanym przepisie.

Pojęcie „pobrania” jest pojęciem szerokim i niesprecyzowanym na gruncie prawa cywilnego. Sąd najwyższy w wyroku z dnia 23 października 2014 roku (I CSK 597/13) potwierdził, że odnosi się ono do każdego sposobu, w jaki następuje przesunięcie majątkowe równe kwocie opłat z majątku przedsiębiorcy do majątku podmiotu dokonującego czynu niedozwolonego w postaci utrudniania dostępu do rynku. Pobranie oznacza więc zarówno dobrowolną wpłatę przez przedsiębiorcę kwoty równej opłacie na żądanie kontrahenta umowy, czyli spełnienie świadczenia, jak i bezprawne rozporządzenie kwotą należną przedsiębiorcy z tytułu ceny i wprowadzenie jej do majątku kontrahenta. Pobranie będzie więc, tak jak w tej sprawie, także dokonanie potrącenia wbrew umowie i stanowisku kontrahenta.

Mając na uwadze powyższe rozważania, uznając zarzuty apelacji za niezasadne, należało apelację oddalić, do czego podstawą jest przepis art. 385 kpc.

Orzeczenie o kosztach postępowania odwoławczego, zawarte w punkcie drugim rozstrzygnięcia, oparte zostało o przepis art. 98 § 1 kpc w zw. z art. 108 § 1 kpc przy uwzględnieniu § 12 ust. 1 pkt. 2 w zw. z § 6 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz. U. nr 163, poz. 1348 ze zm.).