

Sygn. akt VII AGa 20/18

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 4 czerwca 2018 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie VII Wydział Gospodarczy

w następującym składzie:

Przewodniczący : SSA Tomasz Szancilo

Sędziowie : SA Jolanta de Heij-Kaplińska

SA Ewa Stefańska

Protokolant: sekr. sądowy Izabela Sokołowska

po rozpoznaniu w dniu 21 maja 2018 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) sp. z o.o. w W.

przeciwko (...) S.A. w W.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 22 marca 2016 r., sygn. akt XVI GC 1326/14

I. zmienia zaskarżony wyrok w części w punkcie pierwszym (1) w ten sposób, że oddala powództwo co do kwoty 2.366,45 zł (dwa tysiące trzysta sześćdziesiąt sześć złotych czterdzieści pięć groszy) wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 18 października 2014 r. do dnia 31 grudnia 2015 r. i odsetkami za opóźnienie od dnia 1 stycznia 2016 r. do dnia zapłaty;

II. oddala apelację w pozostały zakresie;

III. zasądza od (...) S.A. w W. na rzecz (...) sp. z o.o. w W. kwotę 5.400 zł (pięć tysięcy czterysta złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

Sygn. akt VII AGa 20/18

UZASADNIENIE

Pozwem wniesionym w dniu 17 października 2014 r. powód (...) sp. z o.o. w W. (dalej: (...)) wniósł o zasądzenie od pozwanego (...) S.A. w W. (dalej: (...)) kwoty 1.217.679,61 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty oraz kosztami procesu, z uwzględnieniem kosztów zastępstwa procesowego. Na dochodzoną kwotę w pozwie składała się kwota: 974.313,21 zł – roszczenia głównego oraz 243.366,40 zł – skapitalizowanych odsetek ustawowych za opóźnienie w spełnieniu świadczenia pieniężnego wyliczona od kwot: a) 226.213,36 zł za okres 26 lipca 2011 r. – 17 października 2014 r., tj. 95.071,59 zł, b) 160.086,94 zł za okres 5 sierpnia 2011 r. – 17 października

2014 r., tj. 66.710,20 zł, c) 120.299,76 zł za okres 23 sierpnia 2012 r. – 17 października 2014 r., tj. 33.677,34 zł, d) 231.114,91 zł za okres 15 marca 2013 r. – 17 października 2014 r., tj. 47.907,27 zł. Roszczenie objęte pozwem dotyczyło opłat, jakie pozwana spółka pobrała od powoda z naruszeniem art. 15 ust 1 pkt 4 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (aktualnie: Dz.U. z 2018 r. poz. 419 ze zm.; dalej: u.z.n.k.), a więc opłat z tytułu przyjęcia towaru do sprzedaży: premii pieniężnych (premia pieniężna 2 i okresowa), usług (...) (b), zarządzania budżetem marketingowym, (...), rabatów potransakcyjnych oraz opłat za wprowadzenie produktów z linii (...) do sieci sklepów (...), wynikających z umowy współpracy handlowej nr (...) (wcześniej (...)) z dnia 7 listopada 2008 r. i załączników do niej. Treść zawieranych umów ramowych była nienegocjowalna, a chcąc podjąć współpracę z siecią (...), powód musiał godzić się ona na narzucone warunki. Opłaty pobierane przez pozwaną miały charakter pozorny. Płatności z tytułu dostawy towarów dokonywane były przez pozwanego po potrąceniu ww. opłat.

W odpowiedzi na pozew pozwany (...) wniósł o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powoda kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego. W uzasadnieniu wskazał, że żadne z postanowień umów dotyczących wykonywania przedmiotowych usług i pobierania za nie wynagrodzeń, a tym bardziej udzielenia premii pieniężnych i rabatów nie naruszało zasad wolnego rynku, współżycia społecznego czy uczciwości kupieckiej. Co więcej, żadne postanowienia umowne nie zostały powodowi narzucone i podlegały negocjacji.

W toku dalszego postępowania strony podtrzymywały swoje stanowiska.

Wyrokiem z dnia 22 marca 2016 r., wydanym w sprawie XVI GC 1326/14, Sąd Okręgowy w Warszawie XVI Wydział Gospodarczy:

1) zasądził od pozwanego (...) na rzecz powoda (...) kwotę 1.217.679,61 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 18 października 2014 r. do dnia 31 grudnia 2015 r. oraz odsetkami za opóźnienie z art. 481 § 2 k.c. (w brzmieniu obowiązującym od dnia 1 stycznia 2016 r.) od dnia 1 stycznia 2016 r. do dnia zapłaty;

2) oddalił powództwo w pozostałym zakresie;

3) zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 68.101 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania, w tym kwotę 60.884 zł tytułem zwrotu opłaty od pozwu i kwotę 7.200,00 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego i 17 zł tytułem opłaty skarbowej od pełnomocnictwa;

4) nakazał pobrać na rzecz Skarbu Państwa od pozwanego kwotę 544 zł tytułem stosunkowo rozliczonych wydatków uiszczonych tymczasowo ze Skarbu Państwa.

Powyższe rozstrzygnięcie zapadło w oparciu o następujące ustalenia i rozważania Sądu Okręgowego:

(...) (przedtem (...) B. P., S. P., J. D. sp. j. w W.) zawarła z (...) oraz (...),- spółka z ograniczoną odpowiedzialnością i Spółka” sp. k. w W. w dniu 24 października 2006 r. umowę o współpracę handlową nr (...). Jej kontynuacją była umowa o współpracę handlową nr (...) z dnia 7 listopada 2008 r. Do umów dołączone były załączniki: a) załącznik nr 1.1., w których zawarto definicje pojęć użytych w umowie, w tym definicje rabatów, premii pieniężnych, usług w ramach budżetu promocyjnego, usług reklamowych, konsultacji handlowych, oraz (...) 1a i 1b; b) załączniki nr 1.2 i 1.3, załącznik nr 1.4 „Porozumienie o warunkach Handlowych”, załącznik nr 5 dotyczący zwrotu towarów, załącznik nr 11.1 „Porozumienie o współpracy w zakresie elektronicznej wymiany danych”, załącznik 11.1a, załącznik 11.1b „Globalne numery lokalizacyjne (...) (...)”, załącznik nr 13 „Porozumienie dotyczące usługi (...)” z załącznikami, załącznik nr 15 „Zasady współpracy przy realizacji uprawnień zamawiających z tytułu rękojmi oraz realizacji roszczeń klientów zamawiających”.

W załączniku nr 1.1. do umowy nr (...) (następnie w załącznikach do umowy nr (...)) zawarte zostały definicje m.in. następujących usług: zarządzania budżetem promocyjnym, konsultacji handlowych i (...) 1 oraz definicje różnych premii i rabatów za usługi, które miały być świadczone przez pozwaną na rzecz powódki. „Premia pieniężna okresowa” miała mieć charakter wynagrodzenia należnego zamawiającemu za wszelkie działania zmierzające do zwiększenia

satysfakcji konsumenta wykonywane przez poszczególnych zamawiających, a w konsekwencji do efektywnej sprzedaży towarów dostawcy, mierzone w oparciu o nabycie określonej wartości towarów w danym okresie. Zgodnie z tabelą zawartą w porozumieniu o warunkach handlowych, premia ta była naliczana w wysokości 3,5% od obrotu miesięcznego (następnie 5,5%). „Premia pieniężna 2” została określona jako wynagrodzenie należne zamawiającemu za wszelkie działania zmierzające do zwiększenia satysfakcji konsumenta, a w konsekwencji do efektywnej sprzedaży towarów dostawcy, mierzone w oparciu o nabycie przez wszystkich zamawiających określonej łącznej wartości towarów w określonym czasie. Wysokość premii pieniężnej była obliczana jako procent od osiągniętego obrotu u pozwanej, który to procent zgodnie z porozumieniem o warunkach handlowych wynosił 6%. Natomiast „rabat potransakcyjny”, zgodnie z definicją zawartą w punkcie 6 załącznika nr 1.1. do umowy, był to rabat udzielany przez dostawcę za dany okres w wysokości określonej od wartości każdej konkretnej dostawy towarów. Zarówno premie, jak i rabaty były odgórnie narzucane przez pozwanego, stanowiły warunek konieczny do kontynuowania współpracy z (...) i miały charakter stałej opłaty obliczanej jako procent od obrotu powódki za określony okres czasu.

Wskazując na definicje i wysokości innych opłat, Sąd Okręgowy uznał, w świetle materiału dowodowego, że strona powodowa nie miała możliwości negocjowania treści umów. Warunki dotyczące współpracy ramowej, a także różnego typu budżetów, opłat za funkcjonowanie na półce, premii i rabatów były przygotowane przez pozwanego i nie mogły podlegać modyfikacjom. W toku współpracy wysokości ustalonych w załącznikach opłat za tak narzucone usługi ulegały w zmianie w ten sposób, że przedstawiciele (...) informowali przedstawicieli (...) o ich podniesieniu, a rozmowy między stronami dotyczyły jedynie wysokości podniesienia opłat. Powód nie mógł doprowadzić do obniżenia tych opłat bądź rezygnacji z wskazanych w załącznikach usług, mimo że nie chciał z nich korzystać. Brak zgody na przedstawione przez stronę pozwaną warunki współpracy, w tym w zakresie ponoszenia dodatkowych opłat innych niż marża handlowa, spowodowałyby zakończenie współpracy z pozwaną. W trakcie współpracy stron wymienione usługi marketingowe nie były realizowane, bądź o ile były, to bardzo rzadko. Opłaty (...) 1a i 1b miały de facto charakter opłat za modernizację lub otwarcie sklepu pozwanego.

Pozwany w trakcie współpracy handlowej między stronami wystawił faktury VAT na łączną kwotę:

- 81.698,75 zł – z tytułu premii pieniężnej 2 i premii pieniężnej okresowej;
- 13.530 zł – z tytułu usługi zarządzania relacjami z klientem zamawiającego (...) 1b;
- 439.588,19 zł – z tytułu usługi zarządzania budżetem marketingowym;
- 413.135,55 zł – z tytułu usługi udostępnienia danych portalu internetowego (...);
- 1.960,72 zł – z tytułu rabatu potransakcyjnego;
- 24.400 zł – z tytułu wprowadzania produktów linii (...) do sieci (...).

Faktury zostały rozliczone kompensatami.

Opłaty za ww. usługi oraz wysokości bonusów i rabatów wzrastały z roku na rok, mimo podejmowanych przez powoda prób negocjowania ich obniżenia. W 2012 r. opłaty pobierane przez (...) stanowiły niemalże 40% od kwoty sprzedaży. W związku z tym, że (...) nie była w stanie ponieść tak dużych obciążeń, strony zakończyły współpracę. W dniu 18 lipca 2011 r. powód wysłał do pozwanego ostateczne przedsądowe wezwanie do zapłaty, wyznaczając termin 14 dni od daty wezwania, tj. do dnia 25 lipca 2011 r., na zapłatę kwoty 238.062,22 zł, stanowiącą sumę pobranych przez pozwanego opłat niedozwolonych w rozumieniu art. 15 ust. 1 u.z.n.k., wynikających z faktur wskazanych w wezwaniu. W dniu 21 lipca 2011 r. powód wystosował do pozwanego ostateczne przedsądowe wezwanie do zapłaty dotyczące innych faktur, wyznaczając termin 14 dni od daty wezwania, tj. do dnia 4 sierpnia 2011 r., na zapłatę kwoty 385.418,68 zł, stanowiącą sumę pobranych przez pozwanego opłat niedozwolonych w rozumieniu art. 15 ust. 1 u.z.n.k., wynikających z faktur wskazanych w wezwaniu. W dniu 22 sierpnia 2011 r. powód złożył wnioski o zawiązanie do próby ugodowej w sprawie zapłaty kwoty 623.480,90 zł tytułem niedozwolonych opłat, a w dniu 14 sierpnia 2012 r. wystosował do pozwanego

kolejne ostateczne przedsądowe wezwanie do zapłaty, wyznaczając termin 3 dni roboczych od otrzymania wezwania na zapłatę kwoty 370.965,33 zł, stanowiącą sumę pobranych przez pozwanego opłat niedozwolonych w rozumieniu art. 15 ust. 1 u.z.n.k. wynikających z faktur wskazanych w wezwaniu. Pozwany odebrał to wezwanie w dniu 21 sierpnia 2012 r. W dniu 6 września 2012 r. powód złożył wniosek o zavezwanie do próby ugodowej w sprawie zapłaty kwoty 615.841,48 zł tytułem niedozwolonych opłat, w rozumieniu art. 15 ust. 1 u.z.n.k.

Na podstawie tak ustalonego stanu faktycznego Sąd Okręgowy uznał, że powództwo jest zasadne niemal w całości. W ocenie tego Sądu, z materiału dowodowego zebranego w sprawie wynikało, że kwestionowane przez powoda postanowienia dotyczące usług, premii oraz rabatu potransakcyjnego zostały mu narzucone bez możliwości rezygnacji z nich. Z zeznań świadków i reprezentanta powoda wynikało wprost, że jedyną alternatywą dla podpisania umowy i załączników przedstawionych przez (...) była całkowita rezygnacja z zawarcia umowy. Dyskusji mogły podlegać jedynie coroczne zmiany w wysokości naliczonych opłat, a i to w ograniczonym stopniu – powód otrzymywał od pozwanego komunikat, że zostaną one podwyższone, i nie mógł tego zmienić, negocjował jedynie w niewielkim zakresie wysokość tej podwyżki. (...) jest właścicielem sklepów wielkopowierzchniowych w znacznym stopniu przewyższających inne placówki handlowe pod względem potencjału sprzedaży, dzięki czemu posiada znaczący udział w rynku sprzedaży. Powód, chcąc zachować swą pozycję na rynku, nie mógł zrezygnować ze współpracy ze stroną pozwaną bez narażania się na ustąpienie pola konkurencji. Z uwagi na – spowodowaną otwieraniem się nowych supermarketów – likwidację sklepów prywatnych sprzedających towary powoda i poniesionych do tego czasu nakładów na produkcję i dystrybucję, (...) była zmuszona zawierać umowy z sieciami handlowymi. Musiała więc zaakceptować narzucone jej warunki. Gdyby powód mógł realnie negocjować warunki umowy, nie godziłby się na tak wiele wzrastających rokrocznie obciążeń, które miały być świadczone za usługi w dużej mierze mu nieprzydatne oraz pokrywające się w zakresie przewidzianych czynności, które miał podejmować powód. Zatem płatności zarówno z tytułu usług promocyjnych (marketingowych), jak i innych usług nie miały żadnego uzasadnienia gospodarczego i charakteryzowały się brakiem zachowania odpowiedniej, rzeczowej i finansowej relacji porozumień. Opłaty, które poniósł powód, nie miały ekwiwalentu w postaci świadczenia drugiej strony.

Zdaniem Sądu Okręgowego, pozwany nie udowodnił także wykonania usług (...) 1a i 1b oraz usług konsultacji handlowych. W stosunkach między stronami opłaty za te pierwsze opłaty te były traktowane, jako opłaty za otwarcie sklepu, zaś usługa „zarządzania relacjami z klientem” figurowała jedynie na fakturze. Przedłożone przez pozwanego wydruki (...) 1b, z podtytułem „protokół z przeprowadzenia konsultacji handlowych”, zawierały głównie wydruki z ogólnodostępnych danych demograficznych i hasłowe podpunkty, pozbawione były konkluzji, nie pozwalały na ocenę, czy usługa była faktycznie wykonywana, czy też protokoły miały charakter pozorny. Podobnie Sąd ocenił wydruki (...) 1. Podtytuły protokołów (...) wskazywały, że dotyczyły one konsultacji handlowych, a więc osobnej usługi, odrębnie zdefiniowanej i osobno płatnej, za którą pozwany wystawiał powodowi faktury. Z przedstawionych protokołów nie wynikało, aby pozwany dokonywał konkretnych analiz na rzecz powoda. Brak rozróżnienia w dokumentacji i świadomości pracowników oraz faktyczne połączenie dwóch rzekomo różnych usług potwierdzały twierdzenia powoda, że pozwany – w zamian za pobierane opłaty – nie dokonywał ekwiwalentnych świadczeń, podejmowane czynności miały charakter pozorny, a ewentualne analizy statystyczne prowadzone dla poszczególnych sklepów były przydatne jedynie (...).

Podobnie, zdaniem Sądu Okręgowego, pozwany nie udowodnił, że wykonał usługę (...), w ramach której dostawca miał otrzymać dostęp do danych spółek z (...), w szczególności dostęp do części P. portalu (...), w którym udostępniona była aplikacja umożliwiająca generowanie raportów dotyczących artykułów dostawcy sprzedawanych poprzez (...) handlowe (...). Powód nie korzystał z systemu, gdyż był on dla niego nieprzydatny i nawet jeżeli dostęp do usługi byłby przez (...) zagwarantowany w stopniu pozwalającym na funkcjonalne korzystanie z baz danych, to usługa ta dla (...) nie miała żadnego znaczenia, przy czym powód nie miał możliwości rezygnacji z tej usługi.

W zakresie premii i rabatów potransakcyjnych Sąd Okręgowy uznał, że ich pobieranie stanowiło czyn nieuczciwej konkurencji stypizowany w art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. Jakkolwiek Sąd I instancji nie kwestionował samej w sobie możliwości udzielania premii i rabatów w ramach obrotu gospodarczego, to jednak w realiach niniejszej sprawy konstrukcja konkretnych, a wskazanych przez powoda rozwiązań zawartych w umowie prowadziła do konkluzji, że

były one niedozwolonymi opłatami za przyjęcie towarów do sprzedaży innymi niż marża handlowa, określonymi jako bonusy i rabaty jedynie celem ukrycia ich charakteru. O niedozwolonym charakterze premii pieniężnej 2, premii pieniężnej okresowej i premii pieniężnej z tytułu intensyfikacji sprzedaży świadczyła już sama konstrukcja tych opłat. Gdyby uznać, że opłaty te stanowiły rabat udzielany dobrowolnie przez dostawcę, to powinien go udzielić dostawca, np. na fakturze lub poprzez korektę do uprzednio wystawionej faktury. Tymczasem bonusy były naliczane samodzielnie przez odbiorcę, a dostawca był nimi obciążony na podstawie wystawionych przez (...) faktur. Tak samo był rozliczany rabat potransakcyjny. Ta okoliczność uprawnia do stwierdzenia, że powyższe premie i rabat nie były rodzajem upustu udzielanego przez dostawcę, lecz opłatą pobieraną przez pozwanego, której wysokość była uzależniona od wielkości obrotu osiągniętego w oznaczonym okresie.

W załączniku nr 1.1. zostało wskazane, że przedmiotowe premie były pobierane tytułem wynagrodzenia przysługującego zamawiającemu za wszelkie działania zmierzające do zwiększenia satysfakcji konsumenta, a co za tym idzie zwiększenia efektywnej sprzedaży towarów dostawcy. Pozwany nie wykazał, na czym te działania miałyby polegać i czy były faktycznie podejmowane oraz w jaki sposób wpływały na sytuację ekonomiczną powoda. Nadto, premie nie były uzależnione od osiągnięcia określonego rezultatu, nie wskazano bowiem żadnego progno, jaki powinien przekroczyć obrót, bądź innych kryteriów, które uzasadniałyby naliczenie premii. Premie były naliczane bezwarunkowo jako procent od obrotu. Również premia pieniężna z tytułu intensyfikacji sprzedaży była naliczana w analogiczny sposób, a więc jako procent od osiągniętego obrotu. Także w tym wypadku nie został wyznaczony żaden minimalny próg bądź wskazane warunki, których spełnienie powodowałoby przyznanie tej premii. Pozwany nie wykazał również, że podejmował jakieś działania mające na celu intensyfikację sprzedaży przez rozszerzanie rynków zbytu i zakresu współpracy handlowej.

Sąd Okręgowy wskazał, że podobnie jak w przypadku premii pieniężnych, konstrukcja rabatu potransakcyjnego, określona w załączniku nr 1.1., świadczyła o tym, że była to stała opłata liczona procentowo od obrotu, nieuzależniona od wystąpienia żadnych innych okoliczności. Rabat ten obliczało się za dany okres w wysokości wynikającej z przemnożenia ustalonego procentu przez obrót zrealizowany w tym okresie. Ze zgromadzonego materiału dowodowego, w szczególności z załączników opisujących sposoby naliczania premii i rabatów nie wynikało, aby ich udzielenie miało jakikolwiek pozytywny wpływ na wysokość przyszłych zamówień pozwanego bądź wpływało na kształtowanie między stronami się wysokości cen. Premie i rabat zostały narzucone odgórnie przez pozwanego i miały charakter bezwarunkowych opłat okresowych obliczanych od wysokości obrotu. Nadto, na wniosek powoda niektóre premie pieniężne zostały doliczone do opłaty (...) celem wyrównania wysokości sumy opłat ponoszonych przez powoda, co oznaczało, że premie te były formą odgórnie narzuconej opłaty, niezwiązanej z faktycznymi działaniami (...), ani niemającą na celu nagradzania przez jedną ze stron osiągnięcia określonej wysokości obrotów.

Sąd Okręgowy za nieuzasadniony uznał zarzut pozwanego, że powód – skutkiem postanowień zawartej umowy – nie miał utrudnionego dostępu do rynku. Skutkiem ponoszenia dodatkowych opłat w związku z realizowaną umową, powód – osiągając mniejszy zysk – znajdował się w trudniejszej sytuacji, niż gdyby nie był obowiązany do ich uiszczania, co prowadziło do utrudnienia mu dostępu do rynku. Skutkiem działania (...) w postaci pobrania wynagrodzenia za wymienione wyżej usługi, a także premie i rabaty z wynagrodzenia przysługującego powodowi z tytułu dostarczonych towarów po stronie pozwanego nastąpiło przysporzenie w postaci zmniejszenia pasywów. Równocześnie po stronie powoda nastąpiło zubożenie w postaci otrzymania wynagrodzenia mniejszego, niż było mu należne. Pozwanemu nie przysługiwała wierzytelność z tytułu świadczonych usług, ich istnienie bowiem było fikcją mającą za zadanie ukrycie poboru dodatkowych opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży. Świadczenie to zostało więc bezpodstawnie uzyskane przez pozwanego kosztem powoda.

Zdaniem Sądu Okręgowego, powód wykazał roszczenie główne w powyżej wskazanej wysokości, przedstawiając faktury VAT, a także specyfikacje, w których dokonano rozliczeń kwot ujętych w tych fakturach i dowody przelewów pomniejszonych przez pozwanego o te kwoty należności. Powód wykazał też wysokość skapitalizowanych odsetek ustawowych, które – jako dotyczące świadczenia bezterminowego – były naliczane od dnia wezwania do zapłaty. Sąd ten oddalił zaś powództwo częściowo, tj. w zakresie odsetek ustawowych za dzień 17 października 2014 r., które zostały

już uwzględnione w skapitalizowanych odsetkach. W przedmiocie kosztów procesu orzeczono na podstawie art. 98 k.p.c.

Pozwany zarzucił naruszenie:

1) art. 233 § 1 w zw. z art. 328 § 2 k.p.c. oraz art. 245 i 258 k.p.c. poprzez błędne ustalenie, sprzeczne z całością materiału dowodowego oraz ze wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego, że:

- pozwany nie prowadził z powodem negocjacji przed zawarciem umowy o współpracę, a tym samym, że narzucił warunki stosowania premii pieniężnych oraz rabatu potransakcyjnego w rozliczeniach pomiędzy stronami,

- rabat i premie pieniężne stosowane w rozliczeniach pomiędzy stronami nie miały wpływu na ostateczną cenę sprzedaży ustalaną pomiędzy stronami, a tym samym miały one charakter „dodatkových opłat”;

2) art. 6 k.c. oraz art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. poprzez taką ich wykładnię i stosowanie, które prowadziło do obciążenia pozwanego ciężarem dowodu wykazania niemal wszystkich okoliczności faktycznych istotnych dla oceny zasadności zastosowania w sprawie dyspozycji tego ostatecznego przepisu;

3) art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. oraz art. 536 i 353¹ k.c. poprzez ich niewłaściwą wykładnię i przyjęcie, że uzyskiwanie przez pozwanego od powoda premii pieniężnych oraz rabatu potransakcyjnego było czynem nieuczciwej konkurencji „utrudnienia dostępu do rynku”, a także przyjęcie, iż potrącenie dokonane przez (...) swych należności z tytułu premii pieniężnych oraz rabatów potransakcyjnych z należnościami powoda z tytułu dostaw nie stanowiło ustalenia ostatecznej ceny za dostawę, ale pobranie „innej niż marża handlowa opłaty za przyjęcie towaru do sprzedaży”;

4) art. 18 ust. 1 pkt 5 u.z.n.k. oraz art. 405 i n. k.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie oraz art. 353¹ k.c. poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że pozwany został bezpodstawnie wzbogacony kosztem zubożenia powoda w związku z pobraniem przez (...), zgodnie z wcześniej zawartą umową, należności z tytułu premii pieniężnych oraz rabatu potransakcyjnego;

5) art. 481-482 i 455 k.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie, polegające na niezasadnym zasądzeniu na rzecz powoda kwot skapitalizowanych odsetek ustawowych od spornych kwot premii pieniężnych oraz rabatu potransakcyjnego.

Mając na względzie podniesione zarzuty, pozwany wniósł o zmianę wyroku w zaskarżonej części, przez oddalenie powództwa o roszczenie główne w kwocie 118.080,98 zł wraz z ustawowymi odsetkami oraz odsetkami ustawowymi za opóźnienie od tej kwoty i zasądzenie od powoda zwrotu kosztów procesu za obie instancje według norm prawem przepisanych, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy w tej części Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania, z pozostawieniem temu Sądowi rozstrzygnięcia o kosztach, w tym kosztach postępowania apelacyjnego, według norm prawem przepisanych.

W odpowiedzi na apelację powód wniósł o jej oddalenie oraz o zasądzenie od pozwanego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny ustalił i zważył, co następuje:

Apelacja była zasadna jedynie w niewielkiej części.

W pierwszej kolejności należy wskazać, że niezasadny był zarzut dotyczący naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. W orzecznictwie słusznie przyjmuje się, że niedostatki uzasadnienia wyroku mogą być przyczyną uwzględnienia apelacji tylko w sytuacjach szczególnych, gdy w ogóle nie pozwalają na poznanie motywów, jakimi kierował się sąd wydający rozstrzygnięcie. W obecnym modelu apelacji sąd drugiej instancji jest sądem, który nie tylko na podstawie treści uzasadnienia bada prawidłowość decyzji sądu pierwszej instancji, ale rozpoznając merytorycznie sprawę, uprawniony jest także do samodzielnej oceny materiału dowodowego zgromadzonego przez ten sąd oraz, ewentualnie, także

w postępowaniu apelacyjnym. Innymi słowy, jedynie w przypadku uchybień w sporządzeniu uzasadnienia, które faktycznie uniemożliwiają sądowi wyższej instancji kontrolę, czy prawo materialne i procesowe zostało prawidłowo zastosowane, zarzut naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. może okazać się skuteczny.

Uzasadnienia zaskarżonego wyroku poddawało się kontroli instancyjnej, jako że wynika z niego, z jakich przyczyn Sąd ten uwzględnił powództwo niemal w całości i spełniało wszelkie wymogi wskazane w powołanym przepisie. Natomiast nie uzasadnia zarzutu naruszenia tego przepisu okoliczność, że strona w odmienny sposób ocenia materiał dowodowy zebrany w sprawie. To, że Sąd Okręgowy pewnych elementów stanu faktycznego nie wyeksponował, nie oznacza naruszenia powołanego przepisu.

Sąd Apelacyjny podziela ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd I instancji i przyjmuje je za swoje, poza ustaleniem dotyczącym sposobu rozliczania rabatów potransakcyjnych, a nadto jedna kwestia (wliczania opłat w ceny produktów) wymagała uzupełnienia postępowania dowodowego, o czym będzie mowa poniżej. Pomijając te kwestie, pozostałe ustalenia nie naruszały zasady oceny materiału dowodowego wynikającej z art. 233 § 1 k.p.c. Sprawia to, że nie zachodzi potrzeba powtarzania szczegółowych ustaleń faktycznych (zob. np. postanowienie SN z dnia 22 kwietnia 1997 r., II UKN 61/97, OSNAP 1998, nr 3, poz. 104; wyrok SN z dnia 8 października 1998 r., II CKN 923/97, OSNC 1999, nr 3, poz. 60). Niemniej wniosków prawnych wyciągniętych na podstawie ustalonego stanu faktycznego nie do końca można było podzielić.

Powództwo dotyczyło opłat, zwanych ogólnie „opłatami półkowymi”, o jakich mowa w art. 15 ust. 1 pkt 4 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 objętą apelacją składały się opłaty związane z:

- premią pieniężną 2 i premią pieniężną okresową na łączną kwotę 81.698,75 zł oraz skapitalizowane odsetki od tej kwoty w wysokości 34.015,78 zł;
- rabatem potransakcyjnym na kwotę 1.960,72 zł oraz skapitalizowane odsetki od tej kwoty w wysokości 405,73 zł.

Bezspornie powołany przepis zwykle ma zastosowanie w odniesieniu do podmiotów prowadzących sklepy, w szczególności hipermarkety. To właśnie w celu ochrony przeciwko nieuczciwym praktykom wielkich sieci handlowych przepis został wprowadzony. Celem uregulowania zawartego w tym przepisie była ochrona słabszych uczestników rynku przed nieuczciwymi praktykami przedsiębiorców, którzy mają siłę ekonomiczną pozwalającą na eksploatawanie innych przedsiębiorców. Ochrona ta pozwala zapewnić równowagę rynkową, zachować równowagę konkurencyjną i pożądane relacje między kontrahentami (zob. C. Banasiński, M. Bychowska, 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 Apelacyjny zgadza się z wywodami Sądu Okręgowego odnośnie do pojęcia utrudniania dostępu do rynku, co czyni niezasadnymi zarzuty apelacji w tym przedmiocie. Trzeba zauważyć, że w orzecznictwie Sąd Najwyższego został wyrażony pogląd, że każde z zachowań przykładowo wymienionych w art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. utrudnia innym przedsiębiorcom dostęp do rynku, gdyż jest już ono określonym przez ustawodawcę stypizowanym, nazwanym, szczególnym czynem nieuczciwej konkurencji, a nie materialnoprawną przesłanką, której wykazanie miałoby dopiero przesądzać o wystąpieniu takiego czynu (zob. wyroki SN: z dnia 25 października 2012 r., I CSK 147/12, Legalis, z dnia 14 października 2016 r., I CSK 651/15, Legalis i z dnia 18 maja 2017 r., I CSK 532/16, Legalis). Niemniej nawet gdyby przyjąć koncepcję odmienną, a więc że art. 15 ust. 1 u.z.n.k. nie ustanawia domniemania utrudniania dostępu do rynku, a okoliczność utrudnienia dostępu do rynku przez pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży podlega udowodnieniu, zaś ciężar dowodu w tym zakresie, zgodnie z art. 6 k.c., obciąża przedsiębiorcę, który powinien wykazać, że żądanie od niego określonej opłaty spowodowało utrudnienie mu dostępu do rynku, to taka okoliczność została udowodniona. W szczególności odnosi się to do opłat, które są pobierane „za nic”, a więc gdy nie towarzyszą im wzajemne świadczenia podmiotu prowadzącego sklep. Co prawda

Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 16 października 2014 r. (SK 20/12, Dz.U. z 2014 r., poz. 1458) zakwestionował powołany powyżej pogląd, że ww. przepis stanowi podstawę domniemania utrudniania dostępu do rynku i przerzuca na pozwanego ciężar dowodu w tym zakresie, to jednak kwestia ta nie ma decydującego znaczenia w tego rodzaju sprawach. Trybunał podkreślił bowiem jednocześnie, że na gruncie tego przepisu za utrudniające dostęp do rynku należy zawsze uznać te świadczenia, od których uzależniona jest możliwość kontraktowania lub zawarcie umowy *per se*. Świadczeniom tego rodzaju nie towarzyszy bowiem żadne świadczenie wzajemne przedsiębiorcy o silniejszej pozycji rynkowej. Sama zdolność lub gotowość kontraktowania takiego przedsiębiorcy nie może być zaś postrzegana jako świadczenie wzajemne w systemie prawnym opartym na równości kontaktujących podmiotów oraz realizującym wymogi społecznej gospodarki rynkowej.

Taki jest wydźwięk oraz istota powołanego przepisu, gdyż pobieranie dodatkowych opłat negatywnie wpływa na sytuację ekonomiczną sprzedającego, co samo w sobie jest utrudnianiem dostępu do rynku. 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. Takie opłaty same w sobie wpływają w negatywny sposób na sytuację ekonomiczną i pozycję rynkową danego przedsiębiorcy, powodując utrudnienie dostępu do rynku, który stanowią 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. Takim działaniem 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 ofertą 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. Zatem konieczność ponoszenia tych opłat ma niewątpliwie wpływ na prowadzoną przez przedsiębiorcę działalność i stanowi barierę w dostępie do rynku, na którym funkcjonowała sieć (...).

Stanowisko pozwanego sprowadzało się *de facto* do stwierdzenia, że skoro zawarł umowę z powodem w ramach sieci, to pozwolił mu na dotarcie do finalnych odbiorców, poszerzył jego rynki zbytu, co miałoby 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. Wydźwięk tego przepisu, jak wskazano, jest 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 wypadku (...)) 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 sprzedaży za pośrednictwem sieci handlowej.

Aby możliwe było uznanie, że nie mieliśmy do czynienia z tzw. opłatą półkową, pozwany powinien był przede wszystkim wykazać, jakie świadczenie wzajemne zaoferował powodowi w zamian za pobrane kwoty. Jak bowiem

słusznie podkreślił Trybunał Konstytucyjny, powołując się na orzecznictwo sądów powszechnych, o nieuczciwości dodatkowych postanowień umownych świadczy w szczególności brak ekwiwalentności świadczenia otrzymanego za pobraną „opłatą inna niż marża handlowa”. Także Sąd Najwyższy podkreślił, że czynem nieuczciwej konkurencji jest utrudnianie dostępu do rynku, który przejawia się w pobraniu innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży. Jeżeli odbiorca towarów przyznaje „pozamarżowy” charakter opłaty, to na nim właśnie spoczywa ciężar dowodu o nieutrudnianiu – mimo takich opłat – kontrahentowi dostępu do rynku, zgodnie z art. 6 k.c. (zob. wyrok SN z dnia 23 października 2014 r., I CSK 597/13, Legalis), co właśnie oznacza obowiązek wykazania, jakie świadczenie wzajemne spełnił w ramach danej opłaty na rzecz i z korzyścią dla kontrahenta (w tym przypadku: powoda). 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.

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, a więc dokonanie ustaleń i wszechstronnej analizy stosunków prawnych pod kątem możliwości uznania, że zastrzeżone opłaty wprowadzone zostały tylko za to, że towary dostawcy zobowiązanego do ich uiszczenia, znajdują się w sprzedaży w sieci handlowej nabywcy. Jak wskazał Trybunał Konstytucyjny, sąd może i powinien w szczególności wziąć pod uwagę:

a) czy opłaty były przedmiotem negocjacji oraz zostały zastrzeżone w pierwszej umowie łączącej przedsiębiorców, czy też zostały wprowadzone na etapie realizacji tejże umowy w drodze zgodnych oświadczeń woli stron albo jednostronnej czynności faktycznej jednego z przedsiębiorców;

b) czy opłaty zostały zastrzeżone w sposób precyzyjny ab initio, czy też postanowienia umowy w tym zakresie miały charakter odsyłający do późniejszych jednostronnych czynności jednego tylko przedsiębiorcy lub nadano im formę blankietową;

c) czy pobór opłat dokonano w sposób transparentny;

d) czy opłaty zastrzeżono na dalszym etapie realizacji umowy pierwotnej z mocą wsteczną;

e) czy opłaty zastrzeżono w zamian za świadczenia rzeczywiście spełnione przez pobierającego opłatę;

f) czy opłaty zostały zastrzeżone w sposób proporcjonalny dla przedsiębiorcy zobowiązanego do ich uiszczenia, tj.:

- czy opłaty są przydatne do realizacji celu przedsiębiorcy,

- czy opłaty są niezbędne z uwagi na przedmiot prowadzonej działalności gospodarczej,

- czy opłaty nie wiążą się z nieadekwatnymi obciążeniami danego przedsiębiorcy.

Sąd Apelacyjny zgadza się z ustaleniami Sądu Okręgowego dotyczącymi zawierania umów, a więc braku możliwości negocjacji ze strony powodowej spółki. Negocjacje związane z dodatkowymi opłatami (ale w ogóle z całą umową) nie były to negocjacje, było to w zasadzie jedynie zakomunikowanie, w jakiej wysokości (...) ma uiścić opłaty zarówno na początku, jak i w kolejnych latach, nie można było współpracować z siecią na podstawie umowy, która nie zawierałaby dodatkowych obciążeń, nie można było zmieniać treści umowy, nie zdarzyło się, aby zostały uwzględnione jakiegokolwiek sugestie przedstawiciela (...) (a w zasadzie całej grupy), nie było możliwe zrezygnowanie z którejkolwiek z opłat, równało się to z zerwaniem współpracy, z roku na rok opłaty te rosły lub pozostawały na tym samym poziomie niezależnie, jaka była koniunktura gospodarcza, umowy nie były w żaden sposób omawiane, był gotowy formularz, który został przedstawiony jako warunek nawiązania współpracy z siecią. Co charakterystyczne, żaden ze świadków, w tym ze strony pozwanej, nie był w stanie wskazać na jakiegokolwiek ustępstwo na rzecz powoda poczynione przez (...) podczas „negocjacji”. I tak naprawdę tylko to jest wystarczające dla ustalenia, czy powód miał możliwość współpracy z (...) bez uiszczania dodatkowych opłat.

Pozwany powołał się w apelacji na zeznania świadka S. S., który zeznał: „Według mojej wiedzy można było podpisać umowę z pozwanym bez premii pieniężnych i rabatów potransakcyjnych.” (k. 1773). W ogóle świadkowie będący pracownikami strony pozwanej starali się przedstawić przebieg rozmów jako faktyczne negocjacje, w których przedstawiciele powoda mogli praktycznie wszystko, a więc podpisać umowę „bez warunków”, tj. dodatkowych opłat, negocjować warunki handlowe, rezygnować z jakichś opłat. Tymczasem chociażby świadek J. G. zeznał, że treść warunków handlowych przedstawiało (...), warunki handlowe były negocjowane co roku i zawsze były oczekiwania, że opłaty będą wzrastały i faktycznie rosły (k. 1707), co jest zgodne z faktycznym stanem rzeczy. Oczywiście jest, że gdyby powód miał faktycznie jakikolwiek wpływ na treść umowy, to nie godziłby się na coroczne podwyższenie opłat, które w ostatnich latach współpracy dochodziły łącznie do 40%. Ze stwierdzenia pozwanego wynikał – całkowicie nielogiczny i sprzeczny z zasadami doświadczenia życiowego – wniosek, że powód dobrowolnie oddawał pozwanemu tak wysokie kwoty – dobrowolnie w tym sensie, że nie musiał tego czynić, a współpraca trwałaby nadal (a na początku zostałaby nawiązana). Sąd Okręgowy dokładnie tę kwestię opisał i Sąd Apelacyjny te ustalenia podziela.

W literaturze i orzecznictwie ugruntowane jest stanowisko, że dla skuteczności zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. konieczne jest wskazanie przyczyn dyskwalifikujących postępowanie sądu. Zgodnie z tym przepisem, sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału. Ocena wiarygodności i mocy dowodów przeprowadzonych w danej sprawie wyraża istotę sądenia w części obejmującej ustalenie faktów. Dotyczy ona rozstrzygnięcia o przeciwstawnych twierdzeniach stron na podstawie własnego przekonania składu orzekającego powziętego w wyniku bezpośredniego zetknięcia się ze świadkami, dokumentami i innymi dowodami przeprowadzonymi w sprawie. Zarzut w tym przedmiocie, a więc sprzeczność istotnych ustaleń sądu z treścią zebranego w sprawie materiału, może być skuteczny w sytuacji, gdy powstaje dysharmonia pomiędzy materiałem zgromadzonym w sprawie a konkluzją, do jakiej dochodzi sąd na jego podstawie. Przytoczenie w apelacji odmiennej, własnej oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego, na który powołuje się apelujący, nie może być uznane za skuteczne, przy jednoczesnym zaniechaniu wykazania, że ocena dokonana przez sąd przekracza granicę swobodnej oceny dowodów, którą wyznaczają czynniki logiczny i ustawowy, zasady doświadczenia życiowego, aktualny stan wiedzy, stan świadomości prawnej i dominujące poglądy na sądowe stosowanie prawa. Jeżeli więc wnioski wyprowadzone przez sąd orzekający z zebranego materiału dowodowego są logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena tego sądu nie narusza przepisu art. 233 § 1 k.p.c. i musi się ostać, choćby dawały się z niego wysnuć także wnioski odmienne. Innymi słowy, jedynie w sytuacji, gdy brak jest logiki w powiązaniu wniosków z zebranymi w sprawie dowodami lub gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo przeczy zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych związków przyczynowo-skutkowych, przeprowadzona przez sąd ocena dowodów może być skutecznie podważona.

W szczególności strona skarżąca powinna wskazać, jakie kryteria oceny naruszył sąd przy ocenie konkretnych dowodów, uznając brak ich wiarygodności i mocy dowodowej lub niesłuszne im je przyznając (zob. np. wyrok SA w Warszawie z dnia 20 grudnia 2006 r., VI ACa 567/06, Lex nr 558390). Strona może tylko podnosić, posługując się argumentami jurydycznymi, że sąd rozpoznający sprawę rażąco naruszył zasady logicznego rozumowania oraz doświadczenia życiowego, a uchybienie to mogło mieć wpływ na wynik sprawy (por. wyrok SN z dnia 18 czerwca 2004 r., II CK 369/03, Lex nr 174131).

W wywiezionej apelacji pozwany powinien był zatem wykazać, co nie nastąpiło, że Sąd I instancji uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego, ponieważ tylko takie uchybienie może być przeciwstawione uprawnieniu sądu do dokonywania swobodnej oceny dowodów. Samo zaś przekonanie strony o odmiennej ich ocenie niż ocena sądu nie jest w tym zakresie wystarczające (por. wyrok SA w Białymstoku z dnia 12 października 2012 r., I ACa 209/12, Lex nr 1223145). Sąd Apelacyjny dał wiarę również uzupełniającym zeznaniom reprezentanta powoda S. P. w tym przedmiocie, który wyraźnie wskazał, że na początku współpracy (...) przedstawiło wzór umowy i przedstawiciele powoda nie mieli żadnych możliwości negocjacyjnych, a znajdowały się tam różne zapisy dotyczące budżetów. W kolejnych latach negocjacje przebiegały w taki sposób, że (...) przedstawiało wyższe procenty. Przykładowo, w jednym roku było 2%, a w kolejnym roku (...) chciało 5% i negocjacje polegały na tym, że poruszano się pomiędzy 3% a 5%, czyli musiało być więcej, kwestia tylko ile więcej. Nie było możliwości, aby z umowy wykreślić jakieś

postanowienia. Można było tylko zbić jakieś dwa punkty umowy dotyczące opłat w jeden, ale zlikwidować całkiem nie można było (k. 1919).

Powyższe, podobnie jak zeznania świadków powołane przez Sąd Okręgowy, były zgodne z treścią umów i wpisanymi do nich (i załączników) warunkami współpracy między stronami. Dochodzone opłaty, niezależnie od ich formy, były wliczone we współpracę z siecią. Wystarczy tu wskazać na e-mail A. S. do J. G. z dnia 20 stycznia 2010 r. godz. 16:03: „Niestety nie mogę potwierdzić akceptacji warunków bez dodatkowego zapisu przy rabacie potransakcyjnym rocznym. Proszę o akceptację całościowej naszej propozycji z dnia 12.01.2010 r.” (k. 346-347), stanowiący odpowiedź na e-mail J. G. z tego dnia godz. 10:26, w którym mowa jest, że anuluje on zapis o wysokości rabatu nie niższego niż premia z 2009 r. (k. 347-348). Warto zauważyć, że stanowisko pozwanego było tak naprawdę niekonsekwentne, gdyż z jednej strony, podnosił w apelacji, że opłaty nie były powodowi narzucane, z drugiej zaś strony – apelacją nie zostały objęte żadne inne opłaty poza premiami pieniężnymi i rabatem potransakcyjnym, a wszystkie opłaty dochodzone pozwem opierały się na tych samych okolicznościach, tj. narzuceniu ich przez pozwanego w tych samych umowach o współpracę i załącznikach do nich i braku możliwości negocjacji po stronie powoda. Skoro więc postanowienia umowne zostały powodowi narzucone, to nie można tu mówić o uzgodnieniu warunków umów zgodnie z zasadą swobody zawierania umów (art. 353¹ k.c.), gdyż zasada ta nie polega na tym, że jeżeli dostawca nie zawiera umowy z danym podmiotem, może sprzedawać towar gdzie indziej. Właśnie pobranie tego typu opłat, utrudniające funkcjonowanie przedsiębiorcy, stanowi jaskrawy przejaw utrudnienia dostępu do rynku, gdyż stawia sprzedawcę towaru do sklepu w gorszej sytuacji niż gdyby tych opłat nie musiał on ponosić.

Sąd Apelacyjny nie podzielił również zarzutów apelacji dotyczących premii pieniężnych jako niebędących opłatami z art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego wykształcił się pogląd, że rabat posprzedażowy, czy też premia pieniężną liczona od obrotu uznawane są za mechanizmy kształtujące cenę, a zatem uchylające się spod kwalifikacji jako opłaty za przyjęcie towaru do sprzedaży. Taki pogląd został wypowiedziany m.in w wyrokach: z dnia 20 lutego 2014 r. (I CSK 236/13, Legalis), z dnia 6 czerwca 2014 r. (III CSK 228/13, Legalis) i z dnia 17 kwietnia 2015 r. (I CSK 136/14, Legalis). W tych wyrokach, a później w uchwale z dnia 18 listopada 2015 r. (III CZP 73/15, OSNC 2016, nr 12, poz. 135), Sąd Najwyższy przyjął, że zbywanie większej ilości towaru po niższej cenie nie stanowi działań sugerujących naruszenie reguł konkurencji, a zastosowania rabatu (premi) liczonego od obrotu czy też wartości sprzedaży w oznaczonym przedziale czasowym prowadzi do obniżenia ceny jednostkowej towaru i w konsekwencji wzrostu marży jaką uzyskuje nabywca towaru i sieć. Skutkiem jest zaś obniżenie przez dostawcę ceny dostarczanych towarów. Można też wskazać na uchwałę składu 7 sędziów Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 25 czerwca 2012 r. (I FPS 2/12, ONSAiWSA 2013, nr 6, poz. 85), w której wypowiedziano pogląd, że wypłata kontrahentowi premii pieniężnej z tytułu osiągnięcia określonej wielkości sprzedaży lub terminowości regulowania należności stanowi rabat w rozumieniu art. 29 ust. 4 ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług, zmniejszający podstawę opodatkowania. Dokonując oceny prawnej premii i rabatu, Naczelny Sąd Administracyjny zwrócił uwagę, że tak rabaty, jak i premie pieniężne kształtują cenę, za którą dostawca sprzedaje towar, ich gospodarczy rezultat jest więc tożsamy. Taka wykładnia prowadzi do wniosku, że premia pieniężna liczona od obrotu wpływa na cenę, nie jest powiązana z żadnym świadczeniem wzajemnym ze strony otrzymującego ją podmiotu, nie stanowi wynagrodzenia za usługę, stąd też brak jest potrzeby badania ekwiwalentności świadczeń. W rezultacie można stwierdzić, że jeżeli takich pojęć jak rabat, upust, premia pieniężna, nagroda umowa nie wiąże z żadnym wymiernym świadczeniem ze strony odbiorcy, ale wiąże z osiągnięciem oznaczonego poziomu obrotów czy też osiągnięciem określonej wielkości czy wartości sprzedaży w oznaczonym przedziale czasowym, to ich realizacja (udzielenie upustu, rabatu itp.) decyduje o cenie sprzedawanego towaru, a więc i marży dostawcy. W takiej sytuacji nie ma podstawy do traktowania postanowień umownych zastrzegających takie obowiązki dostawcy jako zastrzeżenie opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży w rozumieniu art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. Celem tego przepisu nie jest bowiem regulowanie cen i wpływanie na rozkład zysków stron umowy. Swoboda ustalania cen (art. 536 § 1 k.c.) stanowi istotny przejaw swobody kontraktowej (art. 353⁽¹⁾ k.c.) i brak dostatecznych podstaw do przyjęcia, że zamiarem ustawodawcy było stworzenie w ten sposób mechanizmu regulującego ceny (zob. wyrok SN z dnia 29 kwietnia 2016 r., I CSK 319/15, Legalis).

Jak przyjął Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 24 czerwca 2014 r. (I CSK 431/13, Legalis), zasada swobody kontraktowania pozwala na to, by strony, które zamierzają przez dłuższy czas pozostawać w stosunkach handlowych umówiły się co do tego, w jaki sposób kształtowana będzie treść przyszłych, szczegółowych umów zawieranych między nimi, w tym także, by określiły zasady kształtowania cen w przyszłych umowach sprzedaży. Nie można wobec wykluczyć takiego sposobu określenia pobierania rabatu, który uwzględni możliwość jego pobrania w zależności od zrealizowania określonego poziomu dostaw towaru przez sprzedającego.

Jednocześnie Sąd Najwyższy w powołanym wyroku z dnia 29 kwietnia 2016 r. (I CSK 319/15) podkreślił, że niezbędne jest poczynienie ustaleń koniecznych do właściwej charakterystyki rabatu nazwanego przez strony „potransakcyjnym” i do oceny ekonomicznych mechanizmów jego rozliczania, gdyż od tego zależy możliwość przypisania mu cech dodatkowej opłaty warunkującej przyjęcie towaru do sprzedaży w rozumieniu art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. Dla takiej kwalifikacji nie jest wystarczające stwierdzenie, że strony umówiły się o „rabat potransakcyjny”, przyznawany przez powoda w wysokości określonej kwoty lub procentu od wartości konkretnej dostawy towarów zrealizowanej w danym okresie, przy czym gdy powód dostarczał pozwanemu więcej towarów, to udzielany rabat był większy.

W judykaturze prezentowane jest też stanowisko traktujące rabat posprzedawczy jako opłatę niedozwoloną w rozumieniu art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. (zob. m.in. wyroki SN: z dnia 12 czerwca 2008 r., III CSK 23/08, OSNC-ZD 2009, nr 1, poz. 14, z dnia 23 października 2014 r. I CSK 597/13, Glosa 2015, nr 2, s. 80-89 i z dnia 16 stycznia 2015 r., III CSK 244/14, Legalis), przy czym nie poprzestawano na ocenie samego porozumienia odnośnie do rabatu potransakcyjnego, ale i innych okoliczności. Trzeba bowiem podkreślić, że nawet przyjęcie poglądu, że rabaty mieszczą się, co do zasady, poza katalogiem opłat objętych zakresem art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k., nie oznacza generalnego ich wyłączenia spod kontroli sądu również na gruncie tego przepisu. W orzecznictwie i literaturze wyrażony jest pogląd, z którym Sąd Apelacyjny się zgadza, o dopuszczalności badania, czy w ustalonej marży nie mieści się ukryta, niedozwolona „opłata półkowa”, a więc czy rabat nie jest jednak inną niż marża handlowa opłatą. Może to mieć miejsce np. jeżeli wysokość marży istotnie odbiega na niekorzyść dostawcy od marż pobieranych w przypadku podobnych umów dotyczących takich samych towarów, jeżeli marże te są w miarę jednolite, a także wówczas, gdy strony nie ustaliły warunków, w jakich realizuje się prawo kupującego do obniżenia ceny czy też nie ustaliły wysokości zmniejszenia ceny pozostawiając to jednostronnej decyzji kupującego. Takie okoliczności mogą wskazywać, że zastrzeżenie rabatu było pozorne. Ustalenie istnienia takiej zakamuflowanej opłaty prowadziłoby do poczytania rabatu za opłatę niedozwoloną w rozumieniu powołanego przepisu. Tak więc nie budzi wątpliwości, że w razie sporu o charakter opłaty innej niż marża, każdy przypadek wymaga oddzielnej analizy, a końcowe wnioski zależą w równym stopniu tak od treści umowy, jak i sposobu jej wykonywania, a więc okoliczności faktycznych sprawy (zob. ww. wyrok SN z dnia 24 czerwca 2014 r., I CSK 431/13).

W wyroku z dnia z dnia 17 grudnia 2015 r. (I CSK 1061/14, Legalis) Sąd Najwyższy wskazał, że jeżeli dochodzi do zastrzegania w umowach o współpracy tzw. premii pieniężnej, która mogłaby obciążyć finansowo dostawcę towarów, to dla ewentualnego przyjęcia po stronie współpracującego z dostawcą kupującego czynu deliktu nieuczciwej konkurencji należałoby wyjaśnić dwa elementy. Po pierwsze, czy zastrzeżenie także nie stanowi deliktu utrudnienia przedsiębiorcy (dostawcy) dostępu do rynku towarowego w rozumieniu art. 15 ust. 1 u.z.n.k., a po drugie, czy pojawia się tu nieuczciwy charakter takiego utrudnienia, tj. sprzeczny z dobrymi obyczajami (art. 15 ust. 1 i art. 3 u.z.n.k.). W wyroku Sądu Najwyższego z dnia 12 czerwca 2008 r. (III CSK 23/08, OSNC-ZD 2009, nr 1, poz. 14) wyjaśniono, że dla przyjmowania czynu nieuczciwej konkurencji w rozumieniu art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. nie ma decydującego znaczenia sama prawna skuteczność odpowiednich postanowień dotyczących tzw. opłat dodatkowych (w tym też tzw. premii pieniężnych), jeżeli uzyskana przez kupującego opłata oznacza jednocześnie pobieranie od dostawcy innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży w rozumieniu tego przepisu. Natomiast w wyroku z dnia 16 listopada 2016 r., I CSK 760/15, Legalis) Sąd Najwyższy wskazał, że współpraca z odbiorcą towaru może pociągać za sobą szereg wymiernych oszczędności dostawcy w sferze kosztów transakcyjnych. Przeto premia pieniężna naliczana stosownie do wolumenu sprzedaży może być traktowana jako odpowiednik korzyści wynikających z centralizacji i wyspecjalizowania działalności gospodarczej kontrahenta. W takim wypadku, podobnie jak ma to

miejsce w odniesieniu do innych opłat na gruncie art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k., ocenie podlega współmierność wysokości rabatu i zakresu korzyści uzyskiwanych przez dostawcę - zawsze wymagająca jednak ustaleń ad casum.

Zdaniem pozwanego, premia pieniężna stanowiła mechanizm kształtowania się ceny, a taki sposób kształtowania ceny jest określany jako „efekt skali”, co jest korzystne także dla powoda, dla którego zbycie większej ilości towaru oznacza większy zysk.

Z takimi wywodami nie sposób się zgodzić. W pierwszej kolejności należy wskazać, że:

1) premia pieniężna 2 w umowie ramowej nr (...) (pkt 9) to: „Wynagrodzenie należne Zamawiającym za wszelkie działania zmierzające do zwiększenia satysfakcji konsumenta, a w konsekwencji do efektywnej sprzedaży towarów Dostawcy, mierzone w oparciu o nabycie przez wszystkich Zamawiających określonej łącznej wartości towarów w określonym czasie, rozliczane na zasadach określonych w załącznikach nr 1.3 „Warunki handlowe i płatności”, nr 1.4 „Porozumienie o warunkach handlowych” i 3.2 „Zasady przyznawania premii pieniężnej 2” (k. 187, 1190), a w załączniku nr 3.2: „Premia pieniężna 2 kwota premii = wartość procentowa należnej premii/100 x osiągnięty obrót u Zamawiającego” - wynosiła 6%, baza obrotowa 1.550.000 zł (k. 226);

2) premia pieniężna okresowa w umowie ramowej nr (...) (pkt 10) to: „Wynagrodzenie należne Zamawiającym za wszelkie działania zmierzające do zwiększenia satysfakcji konsumenta wykonywane przez poszczególnych Zamawiających, a w konsekwencji do efektywnej sprzedaży towarów Dostawcy, mierzone w oparciu o nabycie przez wszystkich Zamawiających określonej łącznej wartości towarów w określonym czasie, rozliczane na zasadach określonych w załącznikach nr 1.3 „Warunki handlowe i płatności”, nr 1.4 „Porozumienie o warunkach handlowych” (k. 187, 1190) – wynosiła 5,5% od obrotu miesięcznie, bezwarunkowo, bez jakiegokolwiek progu (k. 228).

Widać wyraźnie, że premia pieniężna została przewidziana za działania podejmowane przez (...) zmierzające do zwiększenia satysfakcji konsumenta i do efektywnej sprzedaży towarów. Już tylko z tej przyczyny zaskarżone orzeczenie w tym zakresie było prawidłowe, skoro pozwany, jako twórca umowy, której nie można było zmieniać (poza wysokością opłat), nałożył na siebie obowiązek świadczenia usług w ramach tej opłaty. Jak zeznał reprezentant powoda S. P.: „Nie było podczas rozmów omawiane, co się w umowie kryje pod konkretną nazwą, była tylko rozmowa dotycząca procentów. Być może podczas pierwszej umowy było trochę wyjaśniane, co oznaczają poszczególne punkty, potem była tylko mowa o procentach. Nie było żadnych rozmów dotyczących rabatów, upustów czy zniżek, nie przypominam sobie tego.” (k. 1919). Co prawda, świadek M. K. zeznała, że premie pieniężne i rabaty potransakcyjne były to wynagrodzenia za wszelkie działania zmierzające do zwiększenia satysfakcji klientów (...), by za chwilę dodać, że w księgach rachunkowych (...) były one księgowane jako zmniejszenie kosztu nabycia towarów od dostawcy, czyli były traktowane jako upust cenowy – rabat (k. 1773). Odnośnie do premii pieniężnych, takie stwierdzenie nie ma żadnego uzasadnienia, gdyż było wprost sprzeczne z postanowieniami umownymi, których autorem był pozwany i nie zostało w żaden sposób wykazane przez pozwanego (art. 6 k.c.), że tak samo rozumiał te postanowienia powód (art. 65 § 2 k.c.), a przynajmniej aby był on informowany o takim rozumieniu przez przedstawicieli (...). Z treści umów łączących strony wynikała zupełnie inna konstrukcja. Pozwany nie wykazał, a nawet nie próbował wykazywać, aby dokonał jakichkolwiek czynności w ramach premii pieniężnych.

Ponadto trzeba zauważyć, że „intensyfikacja sprzedaży” w celu zwiększania obrotów towarami dostarczanymi przez powoda to czynności, jakie powinny mieć normalnie miejsce po dostarczeniu towaru do sklepu jako normalne działania sprzedawcy, tj. jego wystawienie na półce oraz umożliwienie klientom dostępu do towaru i zapoznania się z nim. Trzeba bowiem zwrócić uwagę, że np. ekspozycja towaru, udzielanie klientom szczegółowych informacji i wyjaśnień co do tych towarów i zapewnienie optymalnego dostępu towarów nabytych od sprzedawcy w sklepach sieci (...), a takie czynności niewątpliwie zmierzają do zwiększenia sprzedaży, są to normalne działania podmiotu prowadzącego sklep. Celem pozwanego jako sprzedawcy było, i jest, zbycie towarów, które nabywa od swoich kontrahentów i czerpanie z tego tytułu zysku, opartego na marży. Jako racjonalnie działający przedsiębiorca pozwany powinien dokonywać takich czynności, które pozwalałyby na jak najszybsze zbycie towarów. Trudno przyjąć, aby nabywając towary od swoich dostawców, pozwany czynił to po to, aby towary te „zalegały” w jego magazynie, gdyż

taka sytuacja powodowałaby nie tylko brak zysku, ale i generowanie strat. Zatem wręcz przeciwnie, sprzedaż powinna być jak najszybsza. Oczywiście jest, że przedmiotowej opłacie nie odpowiadały jakiegokolwiek świadczenia ze strony pozwanego. Pozwany pobrał więc od powoda tę opłatę jedynie z tej przyczyny, że powód – realizując umowy łączące strony – dostarczał mu towary.

Korzyść pozwanego dodatkowo powiększały rabaty zastrzeżone na jego rzecz w umowie. Trzeba zauważyć, że tam, gdzie w umowie chodziło faktycznie o rabat, a więc naliczenie upustu od cen towarów, tak to zostało nazwane w umowie przez pozwanego (rabatem). Niezasadne i niemające oparcia w postanowieniach umownych było więc stwierdzenie pozwanego, że premia pieniężna był to również rabat. W tym przypadku chodziło bowiem o zupełnie coś innego. Definicje rabatów zawarte w umowach odwoływały się do ceny, podczas gdy ta opłata (zwana premią) z ceną nie miała nic wspólnego. Został określony pewien procent obrotu i opłata ta przysługiwała pozwanemu. A nie jest to tylko kwestia nazewnictwa. Szczególne znaczenie przypisać tu należy art. 65 § 2 k.c., dotyczącemu wykładni oświadczeń woli w odniesieniu do umów. Dodatkowo nie można zapominać o zasadzie nakazującej interpretować oświadczenie woli w taki sposób, w jaki powinien zrozumieć je adresat wzorca umowy. Jak była o tym mowa, pozwany w żaden sposób nie wykazał, pomimo spoczywającego na nim ciężaru dowodu (art. 6 k.c.), aby strony rozumiały premię jako rabat. Brak było jakiegokolwiek dowodu świadczącego nawet nie tyle o tożsamym rozumieniu premii jako rabatów, ale że w ogóle powód był informowany, jakoby przynajmniej pozwany nadawał premiom takie znaczenie.

Tym bardziej nie sposób stawiać znaku równości pomiędzy premią a rabatem w sytuacji, gdy w umowach łączących strony ich definicje były odmienne, należały się za coś innego, liczone były w inny sposób i konstrukcyjnie obydwie te instytucje były całkowicie odmienne. Artykuł 65 § 2 k.c. traktuje o tym, jaki był zgodny zamiar stron i cel umowy, a nie o tym, jaki był zamiar i cel jednej z jej stron. Słusznie wskazuje się w orzecznictwie, że przepis ten stanowi co prawda, że w umowach należy raczej badać, jaki był zgodny zamiar stron i cel umowy, aniżeli opierać się na jej dosłownym brzmieniu, tym niemniej przy wykładni umów zawartych w formie pisemnej między przedsiębiorcami w pierwszej kolejności należy kierować się językowymi regułami znaczeniowymi. Dopiero jeżeli złożone oświadczenia są niejasne, to sięgnąć należy do okoliczności towarzyszących ich złożeniu, a w odniesieniu do woli stron, ich zamiarów i celów, które stwierdzone być mogą pozadokumentowymi środkami dowodowymi. Przy umowach zawartych na piśmie, wykładnia nie może jednak pomijać jej zwerbalizowanej treści ani prowadzić do wyników z nią sprzecznych (zob. np. wyrok SA w Warszawie z dnia 21 stycznia 2014 r., VI ACa 1358/13, Lex nr 1438317). Ustalenie znaczenia oświadczenia woli powinno nastąpić według wzorca obiektywnego, opartego na założeniu, że zastosowanie reguł z art. 65 § 1 k.c. nakazuje otoczyć ochroną adresata oświadczenia woli, który przyjął je, określając jego treść przy zastosowaniu starannych zabiegów interpretacyjnych.

Wniosek o tym, że strony nie złożyły zgodnego oświadczenia w tym przedmiocie jest tym bardziej uzasadniony, że umowy nie były omawiane i dyskutowane pomiędzy stronami, powód podpisał przedstawiony mu wzorec umowy, a więc nie sposób uznać, aby premie pieniężne traktować w jakiś inny sposób niż to zostało zapisane w umowach. Nie można więc uznać, aby strony złożyły zgodne oświadczenia woli uznając, że zawierają postanowienie umowne w zakresie rabatu. Nawet gdyby faktycznie pracownicy sieci opisywali premię jako rabat (na co brak było jakichkolwiek dowodów), to nie znalazło to uzewnętrznione, a więc nie można uznać, aby takie oświadczenie dotarło do adresata (odbiorcy), a nadto – jak wskazano – sami przedstawiciele sieci nie wiedzieli, dlaczego w umowach były rabaty i premie.

Trudno mówić o korzyściach po stronie powoda w sytuacji, gdy musiał on uiszczać dodatkowe opłaty już po dokonanej sprzedaży. Nie sposób tej korzyści odnosić w szczególności do wolumenu obrotu. Dla istnienia takich korzyści wystarczające jest wykonanie testu i ustalenie, czy premia pieniężna miała jakikolwiek wpływ na obrót (jego wolumen). Niezależnie od tego, czy w umowie zostałyby zawarte postanowienia dotyczące premii, wolumen obrotu między stronami byłby taki sam. Odpowiedź ta jest oczywista, a mianowicie bez znaczenia dla wolumenu sprzedaży (...) do (...) pozostaje opłata, którą sprzedający ma uiszczyć na rzecz kupującego już po wykonaniu takiego obrotu. Innymi słowy, nie sposób uznać, aby na wielkość sprzedaży mogły mieć jakikolwiek pozytywny wpływ opłaty liczone od tego obrotu

post factum. Premia pieniężna nie była przyznawana za konkretną usługę (co podniosła nawet strona pozwana), ale była uzależniona od złożenia zamówienia na towary powoda.

Nadto gdyby premie pieniężne były liczone jak rabat od poszczególnych cen, to obniżałoby to wartość zrealizowanego obrotu, co powodowałoby, że niższe byłyby wszelkie opłaty, przynajmniej uwzględniając wartość premii. Należy bowiem zauważyć, że rabaty w rozumieniu umowy łączącej strony liczone były od cen, a więc wpływały na poziom obrotów pomiędzy stronami w ten sposób, że po obniżeniu cen towarów w wyniku udzielenia poszczególnych rabatów wartość obrotu (wartość towaru nabywanego przez pozwanego od powoda) byłaby niższa. Konsekwencją tego byłaby niższa wartość opłat, jakimi był obciążany powód. W takiej sytuacji nawet nie sposób próbować odnieść dodatkowych opłat do cen towarów. (...) zakładało pewną marżę od ceny fakturowanej przez (...) i w ten sposób powstawała cena sprzedaży dla klienta. Wysokość wypłacanych premii pieniężnych w tej kalkulacji w ogóle nie była uwzględniana, nie były one elementem ceny.

To jednoznacznie świadczy o tym, że konstrukcja rabatów i różnego rodzaju opłat naliczanych po zakończeniu roku od osiągniętego obrotu jest całkowicie inna i nie sposób instytucji tych utożsamiać, jak to uczynił w niektórych orzeczeniach Sąd Najwyższy. Można byłoby rozważać, że skoro premia pieniężna nie była liczona od razu na fakturze, to dostawca miał korzyść, bo te pieniądze wypłacał pozwanemu później, mógł w tym czasie obracać nimi. Z takim stwierdzeniem być może można byłoby się zgodzić w sytuacji, gdyby strony ustaliły cenę produktu i że dostawca doliczył do niej wszystkie rabaty, które następnie wypłacił kupującemu, wystawiając korekty faktur. Jednak pozwany przede wszystkim nie wykazał, aby powód ponosił korzyść z takiego rozliczania premii (art. 6 k.c.), w szczególności, aby korzyść z możliwości obracania tymi pieniędzmi przez jakiś czas przewyższała zwiększenie opłat w związku z nieobniżeniem obrotu w wyniku naliczenia premii post factum. Poza tym nikt powoda o nic nie pytał, co chcą jego przedstawiciele. Co więcej, nawet gdyby powód uznał, że jednak z takiego rozliczenia nie ma korzyści, to tak naprawdę nie miał tu żadnego wyboru i nie mógł tego rozpatrywać z punktu widzenia tego, co dla niego byłoby korzystniejsze.

Można zgodzić się ze stwierdzeniem, że „kto nabywa więcej, płaci mniej”. W praktyce bowiem sprzedający udzielają wyższych rabatów tym kupującym, którzy nabywają większą ilość towaru. Jest to jedna z podstawowych zasad handlu. Oczywiście nie jest to zasada bezwzględnie obowiązująca, nie wynika z przepisów prawa, i aby mogła znaleźć zastosowanie, musiałaby zostać ustalona w umowie regulującej stosunek prawny między sprzedającym a kupującym. Kodeks cywilny w przepisach regulujących umowę sprzedaży nie zawiera pojęcia: premia pieniężna, bonus, czy rabat posprzedażowy. Zgodnie z art. 535 k.c. cena należy do istotnych elementów umowy sprzedaży. Innymi słowy, bez uzgodnienia jej wysokości w ogóle nie dochodzi do zawarcia umowy. Natomiast w świetle z art. 536 § 1 k.c. cenę można określić przez wskazanie podstaw do jej ustalenia. Co do zasady, zgodnie z regułą wyrażoną w ww. przepisie oraz w art. 353¹ k.c. jest stosowanie przy określaniu ceny różnego rodzaju rabatów i upustów. Wskazanie wysokości owych rabatów i upustów musi jednak nastąpić najpóźniej w momencie zawarcia umowy sprzedaży.

Zgodnie z art. 3 ust. 1 pkt 1-2 ustawy z dnia 9 maja 2014 r. o informowaniu o cenach towarów i usług (Dz.U. z 2017 r. poz. 1830 ze zm.), ceną jest wartość wyrażona w jednostkach pieniężnych, którą kupujący jest obowiązany zapłacić przedsiębiorcy za towar lub usługę, zaś ceną jednostkową towaru (usługi) jest cena ustalona za jednostkę określonego towaru (usługi), którego ilość lub liczba jest wyrażona w jednostkach miar w rozumieniu przepisów o miarach. Analogicznie była ona ujmowana w poprzednio obowiązującej ustawie o cenach. W powiązaniu tego przepisu z przepisami kodeksowymi nie może budzić wątpliwości, że cena jest to wartość znana w momencie, w którym powstaje obowiązek zapłaty. W konsekwencji, najpóźniej w momencie wymagalności ceny ostateczna jej wysokość musi być już ustalona. Zatem wszystkie rabaty (upusty), z punktu widzenia cywilnoprawnego, mogą być naliczane przed tym dniem, a ustalone w umowie. I chociaż powyższa ustawa, w przeciwieństwie do poprzednio obowiązującej, nie definiuje pojęcia „marża”, to analogicznie można przyjąć, że jest to różnica między ceną płaconą przez kupującego a ceną uprzednio zapłaconą przez przedsiębiorcę, wynikającą z kosztów i zysku przedsiębiorcy, przy czym może być wyrażona kwotowo lub w procentach. Jeżeli mamy do czynienia z „upustem” naliczanym po zakończeniu okresu rozliczeniowego, który jest odnoszony do obrotu i rozliczany w formie noty księgowej (obciążeniowej) wystawianej przez kupującego, a nie faktury korygującej wystawianej przez sprzedającego, to nie ma tu odniesienia do ceny

konkretnego towaru. Taki mechanizm nie ma żadnego związku z udzielaniem przez sprzedającego rabatów, jeżeli obie strony na to nie wyrażą zgody i nie przewidzą stosownych mechanizmów, np. związanych z wystawieniem faktur korygujących, a więc opłata ta nie ma charakteru cenotwórczego.

Nie można pominąć okoliczności, że pozwany odsprzedawał towary kupione u powoda finalnemu odbiorcy i w związku z tym uzyskiwał dodatkową marżę handlową. Tym samym na tak skonstruowanej transakcji to pozwany korzystał podwójnie. Tak naprawdę pozwany przerzucał na powoda całe ryzyko gospodarcze prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej, gdyż nawet nie zagwarantował powodowi określonego poziomu obrotów, a więc że z całą pewnością nabędzie od niego określoną ilość produktów i to nie na tzw. fikcyjnym poziomie, ale na takim, w którym zasada „kto nabywa więcej, płaci mniej” znajdowałaby uzasadnienie, gdyby oczywiście pominąć wszystkie inne omawiane tu okoliczności. Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 8 listopada 2013 r. (I CSK 46/13, „Monitor Prawniczy” 2013, nr 23, s. 1232), skoro obowiązek zapłaty premii pieniężnej przewidziany został w razie osiągnięcia jedynie określonego poziomu obrotów, a pozwana spółka nie podejmowała w istocie żadnych działań ukierunkowanych na zwiększenie obrotów z powodem, poza akcją promocyjno-marketingową, za co otrzymała odrębne wynagrodzenie, to okoliczność ta stanowi wystarczającą podstawę do uznania, iż ukształtowana w ten sposób premia pieniężna stanowi w istocie opłatę za utrudnianie dostępu do rynku. Przy wyrażeniu takiej oceny nie dochodzi do naruszenia art. 60 i art. 65 § 1 i 2 k.c., skoro obowiązek zapłaty premii pieniężnej nie został powiązany z jakimkolwiek świadczeniem ze strony pozwanego. Tym samym wzięta jest pod uwagę zasadnicza przesłanka oceny charakteru zastrzeżonej w umowie premii pieniężnej pod kątem deliktu nieuczciwej konkurencji. Strony niewątpliwie mogą – w ramach swobody kontraktowej (art. 353¹ k.c.) – zastrzec w umowie spełnienie dodatkowych świadczeń w postaci określonych usług nieobjętych typową umową sprzedaży, jednak ocena ustawowych przesłanek ograniczających tę swobodę musi uwzględniać ryzyko sprzeczności określonego stosunku prawnego z założeniami u.z.n.k., tj. dążeniem do eliminacji niepożądanych zjawisk w działalności gospodarczej, a w szczególności przeciwdziałaniem zachowaniom monopolistycznym, także w płaszczyźnie kontraktowej. Przyjęty przez strony sposób rozliczenia tej premii, odpowiadający zwyczajowo sposobowi rozliczania upustów cenowych, nie stanowi dostatecznej podstawy do skutecznego zakwestionowania, że świadczenie to w rzeczywistości zostało pobrane za wprowadzenie towarów powoda do sieci handlowej pozwanego. W ww. wyroku z dnia 16 stycznia 2015 r. (III CSK 244/14) Sąd Najwyższy podniósł, że stosowanie upustu w wysokości 5% rabatu od obrotu, bez jakiegokolwiek uzasadnionej i wykazanej przyczyny należało ocenić jako pobieranie innej opłaty aniżeli marża handlowa za przyjęcie towaru do sprzedaży, co stanowiło czyn nieuczciwej konkurencji w rozumieniu art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. Także w wyroku z dnia 28 stycznia 2015 r. (I CSK 748/13, Lex nr 1663391) Sąd Najwyższy wskazał, że skoro obowiązek zapłaty tej premii nie łączył się z jakimkolwiek świadczeniem strony pozwanej, nie był przedmiotem negocjacji między stronami, lecz został stronie narzucony, jako warunek współpracy handlowej, uzależniono go jedynie od osiągnięcia określonego progu obrotu towarami między stronami, to zastrzeżona w umowie premia pieniężna stanowi w istocie opłatę za przyjęcie towaru do sprzedaży, utrudniającą dostęp do rynku.

Z tym poglądem należy się zgodzić, uzupełniając go jedynie o to, że taki sposób rozliczania rabatów może być faktycznie stosowany przy uwzględnieniu następujących założeń:

- treść umowy nie zostaje narzucona kontrahentowi,
- obie strony w ten sam sposób rozumiały to konkretne postanowienia umowne, a więc traktowały je faktycznie jako rabat, a nie dodatkową opłatę za przyjęcie towaru do sprzedaży w sklepie jednej z nich,
- rozliczenie rabatów następuje w odniesieniu do cen produktów,
- cena towaru uwzględniająca rabat zostaje ustalona najpóźniej w momencie wymagalności zapłaty,
- zostają wystawione faktury korygujące, które mają wpływ na podstawę opodatkowania obydwu stron stosunku prawnego.

Tymczasem nie sposób w niniejszej sprawie mówić o zgodnym oświadczeniu woli stron, uwzględniając treść art. 65 § 2 k.c., nawet gdyby pominąć literalne brzmienie postanowień umownych, o czym była mowa szerzej powyżej. Tak naprawdę nie został spełniony żaden warunek uznania premii pieniężnej za rabat. Nawet nie zostały ustalone jakiegokolwiek progi, które uprawniały do naliczenia tego rodzaju opłaty, a więc nie można mówić nawet o takim „ekwiwalencie”. Tak naprawdę pozwany przerzucał na powoda całe ryzyko gospodarcze prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej, gdyż nawet nie zagwarantował powodowi określonego poziomu obrotów, a więc że z całą pewnością nabędzie od niego określoną ilość produktów i to nie na tzw. fikcyjnym poziomie, ale na takim, w którym zasada „kto nabywa więcej, płaci mniej” znajdowałaby uzasadnienie, gdyby oczywiście pominąć wszystkie inne omawiane tu okoliczności.

Wskazać również należy na wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 listopada 2011 r. (I CSK 66/11, Lex nr 1133784). Uznanie danej opłaty za tzw. opłatę półkową skutkuje obowiązkiem dokonania stosowanych korekt z punktu widzenia prawa finansowego i podatkowego. Skoro więc bonus (premia pieniężna) stanowi niedozwoloną opłatę, to obowiązkiem pozwanego będzie wystawienie stosownych korekt, co wpłynie na podstawę opodatkowania. I w tym zakresie zgodzić się należy z uchwałą 7 sędziów Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 25 czerwca 2012 r., gdyż faktycznie kwestia obciążenia lub nieobciążenia dostawcy opłatami wpływa na podstawę opodatkowania. Nie sposób jednak z samego tego faktu wyciągać wniosku, że jest to dozwolona opłata. Można stwierdzić, że ta uchwała ma zastosowanie w momencie, gdy sąd powszechny uzna daną opłatę za półkową, gdyż skutkiem tego będą obowiązki podatkowe, związane chociażby ze zmianą podstawy opodatkowania.

Jak słusznie wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 24 stycznia 2018 r. (I CSK 244/17, niepubl.), zapadłym na tle tożsamej opłaty, skoro premia pieniężna nie ma żadnej funkcji motywacyjnej, jej udzielenie nie zależało od osiągnięcia jakiegokolwiek poziomu obrotów, ale należy się z tytułu samego zamówienia towarów, to przyznanie premii nie daje sprzedającemu żadnych korzyści, a warunkuje współpracę z pozwanym. Jej udzielenie i wysokość nie stanowi wyrazu swobodnej decyzji powoda opartej na kalkulacji biznesowej, ale stanowi konieczne obciążenie, które powód musi ponieść, jeżeli chce nawiązać i utrzymać współpracę z pozwanym. Taka premia pieniężna stanowi w istocie opłatę za przyjęcie towaru do sprzedaży, utrudniającą dostęp do rynku. Sposób rozliczenia tej premii, odpowiadający zwyczajowo sposobowi rozliczania upustów cenowych, nie stanowi dostatecznej podstawy do zakwestionowania, że stanowi ona niedozwoloną opłatę.

Reasumując, konstrukcja premii pieniężnej, mając również na uwadze konieczność interpretacji postanowień umowy (art. 65 § 2 k.c.), przesądza, że była to tzw. opłata półkowa. W związku z tym Sąd Apelacyjny nie podzielił w tym przedmiocie wywodów apelacji, a więc zarzutów naruszenia art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. oraz art. 536 i 353¹ k.c.

Natomiast zasadne były w tym przedmiocie zarzuty odnośnie do rabatu potransakcyjnego, w zakresie którego wywody Sądu Okręgowego były bardzo lakoniczne. Z tytułu tego rabatu została wystawiona nota obciążeniowa nr (...) na kwotę 1.960,72 zł – w jej treści zawarto zastrzeżenie: „Niniejsza nota jest wezwaniem do wystawienia faktury korygującej VAT. W wypadku wystawienia przez Państwa faktury korygującej VAT (zgodnej co do wartości netto wskazanej na nocie), niniejszą notę uważa się za anulowaną.” (k. 776). Było to zgodne z treścią załącznika nr 1.3 (pkt 18), w świetle którego, rozliczenie przyznanych przez dostawcę rabatów potransakcyjnych miało nastąpić na podstawie noty obciążeniowej, wskazującej kwotę netto należną z tytułu rabatu i 14-dniowy termin płatności, wystawianej zgodnie z ustaleniami zawartymi w załączniku nr 1.4 „Porozumienie o warunkach handlowych”. Nota obciążeniowa była podstawą do dokonania potrącenia wierzytelności zamawiającego wobec dostawcy z wierzytelności dostawcy wobec zamawiającego w terminie zgodnym z 14-dniowym terminem płatności wskazanym na nocie. Ewentualne konsekwencje wynikające z nieudokumentowania udzielenia rabatu potransakcyjnego poprzez wystawienie faktury korygującej lub wystawienie nieprawidłowej faktury korygującej miał ponosić dostawca.

Już tylko z tych postanowień umownych wynikało, że konstrukcja rabatu potransakcyjnego była inna niż premii pieniężnych i zastosowanie znajdują tu powyższe wywody. Nie znajdowało więc potwierdzenia zeznanie reprezentanta powoda S. P., że „jego zdaniem nie było wezwań do wystawienia faktury korygującej” (k. 1920), skoro postanowienie

umowne było w wyrażne, podobnie jak i treść noty obciążeniowej, w której znajdowało się stosowne wezwanie do wystawienia faktury korygującej. Bez znaczenia pozostawało, że „powód na pewno nie wystawiał faktur korygujących” (k. 1919), skoro powinien był to uczynić. Jak słusznie przyznał reprezentant powoda, gdyby był to rabat, to powód wystawiałby fakturę korygującą „na minus” (k. 1919). Dokładnie to miał – zgodnie z umową – uczynić powód, czyli wystawić fakturę korygującą w omawianej sytuacji. W takiej sytuacji rabat potransakcyjny pomniejszałby cenę. Nie można zgodzić się ze stwierdzeniem, że ten rabat miał być „mierzony w oparciu o nabycie przez wszystkich Zamawiających”, czyli jakoby rabat miał być naliczany od obrotu towarem z innym podmiotem. Jak wynikało z umowy ramowej nr (...) (pkt 8), rabat potransakcyjny miał być udzielany przez dostawcę za dany okres w wysokości wynikającej z przemnożenia ustalonego procentu przez obrót zrealizowany w tym okresie (k. 187, 290, 307). Jego rozliczenie następowało oddzielnie w stosunku do zamawiających.

W konsekwencji, nie można uznać, aby rabat potransakcyjny stanowił niedozwoloną opłatę w rozumieniu art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k., gdyż on faktycznie miał wpływać na cenę, a jeśli do tego nie doszło, to z przyczyn leżących po stronie powoda. W związku z tym, zaskarżony wyrok podlegał zmianie przez oddalenie powództwa co do kwoty rabatu i odsetek od niej.

Nie znajdował bowiem uzasadnienia zarzut naruszenia art. 405 k.c. Ta kwestia wymagała wyjaśnienia, albowiem jak zeznał reprezentant powoda S. P., koszt opłat był wliczany w cenę produktu dostarczanego do pozwanego (k. 1791). Ta kwestia nie była przedmiotem rozważań Sądu Okręgowego, co jest o tyle istotne, że gdyby faktycznie powód doliczał opłaty do ustalonych cen produktów, a następnie te opłaty były od niego pobierane, to nie można byłoby mówić o zubożeniu po jego stronie i wzbogaceniu po stronie pozwanego. Nie byłyby więc spełnione podstawowe przesłanki zastosowania art. 18 ust. 1 pkt 5 u.z.n.k. W związku z tym, Sąd Apelacyjny przeprowadził uzupełniające postępowanie dowodowe, przesłuchując uzupełniająco reprezentanta powoda S. P.. Zeznał on, że ceny produktów sprzedawanych do (...) ustalono na początku współpracy, a później prawdopodobnie nie były one zmieniane i tylko, gdy była wymiana produktów, to mogły być dawane nowe ceny dla tych nowych produktów. Opłaty na koniec współpracy wynosiły około 38-40% od obrotu, wzrosły jeszcze koszty produkcji. Wliczanie opłat do cen produktów to droga donikąd, gdyż wówczas ceny produktów na półkach są bardzo wysokie i te produkty się nie sprzedają, słabiej rotują i wówczas się chciała, aby je wymienić. W zeznaniach przed Sądem I instancji, że koszt opłat był wliczany w cenę produktu dostarczanego do pozwanego, nie chodziło o to, że jak była ustalona cena produktu, to powód do niej doliczał opłaty, ale o to, że jeżeli była ustalona cena dla wszystkich odbiorców w kraju, to już w tej cenie były te opłaty, gdyż powód nie mógł ich doliczyć do ceny, albowiem nie mógł przedstawić innej ceny do (...), a innej np. do C.. Te wszystkie opłaty były więc w tym sensie wliczone w cenę i powód nie mógł podwyższyć cen o te opłaty. O te opłaty zmniejszała się marża powoda, a więc i zysk. Im wyższe te opłaty, tym marża powoda się zmniejszała (k. 1920).

Tym zeznaniom Sąd Apelacyjny dał wiarę, jako że były one logiczne i spójne z pozostałym materiałem dowodowym. Nie wynikało z niego, aby miała miejsce sytuacja, w której strony ustaliły ceny produktów, a następnie powód doliczył do nich opłaty. Taka sytuacja znajdowałaby odbicie w cenach na półkach, czego pozwany nawet nie podnosił. Widać wyraźnie, że dodatkowe opłaty pomniejszały marżę powodowej spółki we współpracy z (...). Reprezentant powoda dokładnie i przekonywująco wyjaśnił tę kwestię. Oczywistym jest, że gdy opłaty były na początku na niewysokim poziomie, współpraca była bardziej opłacalna dla (...) niż pod koniec współpracy, gdy opłaty sięgały 40% obrotu. Pozwany nie przedstawił dowodów świadczących o tym, że strony ustaliły ceny produktów na określonych poziomach, a następnie (...) płaciło ceny podwyższone o opłaty, chociażby częściowo. W konsekwencji, ponieważ powód nie doliczał opłat do cen, zarzut apelacji był niezasadny.

Podobnie nie można było zgodzić się z zarzutem naruszenia art. 481-482 i 455 k.c. Zgodnie z art. 481 § 1 k.c., jeżeli dłużnik opóźnia się ze spełnieniem świadczenia pieniężnego, wierzyciel może żądać odsetek za czas opóźnienia, chociażby nie poniósł żadnej szkody i chociażby opóźnienie było następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi. Żądanie powoda miało podstawę w przepisach o bezpodstawnym wzbogaceniu, zgodnie z brzmieniem art. 18 ust. 1 pkt 5 u.z.n.k. Roszczenie takie jest bezterminowe i dopiero wezwanie wierzyciela skierowane do dłużnika (art. 455 k.c.) przekształca go w terminowe. Zatem odsetek za opóźnienie na podstawie art. 481 k.c. wierzyciel może żądać od dnia, w którym dłużnik po jego wezwaniu winien dług uiścić (zob. np. uchwałę SN z dnia 26

listopada 2009 r., III CZP 102/09, OSNC 2010, nr 5, poz. 75 i wyrok SN z dnia 24 kwietnia 2003 r., I CKN 316/01, OSNC 2004, nr 7-8, poz. 17). Realizacja roszczenia opartego na ww. przepisie następuje – zgodnie z jego brzmieniem – na zasadach ogólnych, co oznacza, że zastosowanie mają kodeksowe przepisy regulujące instytucję bezpodstawnego wzbogacenia (art. 405 k.c.). Uzyskana zatem przez wzbogaconego kwota pieniężna stanowi przedmiot podlegającego zwrotowi wzbogacenia. Jeżeli wzbogacony pozostaje w opóźnieniu w jej zwrocie, powodowi należą się odsetki za opóźnienie (art. 481 k.c.) od daty ustalonej według art. 455 k.c. (zob. wyrok SA w Warszawie z dnia 18 maja 2010 r., I ACa 45/10, niepubl.).

Tak więc powód był uprawniony naliczyć odsetki od dochodzonych kwot (w tym premii pieniężnych) zgodnie z wezwaniami do zapłaty, a następnie żądać dalszych odsetek zgodnie z art. 482 k.c., przy czym Sąd Okręgowy słusznie oddalił powództwo o zasądzenie odsetek naliczonych przez powoda podwójnie.

Zmiana wyroku w odniesieniu do żądania głównego na korzyść pozwanego nie oznaczała konieczności zmiany rozstrzygnięcia w zakresie kosztów procesu, albowiem zastosowanie znajdował art. 100 zd. 2 k.p.c., gdyż powodowie wygrali ostatecznie sprawę w niewielkiej części (0,2%).

Mając powyższe na względzie, na podstawie art. 386 § 1 i art. 385 k.p.c., Sąd Apelacyjny orzekł jak w punktach II i III sentencji.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art. 100 zd. 2 k.p.c., analogicznie jak w przypadku kosztów postępowania pierwszoinstancyjnego, bowiem apelacja strony powodowej została uwzględniona tylko w nieznacznej części (2%). Na koszty postępowania apelacyjnego strony pozwanej składało się wynagrodzenie pełnomocnika procesowego, ustalone na podstawie § 2 pkt 6 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz.U. z 2015 r., poz. 1800 ze zm.), w brzmieniu obowiązującym w dniu wniesienia apelacji, z uwagi na treść § 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. zmieniającego to rozporządzenie (Dz.U. z 2016 r., poz. 1668).

\