

Sygn. akt VII AGa 504/18

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 5 października 2018 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie VII Wydział Gospodarczy w składzie:

Przewodniczący: SSA Tomasz Szanciło (spr.)

Sędziowie: SA Anna Rachocka

SA Ewa Zalewska

Protokolant: stażysta Marta Kłoskowska

po rozpoznaniu w dniu 5 października 2018 r. w Warszawie

na rozprawie sprawy z powództwa (...) E. G. sp. j. w K.

przeciwko (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Z. sp. k. w W.

o zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 18 stycznia 2017 r., sygn. akt XVI GC 1077/15

uchyla zaskarżony wyrok w całości i przekazuje sprawę Sądowi Okręgowemu w Warszawie do ponownego rozpoznania, pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego.

Sygn. akt VII AGa 504/18

UZASADNIENIE

Pozwem wniesionym w dniu 16 czerwca 2015 r. powód (...) E. G. sp. j. w K. (dalej: (...)) wniósł o zasądzenie od pozwanego (...) sp. z o.o. Z. sp. k. w W. (dalej: (...) Z.) kwoty 10.226,26 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 17 listopada 2011 r. do dnia zapłaty oraz kosztami procesu. W uzasadnieniu wskazał, że strony łączył szereg umów i porozumień handlowych, na podstawie których powód sprzedawał pozwanemu towary do sieci sklepów. Na podstawie tych samych umów pozwany, za samo przyjęcie towarów powoda, potrącał z jego należności kwoty objęte fakturami i notami wskazanymi w pozwie tytułem usług marketingowych, promocyjnych, bonusów itp., co było bezpodstawne. Pozwany nie wykonywał względem powoda żadnych usług marketingowych czy reklamowych, pobierane kwoty nie stanowiły marży handlowej i były nieekwiwalentne. Aby wejść na rynek, powód musiał podpisywać umowy na niekorzystnych dla siebie warunkach, w innym wypadku nie dochodziło do zawarcia umowy, a podpisywane umowy nie podlegały negocjacji. Zachowanie pozwanego stanowiło czyn nieuczciwej konkurencji w rozumieniu art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (aktualnie: t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 419 ze zm.; dalej: u.z.n.k.). Powód zawezwał pozwanego do próby ugodowej i tym samym przerwał bieg przedawnienia.

Nakazem zapłaty wydanym w postępowaniu upominawczym w dniu 18 sierpnia 2015 r., Sąd Okręgowy w Warszawie Wydział XVI Gospodarczy orzekł zgodnie z żądaniem pozwu.

Sprzeciwem od powyższego nakazu zapłaty pozwany (...) Z. zaskarżył go w całości i wniósł o oddalenie powództwa wraz z zasądzeniem zwrotu kosztów postępowania. Podniósł zarzuty braku legitymacji czynnej po stronie powoda, przedawnienia roszczenia i braku zasadności dochodzonego roszczenia. W uzasadnieniu wskazał, że powód nie ma legitymacji czynnej w procesie, gdyż roszczenia przez niego dochodzone zostały przeniesione w drodze przelewu na (...) sp. z o.o. w W. (dalej: (...), faktor). Pozwany został zawiadomiony, że na podstawie umowy faktoringowej nr (...) z dnia 1 marca 2007 r. powód przelał na rzecz (...) wierzytelności przysługujące mu m.in. w stosunku do (...) Z.. Dokonane przez powoda potrącenia są bezskuteczne z uwagi na treść art. 505 pkt 3 k.c. Nadto powód nie wykazał wysokości swojego zubożenia. Wszystkie roszczenia są przedawnione, a zawezwanie do próby ugodowej nie przerwało biegu przedawnienia z uwagi na to, że wniosek o zawezwanie do próby ugodowej nie precyzował roszczeń powoda z stosunku do pozwanego. Dodatkowo powód w żaden sposób nie wykazał utrudnienia w dostępie do rynku, a wszelkie warunki umów i porozumień zawartych między stronami były przedmiotem obustronnych negocjacji.

W dalszych pismach procesowych strony podtrzymały swoje dotychczasowe stanowiska w sprawie.

Wyrokiem z dnia 18 stycznia 2017 r., wydanym w sprawie XVI GC 1077/15, Sąd Okręgowy w Warszawie Wydział XVI Gospodarczy oddalił powództwo i rozstrzygnął o kosztach procesu.

Sąd Okręgowy ustalił, że powód, w ramach prowadzonej działalności gospodarczej, współpracował z pozwanym, co polegało na tym, że (...) sprzedawała (...) Z. artykuły w celu ich dalszej odsprzedaży w sklepie wielkopowierzchniowym należącym do pozwanego. Na podstawie szeregu umów zawartych przez strony spółki wchodzące w skład grupy (...) sp. z o.o. w W. (dalej: (...)), w tym pozwany, nabywały od (...) towary celem ich dalszej odsprzedaży. Umowy zawierały również postanowienia dotyczące ustalenia zasad rozprowadzania przez (...) towarów w sieci sklepów oraz zakresu i sposobu współdziałania przy prowadzonych przez (...) i jego partnerów działaniach reklamowych i marketingowych. Obejmowały one w szczególności reklamę publiczną prowadzoną w środkach masowego przekazu, na billboardach, w Internecie lub w inny podobny sposób, jak druki reklamowe (np. inserty czy gazetki) i ekspozycje w sklepie. Umowa została zawarta na czas nieokreślony, zastępując wcześniejszą umowę marketingową. Za usługi marketingowe okolicznościowo ustalone zostało wynagrodzenia stałe (pkt 3 umowy), a termin płatności za usługi wynosił 30 dni od daty wystawienia faktury VAT przez danego odbiorcę (pkt 5.1 umowy). Powód zawarł z grupą (...) (w tym z pozwanym) porozumienie w sprawie premii pieniężnych, którego przedmiotem były warunki przyznawania i wypłaty premii za zrealizowanie m.in. przez pozwanego określonych poziomów obrotu produktami powoda. W porozumieniu strony ustaliły wysokość premii kwartalnej warunkowej, premii rocznej warunkowej oraz premii za wzrost obrotu (pkt 2). Ustaliły również, że premie będą płatne po zakończeniu odpowiednio kwartału lub roku kalendarzowego w terminie 30 dni od dnia wystawienia not obciążeniowych przez wszystkich odbiorców, przy czym noty obciążeniowe w imieniu wszystkich odbiorców będą mogły być wystawiane przez (...). Zobowiązania mogły być regulowane poprzez potrącenie wierzytelności danego odbiorcy lub też wierzytelności innych odbiorców z wierzytelnością przysługującą dostawcy wobec danego odbiorcy lub innych odbiorców. Porozumienie zostało zawarte na czas nieoznaczony. Strony postanowiły, że zasady przyznawania i wypłaty premii będą negocjowane na każdy kolejny rok kalendarzowy następujący po pierwszym roku kalendarzowym obowiązywania porozumienia razem z warunkami współpracy pomiędzy dostawcą i odbiorcami uregulowanymi w umowie handlowej.

Niezależnie od powyższego strony zawarły szereg porozumień dotyczących wspólnego przedsięwzięcia promocyjnego. W ramach tych porozumień pozwany zobowiązywał się do wykonania na rzecz powoda szeregu działań promocyjnych i marketingowych, w tym reklamy produktów, promocji produktów, ekspozycji specjalnej oraz promocji produktów w ramach akcji specjalnej. Za usługi wykonane na podstawie zawartych porozumień dotyczących przedsięwzięcia promocyjnego pozwany wystawiał powodowi faktury VAT na określoną w porozumieniu kwotę.

W dniu 1 marca 2007 roku pomiędzy (...) a (...) została zawarta umowa faktoringowa nr (...), na podstawie której faktor zobowiązał się w sposób stały do świadczenia na rzecz klienta usług faktoringowych bez przyjęcia ryzyka na zasadach określonych w Regulaminie Świadczenia Usług Faktoringowych bez Przyjęcia Ryzyka. W piśmie zatytułowanym „Zawiadomienie o cesji” powód zawiadomił pozwanego o zawarciu umowy faktoringowej, wskazując, że przelał na rzecz banku wierzytelności przysługujące mu w stosunku do (...) i innych spółek z grupy, w tym również w stosunku do

pozwanego. Wskazał też, że przelew dotyczy wierzytelności wynikających z faktur wystawionych od dnia 1 marca 2007 r., a należne kwoty po dokonaniu potrąceń należy przekazywać na rachunek faktora. Natomiast faktor, pismem z dnia 5 kwietnia 2007 r., wyraził zgodę na dokonywanie przez (...), w tym (...) Z., potrąceń wierzytelności przysługujących im w stosunku do (...) z tytułu świadczonych usług. (...), działając w imieniu własnym oraz m.in. pozwanego, wyraziła zgodę na dokonanie cesji wierzytelności należnych powodowi od spółki (...) i wskazanych spółek, w tym (...) Z., w związku z zawarciem umowy faktoringowej.

Sąd Okręgowy przyjął, że zawierając umowę handlową, strony nie miały obowiązku zawierania umów marketingowych i porozumień dotyczących wspólnego przedsięwzięcia promocyjnego. Była możliwość dostarczenia towarów do marketów bez podpisania umowy marketingowej. Porozumienia w sprawie premii pieniężnych i umowy były podpisywane po negocjacjach w sprawie opłat, które odbywały się raz w roku. Powód nie prosił o obniżenie opłat, nie zgłaszał żadnych uwag w zakresie wykonywania usług dodatkowych. Faktury były wystawiane przez pozwanego zgodnie z umową, były weryfikowane przez pracownika powoda. Następnie pismem z dnia 17 listopada 2011 r. (...) wniosła do Sądu Rejonowego dla m. st. Warszawy w Warszawie Wydziału VIII Gospodarczego wnioski o zawiązanie do próby ugodowej m.in. (...) Z. w sprawie o zapłatę kwoty 898.986,77 zł. W wyniku prowadzonego postępowania nie doszło do zawarcia przez strony ugody. Natomiast w dniu 10 lipca 2013 r. powód zawiadomił pozwanego, że upoważnił (...) S.A. w S. do odzyskania wierzytelności w łącznej kwocie 10.226,26 zł, która to spółka pismem z dnia 15 lipca 2013 r. wezwała pozwanego do zapłaty kwoty 15.357,65 zł tytułem wierzytelności stanowiących należności inne niż marża handlowa, potrącone przez pozwaną na zasadach kompensaty.

Na podstawie tak ustalonego stanu faktycznego Sąd Okręgowy uznał, że powód dochodził roszczenia o zwrot bezprawnie uzyskanej korzyści z tytułu dokonania przez pozwanego czynu nieuczciwej konkurencji polegającego na obciążeniu (...) notami obciążeniowymi z tytułu bonusów oraz fakturami VAT z tytułu ekspozycji specjalnych produktów dostawcy na terenie (...) Z.. Sąd I instancji nie podzielił stanowiska pozwanego, że powodowi nie służy legitymacja czynna w niniejszej sprawie, gdyż dochodzone wierzytelności o zwrot nienależnie pobranych opłat nie zostały objęte umową faktoringową z dnia 1 marca 2007 r. Te wierzytelności nie są wierzytelnościami o zapłatę ceny dostarczonych towarów, czy wynagrodzeniem za świadczenie usług, mają źródło nie w umowie stron, ale wynikały z czynu niedozwolonego, tj. czynu nieuczciwej konkurencji, polegającego na pobieraniu innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży.

Odnosząc się do podniesionego przez pozwanego zarzutu przedawnienia roszczeń, Sąd Okręgowy wskazał, że podstawą żądania pozwu był art. 18 ust. 1 pkt 5 u.z.n.k. Stosownie zaś do art. 20 u.z.n.k. roszczenia z tytułu czynów nieuczciwej konkurencji ulegają przedawnieniu z upływem lat trzech, przy czym termin przedawnienia biegnie oddzielnie co do każdego naruszenia. Stosując art. 442⁽¹⁾ k.c. per analogiam, przedawnienie rozpoczyna bieg z chwilą, gdy poszkodowany dowiedział się o czynie nieuczciwej konkurencji i o osobie ponoszącej odpowiedzialność za jego popełnienie, a więc w tym wypadku najwcześniej z chwilą kompensaty zobowiązania pozwanego z jego należnością wobec powoda z tytułu ceny towaru. Biorąc pod uwagę terminy płatności wystawionych przez pozwanego not obciążeniowych i faktur VAT oraz datę wniesienia pozwu (16 czerwca 2015 r.), roszczenie powoda było przedawnione. Sąd Okręgowy podzielił przy tym stanowisko pozwanego, że zawiązanie do próby ugodowej, na które powołał się powód, nie przerwało biegu przedawnienia, gdyż wniosek nie precyzował roszczeń (...) w stosunku do (...) Z.. We wspomnianym wniosku o zawiązanie do próby ugodowej powód wskazał zbiorczą wartość wszystkich roszczeń w stosunku do podmiotów wskazanych we wniosku, w tym w stosunku do pozwanego, nie wskazując czy żąda tej kwoty od wszystkich podmiotów solidarnie, czy w części, a jeśli w części, to w jakiej. Zgodnie z orzecznictwem Sądu Najwyższego zawiązanie do próby ugodowej przerywa bieg terminu przedawnienia, na podstawie art. 123 § 1 pkt 1 k.c., jedynie co do wierzytelności w zawiązaniu tym określonych, tak co do przedmiotu żądania, jak i wysokości. Nie przerywa zaś co do innych roszczeń, które mogą wynikać z tego samego stosunku prawnego, ani ponad kwotę w zawiązaniu określoną. Nie ma bowiem podstaw do tego, aby czynność zmierzająca do dochodzenia roszczeń, jaką jest niewątpliwie zawiązanie do próby ugodowej, w aspekcie zdarzenia przerywającego bieg terminu przedawnienia, traktować inaczej niż czynność polegającą na wniesieniu pozwu. Tymczasem nie budzi wątpliwości, że przerwanie biegu przedawnienia na podstawie powołanego przepisu przez wniesienie pozwu, następuje w granicach

żądania pozwu. Zawezwanie do próby ugodowej, które nie stwarza podstaw do ustalenia wysokości roszczenia i jego wymagalności, nie może być traktowane jako zdarzenie powodujące przerwę biegu przedawnienia. W zawezwaniu do próby ugodowej, zgodnie z art. 185 § 1 k.p.c., należy co prawda jedynie zwięźle oznaczyć sprawę, co oznacza, że nie musi być ono tak ściśle sprecyzowane jak pozew (art. 187 k.p.c.), jednak wskazana zwięźłość sprawy odnosi się przede wszystkim do argumentacji uzasadniającej żądanie oraz przytaczania dowodów na jej poparcie. Ponieważ w tej sprawie w zawezwaniu do próby ugodowej powód określił jedynie ogólną i łączną kwotę wierzytelności w stosunku do 47 podmiotów, wskazując, że wynika ona z umowy handlowej, umowy marketingowej i porozumienia w sprawie premii pieniężnych, ale nie przedstawił żadnych dokumentów (faktur VAT czy not obciążeniowych), na których podstawie wnosił o przerwanie biegu przedawnienia. Tak więc wniesiony przez Gammę wniosek o zawezwanie do próby ugodowej nie przerwał biegu przedawnienia, a w konsekwencji dochodzone niniejszym pozwem roszczenia przedawniły się w całości.

Na marginesie Sąd Okręgowy wskazał, że art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k nie zakazuje bezwzględnie pobierania opłat przez przedsiębiorców przyjmujących towar do sprzedaży w związku z realizacją umów zawartych z innymi przedsiębiorcami, lecz zakazuje pobierania jedynie takich opłat, które utrudniają dostęp do rynku, będąc sprzeczne z dobrymi obyczajami, zagrażają lub naruszają interes innych przedsiębiorców lub klienta. Działając w ramach wyznaczonych przez art. 353¹ i 5 k.c., przedsiębiorcy, uwzględniając zasady słuszności kontraktowej oraz dobre obyczaje obowiązujące w obrocie handlowym, mogą w wyniku negocjacji osiągnąć realny konsens i zastrzec dodatkowe świadczenia o charakterze pieniężnym w zamian za inne ekwiwalentne świadczenia przedsiębiorcy o silniejszej pozycji rynkowej. Nie każda zatem opłata pobrana przez przedsiębiorcę „przyjmującego towar do sprzedaży” będzie czynem nieuczciwej konkurencji. Na gruncie zaskarżonego 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 kontraktujących podmiotów oraz realizującym wymogi społecznej gospodarki rynkowej. Dopuszczalne jest więc pobieranie przez sieci handlowe opłat stanowiących element marży i ceny, które zawsze stanowią przedmiot negocjacji między stronami, oraz pobieranie lub kompensowanie wynagrodzenia za realne i ekwiwalentne świadczenia sieci handlowej na rzecz dostawcy towaru, które nie zostały przez nią narzucone. Szczególnie istotne powinno być więc ustalenie, czy powód zdecydował się na uiszczenie dodatkowych opłat na rzecz pozwanego swobodnie, tj. czy mógł z nich zrezygnować bez utraty zamówień ze strony pozwanego oraz ściśle związany z tym fakt wpływu powoda na warunki umowy w tym zakresie. Na przedsiębiorcy spoczywa ciężar dowodu w wykazaniu, że żądanie od niego określonej opłaty spowodowało utrudnienie mu dostępu do rynku, gdyż wpłynęło – przykładowo – na obniżenie konkurencyjności sprzedawanych przez niego towarów lub w sposób nieuzasadniony zwiększa zyski nabywcy kosztem obniżenia dochodów sprzedawcy. W ocenie Sądu Okręgowego, powód nie zdołał udowodnić, że pozwany narzucił mu zawarcie porozumienia w sprawie bonusów i porozumień dotyczących wspólnego przedsięwzięcia promocyjnego, za które zostały wystawione wskazane noty obciążeniowe i faktury VAT, a więc nie udowodnił, że od zgody (...) na ich pobieranie była uzależniona możliwość kontraktowania, współpraca stron lub uzależnione było zawarcie umów o współpracy handlowej. Możliwość negocjacji zawieranych przez strony umów wynika z treści samych umów („zasady przyznawania i wypłaty premii będą negocjowane na każdy kolejny rok kalendarzowy”) oraz z zeznań świadka A. T., które Sąd ten uznał za wiarygodne. Wystawienie not obciążeniowych i faktur VAT nie świadczy więc o tym, że pozwany pobierał inne niż marża handlowa opłaty za przyjęcie towaru do sprzedaży. Powód nie przedstawił żadnego dowodu na okoliczność braku podstawy do pobierania opłat, braku możliwości negocjacji umów, braku możliwości współpracy przy braku akceptacji opłaty oraz braku ekwiwalentności świadczeń i usług, jak również sposobu rozliczenia między stronami. Wobec tego, zdaniem Sądu Okręgowego, wystawienie przez pozwanego not obciążeniowych i faktur VAT na łączną kwotę 10.226,26 zł nie może zostać zakwalifikowane samo w sobie jako czyn nieuczciwej konkurencji, chyba że in casu zostanie wykazane, że opłata utrudnia dostawcy dostęp do rynku, czego w niniejszym postępowaniu powódka nie uczyniła.

Apelację od powyższego wyroku w całości wniosła powodowa spółka (...), zarzucając naruszenie:

I. przepisów postępowania:

1) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez przekroczenie granicy swobodnej oceny dowodów i uznanie, że sporządzony wniosek o zawezwanie do próby ugodowej, jak i postępowanie o zawezwanie do próby ugodowej nie przerwało biegu przedawnienia, albowiem w postępowaniu pojednawczym nie sprecyzowano żądania, podczas gdy z załączonych dokumentów to nie wynika, a ustalenia Sądu Okręgowego są sprzeczne ze zgromadzonym materiałem dowodowym,

2) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez przekroczenie granicy swobodnej oceny dowodów i uznanie zeznań świadków P. P. i J. H. za niewiarygodne, gdzie świadkowie zeznali, że nie było możliwości negocjowania umów, a Sąd Okręgowy doszedł do wniosku, że z ich zeznań wynika, iż była możliwość negocjowania umów;

II. przepisów prawa materialnego:

1) art. 123 § 1 k.c. poprzez jego niezastosowanie i uznanie, że ten wniosek nie był czynnością dokonaną w celu przerwania biegu przedawnienia, ani też następną wymiana pism w postępowaniu pojednawczym nie przyczyniała się do sprecyzowania roszczenia,

2) art. 3 wraz z art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. poprzez ich błędną wykładnię i uznanie, że pobrane opłaty z tytułu bonusu oraz opłat reklamowych i marketingowych nie stanowią deliktu, podczas gdy z okoliczności faktycznych, jak i prawnych wynika, iż sporne opłaty mają charakter opłat o charakterze deliktowym i są nienależne.

Mając na względzie podniesione zarzuty, skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uwzględnienie powództwa w całości oraz zasądzenie kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa prawnego za obie instancje, według norm przepisanych, ewentualnie o jego uchylenie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

W odpowiedzi na apelację pozwany wniósł o jej oddalenie oraz o zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów zastępstwa procesowego za drugą instancję według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja powoda była zasadna, o ile zmierzała do uchylenia zaskarżonego wyroku.

Powództwo dotyczy 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 dochodzoną pozwem składały się opłaty związane z bonusami (6.069,72 zł) i działaniami marketingowymi (4.156,54 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.

Odnosnie do pojęcia utrudniania dostępu do rynku w orzecznictwie Sądu 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

(jak to uczynił Sąd Okręgowy, powołując się na jedno z orzeczeń Sądu Najwyższego), 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 16.10.2014 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 wydzźwięk 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 pełnej 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 (...), a więc i pozwana spółka.

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 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 miałyby 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. Wydzźwięk 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

przypadku (...) Z.) 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 utrudnianiem dostępu do rynku, a więc z tzw. opłatą półkową, pozwany powinien był 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 nie zgadza się z ustaleniami Sądu Okręgowego dotyczącymi zawierania umów, a więc istnienia możliwości negocjacji ze strony powodowej spółki, przy czym nie sposób nie zauważyć, że w tym przedmiocie nie została tak naprawdę przeprowadzona analiza materiału dowodowego, a wywody Sądu I instancji były bardzo lakoniczne. Zgodzić się należało z wywodami apelacji, że został tu naruszony art. 233 § 1 k.p.c. W literaturze i orzecznictwie ugruntowane jest stanowisko, że dla skuteczności zarzutu naruszenia tego przepisu 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.

Przenosząc powyższe na realia niniejszej sprawy, to faktycznie z zeznań świadka A. T. miałyby wynikać, że można było podpisać umowę bez dodatkowych warunków i że sieć ma takich dostawców (k. 1171), przy czym świadek zeznawała w lipcu 2016 r., podczas umowy między stronami były zawierane już niemal 10 lat wcześniej, a więc nie sposób przełożyć zeznań w tym zakresie na to, co miało miejsce wiele lat wcześniej. Co więcej, Sąd Okręgowy nie dokonał całościowej analizy zeznań tego świadka, a były one sprzeczne same ze sobą. Otóż bowiem świadek zeznała również, że w trakcie negocjacji sieć zgodziła się na pozostawienie bonusów na tym samym poziomie jak w poprzednim roku, co było dużym ustępstwem z jej strony, a nie przypominała sobie innego dostawcy, u którego w tamtym czasie bonusy pozostawały na tym samym poziomie (k. 1171). I już tylko te zeznania świadczą o błędnej ocenie zeznań tego świadka. Jeżeli ustępstwem (i to dużym) ze strony (...), a więc i pozwanego, było to, że opłaty zostały pozostawione na poziomie z poprzedniego roku, a takiego ustępstwa nie poczyniono na rzecz innych dostawców, to po pierwsze, inni dostawcy również mieli wpisane w umowach opłaty, a po drugie, w ogóle nie sposób mówić, aby doszło do jakichkolwiek negocjacji, poza tym, że powód był w stanie „wywalczyć” jedynie niepodwyższenie wysokości dodatkowych opłat.

Warto zauważyć, że Sąd Okręgowy przyjął, iż powód miał dobrowolnie płacić na rzecz pozwanego (i innych podmiotów wchodzących w skład sieci) bardzo wysokie opłaty, które to opłaty istniały od początku współpracy, podczas gdy – według powołanych zeznań świadka – mógł podpisać umowę bez dodatkowych warunków. Takie stanowisko jest całkowicie nielogiczne i sprzeczne z zasadami doświadczenia życiowego. Sąd Okręgowy tak naprawdę nie wyjaśnił, dlaczego nie dał wiary zeznaniom świadka P. P.: „Warunki współpracy były gotowe, a my mogliśmy się na nie zgodzić lub nie. Gdybyśmy się nie zgodzili, to nie moglibyśmy dalej współpracować. Z naszej strony były próby negocjacji, aby opłat nie było lub procenty były niższe. W odpowiedzi usłyszeliśmy, że procenty są najniższe z możliwych, a bez tych opłat nie ma możliwości współpracy. Nie przypominam sobie sytuacji, aby udało się nam coś wynegocjować. Któregoś roku prezes zwrócił uwagę na jakiś szczegół w umowie i chcieliśmy ten zapis zmienić, ale usłyszeliśmy, że nie ma takiej możliwości. Próbowałem, aby tych porozumień nie było w ogóle, ale nie udało się tego wynegocjować, gdyż wszyscy takie porozumienia podpisywali, o czym informował mnie kierownik sklepu w Z..” (k. 1147-1148). Przyjęcie za prawdziwe zeznań świadka A. T. w kontekście całokształtu materiału dowodowego było sprzeczne z art. 233 § 1 k.p.c. Trzeba też zauważyć, że strona pozwana nie przedstawiła, w stosunku do których dostawców „zdarzyło się”, iż dostarczali towary do sieci bez opłat.

W realiach materiału dowodowego należało przyjąć, że 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 (...) (poza niepodniesieniem poziomu opłat w niektórych latach),

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, warunki centralne były tylko częścią obciążeń, dochodziły do tego obciążenia lokalne, które były omawiane z kierownikami działu w danych marketach, gdyż umowa centralna jedynie otwierała możliwość takiego handlu, ale jej nie gwarantowała. 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”, czy to szczeblu centralnym, czy lokalnym. I tak naprawdę tylko to jest wystarczające dla ustalenia, czy powód miał możliwość współpracy z (...) bez uiszczania dodatkowych opłat – tych centralnych i tych lokalnych. Były one, niezależnie od ich formy, wliczone we współpracę z siecią, w tym z pozwanym. Skoro więc postanowienia umowne zostały powodowi narzucone, to nie można tu mówić o uzgodnieniu warunków umów zgodnie z zasadą swobody zawierania umów (art. 353⁽¹⁾ 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.

Tak więc nie sposób zgodzić się z lakonicznymi wywodami Sądu Okręgowego odnośnie do możliwości dostępu do rynku oraz możliwości negocjacji umów przez stronę powodową. Odnosząc się zaś do podstawowej kwestii, która była przedmiotem rozważań tego Sądu, czyli przedawnienia dochodzonych roszczeń, to zgodnie z art. 20 ust. 1 i 2 u.z.n.k. (w brzmieniu, które miało zastosowanie) roszczenia z tytułu czynów nieuczciwej konkurencji ulegają przedawnieniu z upływem lat trzech. Bieg przedawnienia rozpoczyna się oddzielnie co do każdego naruszenia. Do przedawnienia roszczeń o naprawienie szkody wyrządzonej czynem nieuczciwej konkurencji stosuje się przepis art. 442¹ k.c. Odwołanie się do tego przepisu oznacza, że wskazany w art. 20 u.z.n.k. trzyletni termin przedawnienia jest liczony od dnia, w którym poszkodowany dowiedział się o szkodzie (o popełnieniu czynu nieuczciwej konkurencji) i o osobie obowiązanej do jej naprawienia. Pozwany dopuszczał się czynów nieuczciwej konkurencji każdorazowo z chwilą dokonywania niesłusznej kompensaty wynagrodzenia powoda z tzw. opłatami półkowymi (zob. np. wyrok SA w Warszawie z dnia 12 lutego 2009 r., I ACa 808/08, niepubl.). Z dniem dowiedzenia się o kompensacie powód dowiadywał się o szkodzie i o osobie obowiązanej do jej naprawienia, a więc zastosowanie znajdował art. 120 § 1 zd. 2 k.c.

Pozew w niniejszej sprawie został wniesiony w dniu 16 czerwca 2015 r. (k. 1003), a więc z tym też dniem doszło do przerwania biegu przedawnienia zgodnie z treścią art. 123 § 1 pkt 1 k.p.c. Do pobrania spornych kwot doszło w okresie 28 listopada 2008 r. – 28 lutego 2011 r. Nawet licząc okres przedawnienia najkorzystniej dla pozwanego, a więc pomijając kwestię wezwania do zwrotu świadczenia i terminu do dokonania tego (art. 120 § 1 zd. 2 w zw. z art. 455 k.c.), do przedawnienia roszczeń doszłoby więc okresie 29 listopada 2011 r. – 1 marca 2014 r., uwzględniając trzyletni termin przedawnienia.

Jednak w dniu 23 listopada 2011 r. został złożony wniosek o zawezwanie do próby ugodowej. Na posiedzeniu w dniu 18 września 2012 r. do ugody nie doszło (k. 39-82). Zawezwanie do próby ugodowej prowadzi do przerwania biegu przedawnienia, gdy w jego treści w sposób jednoznaczny oznaczono wierzytelność pozwalającą na identyfikację roszczeń (zob. np. wyroki SN: z dnia 19 marca 2012 r., II PK 175/11, Lex nr 1164729 i z dnia 15 listopada 2012 r., V CSK 515/11, Lex nr 1276233; wyrok SA w Poznaniu z dnia 24 kwietnia 2013 r., I ACa 237/13, Lex nr 1322022), co też miało miejsce w niniejszej sprawie, aczkolwiek Sąd Okręgowy przyjął inaczej. Wniosek z dnia 17 listopada 2011 r. o zawezwanie do próby ugodowej dotyczył 47 spółek, w tym została wskazana pozwana spółka, zaś wniosek obejmował łącznie kwotę 898.986,77 zł (wniosek z załącznikami k. 39-79). W treści wniosku wskazano, że w ramach zawartych umów wnioskodawca był zobowiązany do ponoszenia na rzecz uczestników płatności stanowiących premie za zrealizowany obrót, wynagrodzenie za usługi marketingowe i związane z otwarciem nowych sklepów oraz bonusy, a uczestnicy obciążali go na podstawie wystawianych faktur (zestawienie w załączeniu). Do wniosku dołączono zestawienia faktur według dat kompensat (k. 43-72). Wszystkie faktury i noty objęte żądaniem pozwu zostały wyszczególnione w tych tabelach. Trzeba zauważyć, że podstawa roszczenia została jednoznacznie sprecyzowana, zaś chodziło o dokumenty wystawione przez pozwanego, a nie powoda. (...) Z. wiedział więc dokładnie z treści wniosku

i załączników do niego, jaka kwota była objęta ww. wnioskiem. Wniosek o zawezwanie do próby ugodowej nie musi spełniać wymogów pozwu. Oznaczenie wiarygodności nie musi zostać w związku z tym oznaczone przez wskazanie, jakiej kwoty żąda od przeciwnika, gdyż wystarczające jest, aby roszczenie było możliwe do zidentyfikowania i żeby było objęte omawianym wnioskiem. Jeżeli natomiast Sąd, do którego został złożony wniosek, miałby wątpliwości co do treści wniosku, w tym co do żądań dotyczących poszczególnych spółek, powinno było zostać wszczęte postępowanie w trybie art. 130 k.p.c., które skutkowałooby uzupełnieniem braku formalnego w tym przedmiocie albo zwrotem wniosku w wypadku nieuzupełnienia braku. Skoro takie postępowanie nie zostało wszczęte, oznacza to, że Sąd rozpoznający sprawę (wniosek) nie miał wątpliwości w zakresie żądań dotyczących poszczególnych spółek i wywodzenie w tym momencie negatywnych konsekwencji dla powoda nie ma żadnego uzasadnienia.

Trzeba też zauważyć, że powoływane przez Sąd Okręgowy (ale i powyżej) orzecznictwo Sądu Najwyższego nie dotyczy tej konkretnej sytuacji, gdyż odnosi się roszczeń opartych na dokumentach wystawionych przez wnioskodawcę, chyba że są wywodzone z innych podstaw, jak np. z deliktu. Wówczas, niewątpliwie, niezbędne jest sprecyzowanie na jakiej podstawie faktycznej i z czego wnioskodawca wywodzi swoje roszczenie, albowiem zawezwany może nie wiedzieć jakiego roszczenia wniosek dotyczy, szczególnie gdy strony były związane różnymi stosunkami prawnymi. Tymczasem w niniejszej sprawie – jak wskazano – podstawą roszczenia powoda były dokumenty wystawione przez spółki z grupy (...), które zostały załączone do wniosku o zawezwanie do próby ugodowej, co stanowi całkowicie odmienną sytuacją.

O tym, że spółki z grupy wiedziały dokładnie, jakie roszczenia zostały zgłoszone w stosunku do nich, świadczy również odpowiedź (...) z dnia 27 października 2011 r. na wezwanie do zapłaty ze strony (...) (k. 1203-1241) – dokładnie takie same, jak późniejszy wniosek o zawezwanie do próby ugodowej: „Nie czujemy się zobligowani do zapłaty wskazanej w wezwaniu do zapłaty z 11.10.2011 r. kwoty 898.986,77 zł. Faktury wymienione w załączniku dotyczą wykonywanych przez nas na rzecz Państwa usług marketingowych. Usługi były wykonywane zgodnie z łączącą nas umową marketingową. Dodatkowo każdorazowo wykonanie takiej czynności jest udokumentowane. W związku z wykonaniem przez nas usług zgodnie z łączącą nas umową zapłata za te usługi jest nam jak najbardziej należna. Pozostałe dokumenty dotyczą bonusów i dokumenty te były również wystawiane zgodnie z wiążącymi nas umowami. Ponadto naliczone premie pieniężne nie wypełniają w jakikolwiek sposób dyspozycji art. 15 ust. 1 u.z.n.k. W związku z powyższym nie widzimy powodu zwrotu przez nas wskazywanej przez Państwa kwoty, gdyż wynika ona z wystawionych przez nas zgodnie z wiążącymi nas umowami dokumentami księgowymi.” (k. 1242). Widać wyraźnie, że pismo zostało wystosowane w imieniu również pozostałych spółek, dokumenty zostały przeanalizowane, a wszystkie spółki, w tym pozwany, doskonale wiedziały z jakimi roszczeniami powoda mają do czynienia.

Tak więc – wbrew stanowisku Sądu Okręgowego – w wyniku wniesienia wniosku o zawezwanie do próby ugodowej, na podstawie art. 123 § 1 pkt 1 k.p.c., doszło do przerwania biegu przedawnienia w odniesieniu do wszystkich kwot objętych żądaniem pozwu, gdyż w żadnym przypadku nie upłynęły trzy lata, nawet biorąc pod uwagę daty najbardziej korzystne dla pozwanego. Termin ten zaczął biec ponownie z dniem 19 września 2012 r., a więc po zakończeniu postępowania w sprawie XV GCo 817/11. Oznacza to, że do przedawnienia roszczeń doszłoby z dniem 19 września 2015 r. Wniesienie pozwu w niniejszej sprawie przerwało więc ten bieg w odniesieniu do wszystkich kwot objętych pozwem, także w zakresie odsetek, które stanowią roszczenie akcesoryjne w stosunku do żądania głównego.

Oddalając powództwo jedynie z uwagi na rzekomy wpływ terminu przedawnienia, a także niewykazanie przesłanki dostępu do rynku, bez zbadania pozostałych przesłanek oraz rozmiarów roszczenia, Sąd I instancji nie rozpoznał istoty sprawy. Do uchylenia wyroku i przekazania sprawy na podstawie art. 386 § 4 k.p.c. może dojść wtedy, gdy istnieją procesowe przeciwwskazania do wydania wyroku reformatoryjnego, co należy rozpatrywać w aspekcie okoliczności danej sprawy (zob. np. wyrok SN z dnia 9 stycznia 2014 r., V CSK 84/13, Lex nr 1446461), gdyż zasadą jest wydanie wyroku reformatoryjnego. Podstawami wskazanymi w tym przepisie są nierozpoznanie istoty sprawy lub konieczność przeprowadzenia postępowania dowodowego w całości. W wyroku z dnia 26 stycznia 2011 r. (IV CSK 299/10, Lex nr 784969) Sąd Najwyższy wyjaśnił, że pojęcie „istota sprawy”, o którym mowa w powołanym przepisie, dotyczy jej aspektu materialnoprawnego i zachodzi w sytuacji, gdy sąd nie zbadał podstawy materialnoprawnej dochodzonych roszczeń, jak też skierowanych przeciwko nim zarzutów merytorycznych, tj. nie odniósł się do tego, co jest przedmiotem sprawy, uznając, że nie jest to konieczne z uwagi na istnienie przesłanek materialnoprawnych,

czy procesowych unicestwiających dochodzone roszczenie. W wyroku z dnia 12 stycznia 2012 r. (II CSK 274/11, Lex nr 1110971) Sąd ten uznał, że nierozpoznanie istoty sprawy dotyczy niezbadania roszczenia będącego podstawą powództwa, jak również zarzutu przedawnienia lub potrącenia. Natomiast w uzasadnieniu wyroku z dnia 12 listopada 2007 r. (I PK 140/07, OSNP 2009, nr 1-2, poz. 2) Sąd Najwyższy wyjaśnił, że rozpoznanie istoty sprawy ma miejsca wówczas, gdy rozstrzygnięcie sądu pierwszej instancji nie opiera się na przesłance procesowej lub materialnoprawnej unicestwiającej, lecz wynika z merytorycznej oceny zasadności powództwa w świetle przepisów prawa materialnego.

Tak więc do nierozpoznania istoty sprawy dochodzi m.in. wówczas, gdy rozstrzygnięcie sądu I instancji nie odnosi się do tego, co było przedmiotem sprawy, gdy zaniechał on zbadania materialnej podstawy żądania, albo merytorycznych zarzutów strony, przez podstawienie przyjmując, że istnieje przesłanka materialno-prawna lub procesowa unicestwiająca roszczenie. Dochodzi więc do niego również w sytuacji, gdy sąd I instancji nie rozpozna (pominie) merytorycznych zarzutów stron, które wpływają na treść żądania pozwu (zob. np. wyrok SN z dnia 24 września 1998 r., II CKN 897/97, Lex 34232). Bardzo dokładnie tę kwestię wyjaśnił Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 13 listopada 2014 r. (III SZ 1/14, Lex nr 1554589). Pamiętać należy, że nierozpoznanie istoty sprawy rodzi konieczność uchylecia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania, w przeciwnym razie strony byłyby pozbawione jednej merytorycznej instancji (zob. T. Ereciński, w: T. Ereciński (red.), Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, Warszawa 2007, t. 2, s. 147).

W niniejszej sprawie Sąd I instancji nie rozpoznał więc materialnoprawnej podstawy roszczenia powoda, nie odniósł się do jej istoty, gdyż oddalił powództwo a limine z ww. powodów, co oznacza, że doszło do nierozpoznania istoty sprawy we wskazanym rozumieniu. Dodać należy, że postępowanie przed sądem drugiej instancji nie może zastępować rozpatrywania sprawy przed pierwszą instancją w tak istotnym zakresie, że staje się postępowaniem jednoinstancyjnym (zob. postanowienia SN: z dnia 27 maja 2015 r., II CZ 19/15, Legalis i z dnia 27 lipca 2016 r., V CZ 32/16, Legalis).

W szczególności Sąd Okręgowy powinien ustalić prawny charakter dwóch kategorii roszczeń objętych pozwem, tj. bonusów oraz opłat marketingowych (za specjalną ekspozycję produktów powoda) w kontekście art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. Jeśli chodzi o bonusy, powinien ustalić (również w aspekcie zastosowanie art. 65 § 2 k.c.), czy są to tzw. niedozwolone opłaty półkowe, czy dopuszczalne – w części orzecznictwa Sądu Najwyższego – tzw. rabat potransakcyjny, który ma wpływ na kształtowanie ceny. Jeśli chodzi o drugą kategorię opłat, powinien ustalić, czy pozwany wykonywał na rzecz powoda jakieś usługi z tym związane, szczególnie mając na uwadze przedłożone przez (...) Z. porozumienia dotyczące wspólnych przedsięwzięć promocyjnych i zdjęcia, które miały świadczyć – według pozwanego – na wykonanie przez niego konkretnych usług na rzecz (...). Dokonując tej oceny faktycznej i prawnej, Sąd I instancji powinien ocenić zeznania słuchanych w sprawie osób, albowiem świadkowie zeznawali m.in. na okoliczności związane z bonusami i świadczeniem usług marketingowych przez pozwanego. Dopiero wówczas będzie można mówić o rozpoznaniu istoty sprawy, a więc materialnoprawnej podstawy roszczenia.

Nie można przy tym pominąć, w odniesieniu do zarzutu dotyczącego legitymacji czynnej po stronie powoda, że na podstawie umowy faktoringowej nr (...) (k. 1047-1049), zawartej pomiędzy (...) a (...), faktor zobowiązał się w sposób stały do świadczenia na rzecz klienta usług faktoringowych bez przejęcia ryzyka, na zasadach określonych w regulaminie świadczenia usług faktoringowych bez przejęcia ryzyka. (...) nabywał wierzytelności klienta w momencie ich powstania. Klient był zobowiązany przedstawić faktorowi wszystkie wierzytelności przysługujące mu względem odbiorców, które powstały od daty zawarcia umowy (§ 1 i 3 ust. 1 i 2).

Tak więc wierzytelności objęte żądaniem pozwu nie były objęte umową faktoringu, gdyż powództwo nie dotyczyło wierzytelności z tytułu ceny za dostarczony towar, ale wierzytelności z u.z.n.k. Należy zauważyć, że nie byłoby możliwe zawarcie umowy przelewu wierzytelności (art. 509 k.c.) odnośnie do wierzytelności z tytułu czynów objętych tą ustawą, gdyż taka umowa byłaby nieważna (art. 58 § 1 w zw. z art. 509 k.c.).

Niemniej Sąd Okręgowy powinien zwrócić uwagę na zeznania świadka J. H.: „Po kilku dniach od dostarczenia przez nas towaru i wystawienia faktury faktor nam płacił całość kwoty z faktury, a na koniec miesiąca M. (...) robiło

zestawienie faktur sprzedażowych i tych, którymi nas obciążał, i płacił do faktora należność pomniejszoną o te faktury przez siebie wystawione. Następnie faktor potrącał nam te opłaty marketingowe z kolejnych naszych faktur sprzedażowych.” (k. 1145). Do tego w dniu 5 kwietnia 2007 r. faktor wydał oświadczenie, że spółka ta wyraża zgodę na dokonywanie przez spółkę (...), działającą w imieniu własnym i spółek (w tym pozwanego), potrąceń wierzytelności przysługujących (...) oraz spółkom w stosunku do (...) z tytułu świadczonych na rzecz tych spółek usług i z tytułu wystawionych przez te spółki faktur korygujących, marketingowych i kompensat (k. 1053-1058). Nie ulega więc wątpliwości, że powodowa spółka otrzymywała płatności za faktury wystawiane z tytułu dostarczonych towarów, w związku z czym nie było możliwe dokonanie potrącenia przez pozwanego z wierzytelnością, która już powodowi nie przysługiwała. Stąd też potrącenia były dokonywane (do pewnego momentu) wobec faktora, który w wyniku zapłaty wszedł w prawa i obowiązki pierwotnego wierzyciela (powodowej spółki). Jednocześnie trzeba podkreślić, że powyższe zeznania świadka nie były kwestionowane, a jeżeli powód twierdziłby np. że nie uzyskał – w wyniku umowy faktoringu – całości kwot objętych fakturami, z którymi zostały potrącone kwoty, taką okoliczność powinien byłby udowodnić (art. 6 k.c.). Strona powodowa takiej okoliczności jednak nawet nie podnosiła. Co więcej, z powołanych zeznań świadka wynikałoby, że jeżeli faktycznie dochodziło do uszczerbku w majątku (...), to w kolejnych okresach.

Sąd Okręgowy pominął również okoliczność, że potrącenia były dokonywane wobec faktora jedynie do dnia 26 lutego 2010 r. (k. 641), zaś kolejne dokumenty kompensat były adresowane do (...). Nie doszło więc do oceny materiału dowodowego w kontekście tej kwestii, a w szczególności czy miało to wpływ na roszczenie objęte pozwem. Niewątpliwie bowiem, biorąc pod uwagę dokumenty kompensat, niektóre potrącenia były dokonywane w stosunku do (...), a następnie wobec powodowej spółki.

W związku z powyższym zachodziły przesłanki zastosowania art. 386 § 4 k.p.c., w konsekwencji czego zaskarżony wyrok podlegał uchyleniu do ponownego rozpoznania. Jednocześnie o kosztach procesu za drugą instancję orzeczono na podstawie art. 108 § 2 k.p.c.