

***Sygn. akt I ACa 49/13***

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 4 lipca 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie I Wydział Cywilny w składzie:

***Przewodniczący – Sędzia SA Ewa Kaniok (spr.)***

***Sędzia SA Przemysław Kurzawa***

***Sędzia SA Dorota Markiewicz***

***Protokolant st. sekr. sąd. Joanna Baranowska***

po rozpoznaniu w dniu 4 lipca 2013 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa PPHU (...) spółki jawnej K. G. J. Zakładu (...) z siedzibą w S.

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

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 12 września 2012 r.

sygn. akt XVI GC 450/11

***1. prostuje oczywistą omyłkę zawartą w sentencji zaskarżonego wyroku w ten sposób, że jako słowne oznaczenie zasądzonej kwoty wpisuje: milion sto czterdzieści cztery tysiące sto sześćdziesiąt pięć złotych piętnaście groszy zamiast błędnego zapisu milion sto czterdzieści cztery tysiące sto sześćdziesiąt pięć tysięcy złotych 15/100;***

***2. oddala apelację;***

***3. zasądza od (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w P. na rzecz PPHU (...) spółki jawnej K. G. J. Zakładu (...) z siedzibą w S. kwotę 5.400 (pięć tysięcy czterysta) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.***

I ACa 49/13

## UZASADNIENIE

PPHU (...) Spółka jawna K. G. J., Zakład (...) z siedzibą w S. w pozwie z dnia 21 kwietnia 2011 r. domagał się zasądzenia od (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w P. kwoty 1.144.165,15 zł wraz z odsetkami ustawowymi liczonymi od następujących kwot:

- 20.461,08 zł od dnia 29 kwietnia 2008 r. do dnia zapłaty;

- 17.714,49 zł od dnia 20 maja 2008 r. do dnia zapłaty;
- 77.864,62 zł od dnia 17 czerwca 2008 r. do dnia zapłaty;
- 4.163,86 zł od dnia 15 lipca 2008 r. do dnia zapłaty;
- 11.857,46 zł od dnia 22 lipca 2008 r. do dnia zapłaty;
- 6.710 zł od dnia 12 sierpnia 2008 r. do dnia zapłaty;
- 12.211,22 zł od dnia 26 sierpnia 2008 r. do dnia zapłaty;
- 11.609,80 zł od dnia 24 września 2008 r. do dnia zapłaty;
- 15.684,40 zł od dnia 21 października 2008 r. do dnia zapłaty;
- 18.014,35 zł od dnia 19 listopada 2008 r. do dnia zapłaty;
- 65.275,93 zł od dnia 17 grudnia 2008 r. do dnia zapłaty;
- 12.343,96 zł od dnia 24 grudnia 2009 r. do dnia zapłaty;
- 3.050 zł od dnia 14 stycznia 2009 r. do dnia zapłaty;
- 35.065,89 zł od dnia 21 stycznia 2009 r. do dnia zapłaty;
- 31.008,95 zł od dnia 24 lutego 2009 r. do dnia zapłaty;
- 958,01 zł od dnia 29 kwietnia 2009 r. do dnia zapłaty;
- 17.306,65 zł od dnia 18 marca 2009 r. do dnia zapłaty;
- 12.200 zł od dnia 15 kwietnia 2009 r. do dnia zapłaty;
- 21.996,31 zł od dnia 22 kwietnia 2009 r. do dnia zapłaty;
- 22.985,06 zł od dnia 27 maja 2009 r. do dnia zapłaty;
- 37.806,58 zł od dnia 9 czerwca 2009 r. do dnia zapłaty;
- 15.693,15 zł od dnia 23 czerwca 2009 r. do dnia zapłaty;
- 10.0551,70 zł od dnia 21 lipca 2009 r. do dnia zapłaty;
- 2.440 zł od dnia 11 sierpnia 2009 r. do dnia zapłaty;
- 13.368,35 zł od dnia 18 sierpnia 2009 r. do dnia zapłaty;
- 10.764,36 zł od dnia 15 września 2009 r. do dnia zapłaty;
- 9.619,07 zł od dnia 20 października 2009 r. do dnia zapłaty;
- 14.101,55 zł od dnia 17 listopada 2009 r. do dnia zapłaty;
- 3.050 zł od dnia 9 grudnia 2009 r. do dnia zapłaty;
- 52.165,61 zł od dnia 23 grudnia 2009 r. do dnia zapłaty;

- 18.049,90 zł od dnia 27 kwietnia 2010 r. do dnia zapłaty;
- 12.200 zł od dnia 12 stycznia 2010 r. do dnia zapłaty;
- 31.155,41 zł od dnia 19 stycznia 2010 r. do dnia zapłaty;
- 20.305,41 zł od dnia 30 marca 2010 r. do dnia zapłaty;
- 28.925 zł od dnia 16 lutego 2010 r. do dnia zapłaty;
- 21.661,79 zł od dnia 23 marca 2010 r. do dnia zapłaty;
- 33.550 zł od dnia 13 kwietnia 2010 r. do dnia zapłaty;
- 31.794,66 zł od dnia 27 kwietnia 2010 r. do dnia zapłaty;
- 13.465,02 zł od dnia 18 maja 2010 r. do dnia zapłaty;
- 27.450 zł od dnia 8 czerwca 2010 r. do dnia zapłaty;
- 18.517,97 zł od dnia 15 czerwca 2010 r. do dnia zapłaty;
- 12.701,02 zł od dnia 20 lipca 2010 r. do dnia zapłaty;
- 10.630,61 zł od dnia 18 sierpnia 2010 r. do dnia zapłaty;
- 16.944,59 zł od dnia 29 września 2010 r. do dnia zapłaty;
- 14.600,16 zł od dnia 19 października 2010 r. do dnia zapłaty;
- 22.057,39 zł od dnia 16 listopada 2010 r. do dnia zapłaty;
- 9.760 zł od dnia 4 stycznia 2011 r. do dnia zapłaty;
- 97.615,52 zł od dnia 25 stycznia 2011 r. do dnia zapłaty;
- 16.918,96 zł od dnia 9 lutego 2011 r. do dnia zapłaty;
- 7.606,33 zł od dnia 15 lutego 2011 r. do dnia zapłaty;
- 213 zł od dnia 15 marca 2011 r. do dnia zapłaty.

W uzasadnieniu pozwu powód podał, iż w dniach 06.04.2008 r. i 06.01.2009 r., 16.04.2009 r. i 03.12.2009 r. zawarł z pozwaną umowy o współpracy handlowej. Na podstawie tych umów miał dostarczać i sprzedawać pozwanemu towary - garmaż, pozwany natomiast miał prawo podbierać za te transakcje marżę handlową, a ponadto - dodatkowe opłaty (ustalone kwoto lub procentowo), jak: opłatę za usługi marketingowe i usługę promocyjną, opłatę z tytułu premii pieniężnych, opłatę z tytułu scentralizowanej płatności, opłatę z tytułu badania laboratoryjnego, opłatę za audyt, opłatę z tytułu programu (...) oraz opłaty za dodatkowe usługi. Kwoty, które były ustalone procentowo, były pobierane niezależnie od tego, czy w stosunku do produktu była wykonywana jakaś aktywność. Powód nie miał możliwości negocjowania umów, co wynikało z silnej pozycji pozwanego na rynku sprzedaży detalicznej.

W trakcie współpracy stron, pozwany pobierał ww. opłaty w formie dokonanych potrąceń za dostarczony przez powoda towar. Kwota powództwa odpowiada kwocie netto łącznych potrąceń dokonanych przez pozwanego.

Zachowanie pozwanego było, w ocenie powoda, praktyką utrudniającą mu dostęp do rynku, sprzeczną z zasadami współzycia społecznego, dobrymi obyczajami kupieckimi i obowiązującym prawem. Stanowiło tym samym czyny nieuczciwej konkurencji.

W dniu 06 czerwca 2011 r. Sąd wydał nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym (k. 496 - 498), którym uwzględnił całość żądania powoda.

W sprzeciwie od nakazu zapłaty (k. 505 – 519) (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w P. wniósł o oddalenie powództwa w całości.

Zdaniem pozwanego, opłaty stanowiły wynagrodzenie za usługi świadczone na rzecz powoda, z których ten ostatni wynosił wymierne korzyści.

Uzgodnione między stronami premie, miały charakter typowego rabatu wolumenowego. Obniżanie cen w formie upustów za zakup hurtowych ilości towaru jest obyczajem przyjętym w obrocie handlowym, bo poprzez dostawę dużej partii towarów zbywca oszczędza czas i środki.

### **Wyrokiem z dnia 12.09.2012 r. Sąd Okręgowy w Warszawie**

- w punkcie 1. zasądził od (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w P. na rzecz PPHU (...) Spółki jawnej K. G. J. Zakład (...) z siedzibą w S. kwotę 1.144.165,15 zł wraz z odsetkami ustawowymi liczonymi od dnia 23 marca 2011 r. do dnia zapłaty;

- w punkcie 2. oddalił powództwo w pozostałym zakresie;

- w punkcie 3. Zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 64.426 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

W uzasadnieniu tego wyroku Sąd Okręgowy wskazał:

W ramach działalności gospodarczej, PPHU (...) Spółka jawna K. G. J., Zakład (...) z siedzibą w S. (dalej: PPHU (...)) w dniach: 06.04.2008 r., 06.01.2009 r., 16.04.2009 r. i 03.12.2009 r. zawarła umowy o współpracy handlowej z (...) sp. z o.o. w P. (dalej: (...) Sp. z o.o.).

Przedmiotem umów było ustalenie warunków nabywania przez (...) sp. z o.o. (jako kupujący) towarów od PPHU (...) (jako sprzedawca), ustalanie zasad rozprowadzania przez (...) Sp. z o.o. towarów w należącej do niego sieci sklepów oraz zakresu i sposobu współdziałania przy prowadzonych przez (...) Sp. z o.o. i inne podmioty działaniach reklamowych i marketingowych oraz określenie pozostałych zasad współpracy. Łącznie umowy te objęły okres od dnia 01 stycznia 2008 r. do dnia 31 grudnia 2010 r., z tym, że w przypadku braku wyraźnego wypowiedzenia, obowiązywanie ostatniej z zawartych umów miało zostać przedłużone do dnia podpisania nowej umowy, jednak nie dłużej niż do dnia 30 czerwca 2011 r.

Na mocy tychże umów, sprzedający miał udzielać kupującemu i jego partnerom premii pieniężnej w wysokości:

- w roku 2008 - 10,5%, w sytuacji uzyskania obrotu netto we wzajemnych stosunkach handlowych stron w skali roku na poziomie 100.000 zł,

- w roku 2009 – 4,7% niezależnie od wysokości obrotu, a następnie 10,5%, w sytuacji uzyskania obrotu netto we wzajemnych stosunkach handlowych stron w skali roku na poziomie 100.000 zł,

- w roku 2010 - 11,2%, w sytuacji uzyskania obrotu netto we wzajemnych stosunkach handlowych stron w skali roku na poziomie 10.000 zł.

Na poczet usług marketingowych, polegających na promocji marki towaru sprzedawcy przy pomocy materiałów reklamowych oraz przy użyciu innych, dostępnych technik handlowych, powód miał uiszczać:

- w roku 2008 – 11,4%, w roku 2009 – 3,2%, a następnie 12,4%, obrotów w sieci pozwanego i oddzielnie w sieciach partnerów pozwanego.

Za możliwość kierowania faktur do scentralizowanego punktu księgowego zorganizowanego przez pozwanego i jego partnerów oraz za pośredniczenie w oferowaniu towarów powoda partnerom pozwanego, pozwanemu miało przysługiwać wynagrodzenie w wysokości 0,4% obrotów netto dokonanych przez pozwanego i jego partnerów.

Z tytułu udziału produktów sprzedającego w programie lojalnościowym (...), kupujący miał otrzymać wynagrodzenie w wysokości 0,9 % wartości obrotów netto dokonanych przez kupującego.

W latach 2008 i 2009 powodowi przysługiwało także obniżenie stałe na fakturze w wysokości 3,5% i upust promocyjny w wysokości 5%. Obniżenia dotyczyły produktów z segmentu 149, a w roku 2009 – także z segmentu 125.

Nadto, kupujący miał świadczyć na rzecz sprzedającego następujące dodatkowe usługi marketingowe za określonym wynagrodzeniem:

- w roku 2008:

- dodatkowa usługa promocyjna na otwarcie 1 sklepu – 1.000 zł,
- dodatkowa usługa promocyjna na akcję 11 lat A. – 0,1% od obrotu,
- dodatkowa usługa promocyjna na akcję 40 dni A. – 0,1% od obrotu,
- inne dodatkowe usługi promocyjne – 0,1%.

- w roku 2009:

- dodatkowa usługa promocyjna na otwarcie 1 sklepu – 2.000 zł, a następnie 1.000 zł,
- dodatkowa usługa promocyjna na akcję 13 lat A. – 0,1% od obrotu,
- dodatkowa usługa promocyjna na akcję 40 dni A. – 0,1% od obrotu,
- inne dodatkowe usługi promocyjne 0,1% obrotu;

- w roku 2010:

- dodatkowa usługa promocyjna na otwarcie 1 sklepu – 3.000 zł,
- dodatkowa usługa promocyjna na akcję 14 lat A. – 0,1% od obrotu,
- dodatkowa usługa promocyjna na akcję 40 dni A. – 0,1% od obrotu,
- inne dodatkowe usługi promocyjne 0,1% obrotu.

Umowy, jak i załączniki opierały się na zrehabilitowanym wcześniej wzorcu. Powód nie miał możliwości negocjacji przedstawionych warunków co do zasady, bowiem możliwość świadczenia usług i pobierania premii przez pozwanego była warunkiem współpracy. Umowy o tej treści zostały przedstawione powodowi, pomimo że nie zgłaszał zapotrzebowania na żadne ze wskazanych w nich usług. Ze strony pozwanego nie padło pytanie, czy powód wyraża zainteresowanie korzystaniem z nich.

Ze strony powoda umowy podpisywał wspólnik G. K..

Powód dostarczał pozwanemu zamówiony towar i wystawiał z tego tytułu faktury. Były one przez pozwanego regulowane, z potrąceniem należności pozwanego z tytułu: dodatkowych usług, dodatkowych usług promocyjnych na otwarcie sklepu, usług marketingowych, usługi scentralizowanej płatności, badania laboratoryjnego, audytu, a także z tytułu naliczonych premii pieniężnych. W okresie od kwietnia 2008 r. do marca 2011 r. pozwany z tego tytułu dokonał potrąceń w łącznej kwocie 1.144.165,15 zł netto.

wierzytelności własnych z wierzytelnościami powoda – k. 28 - 372

W trakcie współpracy pozwany zamieszczał zdjęcie produktów powoda, bez wskazania marki producenta, w wydawanych przez siebie gazetkach reklamowych.

Pismem z dnia 18 marca 2011 r. (...) S.A., na mocy upoważnienia inkasowego powód zażądał zwrotu kwoty 1.113.885,94 zł wraz z wyszczególnionymi odsetkami, jako kwoty bezpodstawnie potrąconej. Wezwanie wysłano dnia 22 marca 2011 r. k. 474 - 479

Do dnia wyrokowania (...) Sp. z o.o. nie uczynił zadość roszczeniu zgłoszonemu w pozwie przez PPHU (...).

W ocenie Sadu Okręgowego, zarzucane pozwanemu czyny zaliczają się do kategorii niedozwolonych praktyk rynkowych, ograniczających konkurencję między podmiotami gospodarczymi, stypizowanych w art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji z dnia 16 kwietnia 1993 r.

W myśl powołanego przepisu, czyn nieuczciwej konkurencji stanowi pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży. Z tak określonym działaniem mamy do czynienia wówczas, gdy spełnione zostaną dwie przesłanki faktyczne:

- uwarunkowanie przyjęcia do sprzedaży towaru od wyrażenia zgody na uiszczenie innych niż marża handlowa opłat oraz
- faktyczne ich pobieranie.

Należy dodać, iż omawiany delikt może polegać zarówno na czynnościach o charakterze faktycznym, jak i zawarciu określonego porozumienia (vide: wyrok SN z dnia 26 stycznia 2006 r., sygn. akt II CK 378/05, LEX nr 172222).

Materiał dowodowy zebrany w sprawie potwierdził istnienie obu tych przesłanek. Powód nie miał wpływu na treść podpisanych umów handlowych.

Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 12 czerwca 2008 r. (sygn. akt III CSK 23/08, LEX nr 449921) wskazał, iż niezasadność opłat innych niż marża handlowa ma miejsce, gdy ich pobieranie utrudnia przedsiębiorcy dostęp do rynku i utrudnienie takie ma nieuczciwy charakter. Dostęp do rynku rozumiany jest w doktrynie szeroko jako swoboda wejścia na rynek, wyjścia z niego, a także oferowania na nim swoich towarów i usług. Z redakcji art. 15 u.z.n.k. (pobieranie tychże opłat zostało wyliczone przykładowo) wynika domniemanie prawne, iż każdy czyn polegający na pobieraniu innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży, skutkuje utrudnieniem przedsiębiorcy dostępu do rynku i ma charakter nieuczciwy. Jeśli przedsiębiorca stoi na stanowisku, że jego działania nie miały powyższych cech, powinien wykazać to odpowiednimi twierdzeniami i dowodami, bowiem to na nim spoczywa ciężar dowodowy.

Ekwiwalentność świadczenia zalicza się bez wątpienia do przesłanek wyłączających nieuczciwość ww. czynu. W ocenie Sądu, pozwany nie udowodnił, iż ekwiwalentność taka miała miejsce. Pozwany nie wykazał, że usługi zostały wykonane.

Jeśli chodzi o usługi marketingowe, udział produktów powoda w programie lojalnościowym (...), usługi promocyjne, audyt, badanie laboratoryjne i dodatkowe usługi, to - poza wydrukami z gazetek reklamowych pozwany nie przedstawił

żadnych danych na temat tego, jakie konkretnie czynności były podejmowane w ramach tych usług, gdzie i ile razy miały one miejsce. Same twierdzenia o ich świadczeniu nie miały dowodowego charakteru, a tylko tego typu przesłanki mogły być relewantne przy ustalaniu zasadności roszczenia pieniężnego. Nie było więc podstaw do tego, by przyjąć, iż usługi tego rodzaju były przez powoda świadczone.

Nawet gdyby hipotetycznie przyjąć, iż wykonywanie powyższych usług miało miejsce, to i tak nie można by było przypisać im ekwiwalentności w stosunku do świadczeń powoda. Celem tych działań było bowiem wspieranie działalności handlowej pozwanego i do tego się ograniczały, co wynika z ich natury. Ma to odniesienie także do usług polegających na umieszczaniu przez pozwanego towarów powoda w bezpłatnych gazetkach reklamowych. Niewątpliwie takie publikacje miały miejsce, choć pozwany nie wykazał w jakim zakresie. Służyły one jednak wyłącznie zwiększeniu obrotu pozwanego towarami w nich zamieszczonymi. Pozwany nie działał bowiem w imieniu własnym, ale na rzecz powoda, jak ma to miejsce w przypadku umów komisu (art. 765 i n. k.c.). Strony bezspornie łączyła umowa dostawy, w związku z czym własność dostarczonego towaru przechodziła na pozwanego w chwili jego wydania. Prowadzona przez pozwanego działalność reklamowa stanowiła w tej sytuacji przedłużenie działalności handlowej, polegającej na zbyciu własnego towaru odbiorcy finalnemu, przez co miała na celu wypracowanie zysku wyłącznie przez pozwanego. Zdjęcia dostarczonych przez powoda produktów przedstawiały towary będące już własnością pozwanego. Poza tym, zamieszczenie to miało charakter czysto informacyjny, tj. informowało o dostępności danego towaru w sklepach pozwanego i jego cenie. Gdyby przyjąć inną ocenę prawną, to należałoby uznać za zasadną argumentację, iż samo sprzedawanie w sklepach danej sieci produktów określonego dostawcy stanowi reklamę tych produktów, a zatem każdy dostawca, który nie ma zawartej z odbiorcą umowy w kształcie ww. umów, otrzymuje od odbiorcy dodatkowe bezumowne świadczenie.

Nadto, w przedmiotowych umowach usługi promocyjne określono jako „polegające na promocji marki towaru sprzedawcy przy pomocy materiałów reklamowych oraz przy użyciu innych, dostępnych technik handlowych”. Z przedstawionego przez pozwanego materiału dowodowego wynika, że w gazetkach reklamowych były zamieszczane wyłącznie zdjęcia produktów wytworzonych przez powoda, brak było natomiast wyodrębnienia marki tych produktów. Nie można więc mówić o wykonaniu w/w zapisu umownego, który wyraźnie określał cel ewentualnych świadczeń pozwanego.

Powyższe argumentację należy odnieść również do świadczonej przez pozwanego usługi scentralizowanej płatności. Usługa ta przede wszystkim ułatwiła prowadzenie dokumentów księgowych pozwanego, a pozwany nie wykazał jakoby powód miał uzyskać w ten sposób jakiegokolwiek korzyści.

Odnosząc się do kwot z tytułu premii pieniężnych, sąd podkreślił, że umowy przewidywały nałożenie na powoda obowiązku udzielenia pozwanemu premii tylko za osiągnięcie określonego obrotu. W istocie zatem jedna strona stosunku zobowiązaniowego została obciążona obowiązkiem dodatkowego premiowania drugiej strony za rozwój wzajemnych relacji handlowych. Konsekwencją tego stanu rzeczy było zachwianie równowagi ekonomicznej między stronami, co nadało tym działaniom pozwanego charakter czynów nieuczciwej konkurencji stypizowanych w art. 15 ust. 1 pkt 4 ww. ustawy.

Skutkiem uznania, że działania pozwanego stanowiły czyny nieuczciwej konkurencji, było uznanie zasadności roszczenia o zwrot uiszczonych opłat oraz pobranych upustów i premii na podstawie art. 18 pkt 5 u.z.n.k.

Przepis ten stanowi samodzielną podstawę prawną wydania bezpodstawnie uzyskanych korzyści, bez potrzeby odwoływania się do przepisów regulujących konsekwencje nieważności umowy. Spełnione muszą być natomiast przesłanki bezpodstawnego wzbogacenia określone w art. 405 k.c., tj. wzbogacenie jednego podmiotu i zubożenie drugiego, związek między zubożeniem a wzbogaceniem i bezpodstawność wzbogacenia. Taka sytuacja miała miejsce w stosunkach między stronami.

Świadczenie z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia ma charakter bezterminowy, więc do określenia terminu jego spełnienia stosuje się przepis art. 455 k.c., zgodnie z którym jeżeli termin spełnienia świadczenia nie jest oznaczony, ani nie wynika z właściwości zobowiązania, świadczenie powinno być spełnione po wezwaniu dłużnika do wykonania

(v. wyrok SN z dnia 22.03.2001 r., sygn. akt V CKN 769/00, OSNC 2001/11/66). Powód w niniejszej sprawie nie wykazał, kiedy pozwany otrzymywał wezwanie do zapłaty z dnia 18.03.2011 r. Przedstawił jednak potwierdzenie nadania tego wezwania pocztą w dniu 22.03.2011 r. Za uprawnioną należało więc przyjąć fikcję, że pozwany miał możliwość zapoznania się z nim najpóźniej w dacie jego wystawienia i od dnia następnego liczyć należne odsetki ustawowe za opóźnienie (art. 481 § 1 k.c.). Dlatego też w pozostałej części Sąd nie uwzględnił roszczenia powoda w zakresie odsetek.

O kosztach postępowania postanowiono w oparciu o treści art. 98 § 3 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c. w zw. z § 6 pkt. 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28.09.2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych i ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz. U. nr 163, poz. 1349 ze zm.). Na podstawie art. 100 kpc Sąd zasądził całość zwrotu kosztów sądowych na rzecz powoda od pozwanego, bowiem powództwo zostało uwzględnione w przeważającej części.

***Apelację od powyższego wyroku wniósł pozwany zaskarżając go w części, tj. w punktach 1 i 3, zarzucając:***

A) naruszenie przepisów prawa procesowego tj.

1) art. 227 w zw. z art. 328 § 2 i art. 233 kpc, poprzez dokonanie oceny dowodów w sposób niewszechstronny i nasuwający zastrzeżenia z punktu widzenia zasad logicznego rozumowania, poprzez pominięcie okoliczności dokumentowania i rozliczania przez strony premii pieniężnej jako warunkowego upustu od uzgodnionych wcześniej cen towarów notami rozliczeniowymi stosowanymi w obrocie handlowym do korekty cen, a w konsekwencji sprzeczne z materiałem dowodowym ustalenie, że premia pieniężna w łącznej kwocie 517.590,36 zł stanowiła samodzielne świadczenie i była „opłatą za przyjęcie towaru do sprzedaży”.

2) art. 227 w zw. z art. 328 § 2 i art. 233 kpc, poprzez przyjęcie, że nie były wykonywane przez Pozwanego na rzecz Powoda usługi: marketingowe, w tym (...), scentralizowanej płatności, mimo wykazania tej okoliczności załączonymi do akt sprawy dokumentami, gazetkami oraz dowodami z zeznań M. Ś., L. M. oraz częściowo zeznaniami powoda G. K., które wskazują, że Pozwany wykonał na rzecz Powoda uzgodnione w umowie świadczenia, które nie miały charakteru pozornego, wobec czego pobrane z tego tytułu opłaty stanowiły wynagrodzenie za usługi;

B) naruszenie przepisów prawa materialnego, tj.

1) art. 15 ust. 1 pkt 4 oraz art. 18 ust. 1 pkt 5 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (dalej uznk) w zw. z art. 3531 kc poprzez ich błędne zastosowanie, wobec przyjęcia, że znajduje on zastosowanie również do warunkowych rabatów w postaci premii pieniężnych oraz do wynagrodzenia za wykonanie usług i przyjęcie, że stanowią one dla Pozwanego nienależne korzyści;

2) art. 536 § 1 kc w zw. z art. 60 oraz art. 65 § 1 i 2 kc poprzez ich niezastosowanie prowadzące do obciążenia Pozwanego obowiązkiem zwrotu kwoty premii pieniężnej, mimo że z treści umowy wynika, że stanowiła ona warunkowy rabat posprzedażowy i była dokumentowana i rozliczana przez strony jako korekta ceny;

3) art. 481 kc w zw. z art. 61 i art. 455 kc w zw. z art. 6 kc poprzez zasądzenie odsetek ustawowych od żądanej pozwem kwoty od dnia 23 marca 2011 r. do dnia zapłaty, mimo że Powód nie przedstawił dowodu, który potwierdzałby, że wezwanie do zapłaty dotarło do Pozwanego przed doręczeniem pozwu w dniu 23 maja 2011 r.

Pozwany wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od Powoda zwrotu kosztów procesu; ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku do ponownego rozpoznania z pozostawieniem Sądowi Okręgowemu rozstrzygnięcia o kosztach postępowania.

***Sąd Apelacyjny zważył:***

apelacja nie jest zasadna i podlega oddaleniu z mocy art. 385 k.p.c.



Ustalenia faktyczne poczynione przez sąd I instancji są prawidłowe i Sąd Apelacyjny przyjmuje je za własne.

Zarzut naruszenia art. 227 k.p.c. w zw. z art. 328 § 2 k.p.c. i art. 233 k.p.c. jest chybiony. Sąd I instancji wszechstronnie rozważył zgromadzony materiał dowodowy i wyciągnął z niego poprawne wnioski.

Rację ma Sąd Okręgowy, że usługi: marketingowe, w tym (...) i scentralizowanej płatności, dotyczyły towarów stanowiących własność pozwanego. Celem tych działań było wspieranie działalności handlowej pozwanego i do tego się ograniczały. Usługa scentralizowanej płatności ułatwiła prowadzenie dokumentów księgowych pozwanego, i brak jest podstaw do przyjęcia, że powód uzyskał w ten sposób jakiegokolwiek korzyści. Opłaty pobierane od powoda z tytułu w/w działań to nic innego, jak opłaty za przyjęcie towaru do sprzedaży.

Sąd Apelacyjny podziela stanowisko sądu I instancji, że premia pieniężna liczona od obrotu po zakończeniu okresu obrachunkowego tzw. rabat posprzedażowy, nie stanowiła upustu cenowego, lecz była opłatą za przyjęcie towaru do sprzedaży.

Kodeks cywilny w przepisach regulujących umowę sprzedaży nie zawiera pojęcia rabat posprzedażowy. Zgodnie z art. 535 k.c. cena należy do istotnych elementów umowy sprzedaży. Bez uzgodnienia jej wysokości nie dochodzi do zawarcia umowy.

Zgodnie z art. 536 par. 1 k.c. cenę można określić przez wskazanie podstaw do jej ustalenia. Co do zasady, zgodne z regułą wyrażoną w w/w przepisie oraz w art. 353<sup>1</sup> 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.

W niniejszej sprawie ze względu na specyfikę towarów sprzedawanych przez powoda (wyroby garmazeryjne), cena nie miała charakteru stałego, lecz była negocjowana przez strony w odstępach miesięcznych. Odbywało się to w ten sposób, że przedstawiciel powoda dzwonił do pozwanej i wskazywał proponowaną cenę a pozwana cenę tę akceptowała bądź zgłaszała swoją propozycję. Od uzgodnionej ceny powód odliczał stały upust wynegocjowany w umowie ramowej.

Zawierając umowę o współpracy, strony z góry założyły, że współpraca ta będzie trwała przez dłuższy okres i że skala obrotów przekroczy określony przez nie próg. Uzgadniając cenę powód stosował stały upust cenowy, określony w umowie o współpracy, natomiast nie stosował upustu od obrotu nawet w sytuacji, gdy negocjacje co do ceny prowadzone były po osiągnięciu założonego w umowie pułapu obrotów i gdy nie było żadnych przeszkód, aby ów upust uwarunkowany poziomem obrotów zastosować. W ocenie Sądu Apelacyjnego, powyższe oznacza, że cena w ten sposób uzgodniona, miała charakter ostateczny zarówno ze względu na sposób w jaki odbywało się uzgodnienie ceny jak i moment, w którym do uzgodnienia ceny dochodziło i uwzględniała wszelkie okoliczności znane stronom w momencie zawierania danej umowy cząstkowej (dotyczącej konkretnej partii towarów). Ta cena znajdowała swoje odzwierciedlenie w wystawionej przez powoda fakturze i nie mogła ulec zmianie po zawarciu umowy. Praktyka udzielania „rabatu posprzedażowego” jest sprzeczna z istotą umowy sprzedaży i stanowi niedozwoloną opłatę za przyjęcie towaru do sprzedaży. Rabat, jako element ceny, musi być określony najpóźniej w chwili zawarcia umowy sprzedaży, także w chwili zawarcia umowy sprzedaży, muszą być znane podstawy do ustalenia ceny (art. 536 par. 1 k.c. w zw. z art. 535 k.c.). Sprzedający w chwili zawarcia umowy sprzedaży nie może pozostawać w niepewności co do wysokości ceny, jaką otrzyma za towar, gdyż cena stanowi essentialia negtiti umowy sprzedaży. Korekta ceny wskazanej w fakturze możliwa jest jedynie w przypadku oczywistej omyłki, nie może natomiast wynikać ze zmiany ceny dokonanej już po zawarciu umowy. W sytuacji, gdy towar sprzedawany jest partiami, strony w chwili zawierania umowy mają świadomość zarówno wielkości danej partii jak i skali obrotów wynikających z prowadzonej przez nie współpracy handlowej, mogą zatem ustalając cenę, zastosować rabat wynikający z wielkości obrotów, jeśli tego nie czynią, to znaczy, że cena wskazana w fakturze jest ceną ostateczną (uwzględniającą wszystkie okoliczności znane w momencie zawierania umowy, wpływające na wysokość ceny). Praktyka stosowana przez pozwaną (rabat posprzedażowy), narusza art. 353<sup>(1)</sup> k.c. w zw. z art. 535 k.c. Zarzut naruszenia przez sąd art. 536 § 1 k.c. w zw. z art. 60 k.c. oraz art. 65 § 1 i 2 k.c. jest w tych okolicznościach chybiony. Podobnie chybiony jest zarzut naruszenia art. 15

ust. 1 pkt 4 oraz art. 18 ust. 1 pkt 5 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Sąd I instancji prawidłowo wyłożył w/w przepisy i prawidłowo je zastosował.

Jeśli chodzi o datę, od której naliczane powinny być odsetki od kwoty zasądzonej przez sąd I instancji, Sąd Apelacyjny nie podziela wywodów sądu I instancji, nie prowadzi to jednak do zmiany zaskarżonego wyroku.

W ocenie Sądu Apelacyjnego termin spełnienia świadczenia przez pozwaną wynika w sprawie niniejszej z właściwości zobowiązania ( art. 455 k.c.), zatem wezwanie dłużnika do spełnienia świadczenia, nie ma charakteru kształtującego i nie decyduje o dacie wymagalności tego świadczenia a co za tym idzie o dacie, z jaką dłużnik popada w opóźnienie ze spełnieniem świadczenia, od której wierzyciel może żądać odsetek ( art. 481 par. 1 k.c.).

Sąd Apelacyjny podziela stanowisko zawarte w uchwale 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 22 września 1970r. III CZP 18/70 (OSNC 1971/1/5), zgodnie z którym wierzyciel może żądać odsetek od kwoty zagarniętej przez dłużnika od daty wyrządzenia szkody.

Nie ulega wątpliwości, że pozwana pobierając opłaty za przyjęcie towaru do sprzedaży dopuszcza się czynu niedozwolonego i że już w chwili pobrania tych opłat wyrządza wierzycielowi szkodę, której wysokość wyrażona jest w określonej kwocie pieniężnej. Już w chwili pobrania opłat pozwana wie, że zobowiązana jest do ich zwrotu i zna wysokość zagarniętej kwoty, zatem już od daty pobrania nienależnych opłat pozostaje w opóźnieniu ze spełnieniem swojego świadczenia na rzecz sprzedającego i od tej daty liczyć należy odsetki za opóźnienie, o których mowa w art. 481 par. 1 k.c.

Skoro sąd I instancji zasądził odsetki od daty wysłania wezwania do zapłaty, oczywistym jest że apelacja nie może odnieść zamierzonego skutku, albowiem rozstrzygnięcie sądu I instancji nie narusza interesów apelującego, gdyż ten już w dacie wysłania wezwania do zapłaty, był w posiadaniu bezprawnie zagarniętej kwoty. Dłużnik zagarniający pieniądze wie, że należą one do kogo innego i że nie powinny być w jego posiadaniu. Z istoty więc zagarnięcia pieniędzy wynika, że sprawca zagarnięcia jest w zwole już od dnia popełnienia czynu niedozwolonego i że nie zachodzi potrzeba wezwania go do ich zwrotu, aby uczynić mu skuteczny zarzut, że opóźnia się ze spełnieniem świadczenia. ( Podobny pogląd wyraził Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z 29.11.2001r. sygn. V CKN 1853/00). Żądanie powoda miało podstawę w przepisach o bezpodstawnym wzbogaceniu, zgodnie z brzmieniem art. 18 ust. 1 pkt 5 u.z.n.k. 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.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Apelacyjny nie znalazł podstaw do zmiany zaskarżonego wyroku i z mocy art. 385 k.p.c. oddalił apelację.

O kosztach postępowania za instancję apelacyjną orzeczono zgodnie z wynikiem sporu, w oparciu o art. 98 par. 1 i 3 k.p.c.