

Sygn. akt I ACa 796/14

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 26 listopada 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie I Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący – Sędzia SA Robert Obrębski (spr.)

Sędzia SA Beata Kozłowska

Sędzia SO del. Paweł Pyzio

Protokolant – st. sekr. sąd. Ewelina Borowska

po rozpoznaniu w dniu 26 listopada 2014 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością  
z siedzibą w K. (następcy prawnego G. - (...) Spółki  
z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w O.)

przeciwko " (...), - spółce z ograniczoną odpowiedzialnością i Spółka" spółce komandytowej z siedzibą w W.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 30 stycznia 2014 r., sygn. akt XVI GC 904/12

1. **oddala apelację;**

2. **zasądza od " (...), - spółki z ograniczoną odpowiedzialnością i Spółka" spółki komandytowej z siedzibą w W. na rzecz (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w K. kwotę 5 400 (pięć tysięcy czterysta) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.**

Sygn. akt IA Ca 796/14

## UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 1 października 2012 r. (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w M. wniosła o zasądzenie od „(...), - spółka z ograniczoną odpowiedzialnością i Spółka<sup>(...)</sup> spółki komandytowa z siedzibą w W. kwoty 1146497 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 29 września 2012 r. do dnia zapłaty tytułem zwrotu bezpodstawnych korzyści uzyskanych z czynu nieuczciwej konkurencji polegającego na pobieraniu innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie do sprzedaży towarów powódki. Warunki świadczenia usług zarządzania budżetem marketingowym, CRM i (...) zostały narzucone przez pozwaną, nie były, według powódki uzgodnione, zaś odmowa ich przyjęcia uniemożliwiła nawiązanie współpracy z pozwaną. Powódka podnosiła, że działania strony pozwanej utrudniały powódce dostęp do rynku w rozumieniu art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy z 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Jako

podstawa prawna roszczenia został ponadto powołany art. 18 ust. 1 pkt 5 tej ustawy. Powódka wnosila ponadto o zasądzenie na swoją rzecz od pozwanej kosztów postępowania.

Pozwana wnosiła o oddalenie powództwa. Przyznając fakty dotyczące naliczania wynagrodzenia za usługi świadczone na rzecz powódki, podnosiła, że ich świadczenie zostało uzgodnione przez strony. Nie utrudniając dostawcy dostępu do rynku, było korzystne nie tylko dla strony pozwanej, ale również dla powódki. Według pozwanej, reklama produktów powódki, w szczególności przez ich wystawianie w sklepach w atrakcyjnych miejscach i umieszczanie w gazetach reklamowych, zwiększała popyt na produkty powódki i przyczyniała się do zwiększenia jej obrotów. Pozwana zaprzeczała, by umowa była pozorna i by wykonanie jej zapisów stanowiło czyn nieuczciwej konkurencji, i podnosiła, że prowadzi działalność handlową z wykorzystaniem nowoczesnych technik reklamy, polegających na łączeniu sprzedaży z usługami marketingowych na rzecz swoich dostawców, w tym powódki, która uwzględniała ponoszone koszty w swoich rozliczeniach i odnosiła wymierne korzyści, dla wykazania wysokości których pozwana domagała się przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego oraz podnosiła, że roszczenia deliktowe nie mogły zostać skutecznie potrącone z należnością powódki o zapłatę nieuiszczonej części ceny za towary dostarczone do sklepów pozwanej.

Wyrokiem z dnia 30 stycznia 2014 r. Sąd Okręgowy zasądził od pozwanej na rzecz powódki kwotę 1146497,47 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 29 września 2012 r. do dnia zapłaty oraz obciążył pozwaną kosztami procesu poniesionymi przez powódkę, ich rozliczenie pozostawił zaś referendarzowi sądowemu.

Na podstawie zebranego materiału dowodowego, Sąd Okręgowy ustalił, że przedmiotem działalności powódki była produkcja oraz sprzedaż artykułów ogrodnich powódki na podstawie umowy o współpracy handlowej z dnia 5 listopada 2008 r., w której przewidziane zostały usługi zarządzania budżetem marketingowym, CRM i M.(...), które pozwana zobowiązała się świadczyć na rzecz powódki za osobnym wynagrodzeniem. Sąd Okręgowy opisał zakres wskazanych usług. Ustalił ponadto, że pozwana wydawała gazetki promocyjne, w których prezentowane były produkty powódki i informacje dotyczące ich ceny, wskazał także, że przy niektórych zdjęciach zamieszczone było logo powódki, towary produkowane przez powódkę brały bowiem udział, jak ustalił Sąd Okręgowy, w promocjach polegających na ich nabywaniu przez pozwaną o niższych cenach i oferowaniu klientom po cenach odpowiednio obniżonych. Sąd Okręgowy opisał faktury dotyczące wynagrodzenia, które zostało rozliczone przez potrącenie należności powódki z tytułu ceny na dostawę następnych partii towarów. Ustalił ponadto, powódka nie miała możliwości negocjowania umów, nie miała wpływu na zakres usług dodatkowych oraz wysokość wynagrodzenia naliczonego przez pozwaną.

Sąd Okręgowy uznał w dalszej kolejności, że żądanie oparte na art. 15 ust 1 pkt 4 powołanej ustawy zasługiwało na uwzględnienie w całości. Pozwana pobierała bowiem od dostawcy inne niż marża handlowa opłaty za przyjęcie towarów do sprzedaży w swoich sklepach wielkopowierzchniowych. Według Sądu Okręgowego, pozwana nie wykazała, aby wykonywała na rzecz powódki usługi. Ekspozycje towarów dostarczanych przez powódkę i ich umieszczanie w gazetkach reklamowych stanowiło natomiast realizację interesów pozwanej. Reklamowane były bowiem towary stanowiące własność pozwanej w sposób uniemożliwiający identyfikację dostawcy, którego działalność nie była w ten sposób promowana. Sąd Okręgowy opisał zakres obowiązków pozwanej, które zostały przewidziane w umowie. Wskazał także, że nie zostało wykazane, aby jej wykonywanie realizowało interesy powódki. Celem pozwanej było bowiem zwiększenie swoich korzyści, które wynikały z obciążenia powodowej spółki wynagrodzeniem za czynności nie podlegające osobnej gratyfikacji. Wskazując, że usługi nie były ekwiwalentne, Sąd Okręgowy uznał, że obowiązek zapłaty wynagrodzenia narzuconego przez pozwaną powstawał automatycznie, był bowiem pochodną wartości obrotu uzyskanego przez strony przy współpracy. Sąd Okręgowy wskazał ponadto przyczyny oddalenia wniosku pozwanej o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego. O odsetkach Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 455 k.c. O kosztach procesu rozstrzygnął natomiast zgodnie z art. 98 w zw. z art. 108 § k.p.c.

Apelację do wyroku Sądu Okręgowego wniosła pozwana. Zaskarżając ten wyrok w całości, pozwana zarzuciła Sądowi Okręgowemu naruszenie art. 227 w zw. z art. 278 § 1 i art. 248 § 1 k.p.c. przez bezzasadne oddalenie wniosku o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu marketingu i reklamy w celu ustalenia, jakie korzyści powodowa spółka uzyskiwała z tytułu świadczenia przez pozwaną usług marketingowych oraz M. (...) jak również

oddalenie wniosku pozwanej o zobowiązanie tej spółki do przedstawienia dokumentów z umów zawartych z innymi przedsiębiorcami, oferującymi odsprzedaż towarów końcowemu odbiorcy i nieuzasadnione przyjęcie, naruszające art. 233 § 1 k.p.c., że wynagrodzenie za wskazane usługi stanowiło inne niż marża handlowa opłaty za przyjęcie tych towarów do sprzedaży w sieci sklepów prowadzonych przez stronę pozwaną. Następny zarzut apelacji dotyczył naruszenia art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji przez niezasadne przyjęcie, że wynagrodzenie za usługi opisane przez Sąd Okręgowy stanowiło inne niż marża opłaty za przyjęcie towarów powódki do sprzedaży prowadzonej przez pozwaną. W następnej kolejności został podniesiony zarzut naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 498 w zw. z art. 505 k.c. przez przeoczenie, że wierzytelności deliktowe nie podlegają potrąceniu, w którym powódka upatrywała źródła doznanej szkody. Na podstawie art. 380 k.p.c. strona pozwana wносиła o rozpoznanie podczas apelacji wniosków dowodowych, które zostały oddalone przez Sąd Okręgowy, przez ich uwzględnienie i uzupełnienie materiału dowodowego zebranego w tej sprawie o opinię biegłego i dokumenty wskazane w apelacji. Na podstawie podanych zarzutów strona pozwana wносиła o zamianę wyroku Sądu Okręgowego przez oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powódki kosztów procesu za obie instancje. We wniosku ewentualnym domagała się natomiast uchylecia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd Okręgowy i rozstrzygnięcia o kosztach postępowania apelacyjnego. Pismem procesowym z dnia 10 kwietnia 2014 r., pozwana cofnęła apelację w części dotyczącej wynagrodzenia za usługi CRM w kwocie 36780 zł, w tym też zakresie, postanowieniem z dnia 5 maja 2014 r., Sąd Okręgowy umorzył postępowanie wywołane apelacją pozwanej.

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

#### ***Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:***

Apelacja pozwanej była niezasadna i polegała na oddaleniu, Sąd Apelacyjny nie podzielił bowiem zarzutów skarżącej i uznał, że wyrok Sądu Okręgowego został oparty na prawidłowych ustaleniach, które podlegały tylko nieznacznemu uzupełnieniu, nie zostały jednak skutecznie zakwestionowane w apelacji. Na uwzględnienie nie zasługiwały w szczególności zarzuty naruszenia przez Sąd Okręgowy przepisów prawa procesowego, na które strona pozwana powoływała się w treści apelacji. Argumentacja Sądu Okręgowego może zostać uzupełniona w istotnym zakresie, brak było jednak podstaw do uwzględnienia wniosków dowodowych zawartych w apelacji. W tej sprawie został zebrany wystarczający materiał dowodowy. Prawidłowo zostały oddalone ponadto oddalone wnioski o dopuszczenie dowodów z dokumentów wskazanych w apelacji oraz z opinii biegłego sądowego. Wskazane dowody zostały zgłoszone tylko dla wykazania prawdziwości okoliczności, które nie miały znaczenia dla sprawy, ewentualnie dla dokonania ustaleń w zakresie dotyczącym twierdzeń, które nie znajdowały wystarczającej postawy na tle okoliczności udowodnionych przez pozwaną. Nie kwestionując tezy wyjściowej pozwanej, zgodnie z którą umówione i faktycznie wykonane usługi marketingowe, także realizowane przez podmiot prowadzący rozległą działalność handlową w sieci własnych sklepów, mogłyby przynosić wymierne korzyści handlowe dostawcom i producentom towarów oferowanych w tego rodzaju placówkach handlowych oraz objętych tego rodzaju działaniami reklamowymi, podnieść należy, uszczegóławiając tym samym ustalenia Sądu Okręgowego, że z dowodów złożonych przez pozwaną w tej sprawie wcale nie wynika, aby usługi uzgodnione w umowie z dnia 5 listopada 2008 r., niezależnie od ich zakresu oraz celu zamieszczenia w tej umowie zapisów dotyczących tych usług, były rzeczywiście realizowane przez stronę pozwaną ponad zakres tych czynności, które wiązały się z ekspozycją towarów powódki w sklepach oraz w gazetkach reklamowych. Z zeznań świadków zgłoszonych w tej sprawie nie wynikają żadne konkretne działania, które mogłyby świadczyć o zakresie, ilości, miejscu, czasie oraz sposobie prowadzenia działalności reklamowej na rzecz dostawcy. Nie jest więc możliwe, ani prawdopodobne, aby biegły sądowy mógł ocenić znaczenie i skutki działań, które nie zostały skonkretyzowane w podany sposób ponad ogólne, abstrakcyjne i wzajemnie niespójne zapisy, pod którymi ukrywało się znaczenie działania nazwanego usługami „zarządzania budżetem marketingowym” oraz „M(...)”. Zarzut apelacji, dotyczący ograniczenia się przez Sąd Okręgowy do ogólnikowych tylko stwierdzeń i ocen prawnych, nie zasługiwał na uwzględnienie. W apelacji nie zostały bowiem wskazane żadne konkretne zdarzenia, w tym akcje promocyjne, ich zakres, przedmiot, sposób przeprowadzenia odpowiadający zamówieniu powódki, na bazie których byłoby możliwe

ustalenie konkretnego wymiaru wykonania przez pozwaną umowy z dnia 5 listopada 2008 r., w szczególności w części dotyczącej usług zarządzania budżetem marketingowym na rzecz powódki. Z dowodów złożonych przez obie strony nie wynika nawet, aby pomiędzy stronami były w tym zakresie czynione konkretne ustalenia odnoszące się do rodzaju i zakresu czynności pozwanej, w ramach których taka usługa miała być wykonywana. Konieczność dokonania szczegółowych ustaleń w tym zakresie została przewidziana w pkt 11 in fine załącznika nr 1 do umowy współpracy z dnia 5 listopada 2008 r., nie mogła więc zostać pominięta przy ocenie zasadności powództwa. Brak takich ustaleń nie wykazywał bowiem, by za naliczone wynagrodzenie, pozwana spełniła na rzecz powódki ustalony przez strony zakres czynności składających się na zarządzenie budżetem marketingowym.

Konkretny wymiar miała tylko działalność polegająca na wydawaniu gazetek reklamowych pozwanej, w których w kilku wypadkach, udowodnionych kopiami niektórych stron tych broszur handlowych, zostały zaprezentowane towary powodowej spółki, w kilku też ledwie gazetkach pojawiło się oznaczenie „G. (...)” (k 403, 404, 408, 433 i 443), ze sposobu zaprezentowania którego można było nawet przyjąć, że chodziło o firmę producenta. Nie można było jednak przeoczyć, że towar powódki został w ten sposób zaprezentowany obok konkurencyjnych towarów innych dostawców, których firmy też zostały podane. Wynikający z tej ekspozycji efekt reklamowy nie polegał więc na samodzielnej prezentacji towarów powódki w kilku tylko gazetkach reklamujących towary należące do powódki, której firma i oferta były przede wszystkim reklamowane w ten sposób. Pozwana nie wykazała więc okoliczności, które mogłyby zostać poddane ocenie przez biegłego, zwłaszcza w porównaniu do wartości faktur wystawionych z tytułu usług zarządzania budżetem marketingowych, wśród których nie zostały wydzielone usługi za umieszczenie towarów powódki w gazetkach. Z materiału dowodowego dostarczonego przez pozwaną wynikało ponadto, że za usługi tego rodzaju pobierane były osobne należności oznaczone kwotowo (k: 451 i 468). Z uzasadnienia pozwu nie wynika natomiast, by takie należności zostały wliczone do dochodzonej należności głównej. Brak było więc podstaw do uwzględnienia wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego sądowego, który miałby ocenić korzyści handlowe dostawcy ze wskazanych działań pozwanej. Wniosek pozwanej do dopuszczenia takiego dowodu został więc zasadnie oddalony przez Sąd Okręgowy. Za bezzasadny został też uznany zarzut naruszenia art. 278 § 1 w zw. z art. 227 k.p.c. Z tego samej przyczyny nie zasługiwał na uwzględnienie zarzut dotyczący oddalenia przez Sąd Okręgowy wniosku pozwanej o zobowiązanie powódki do złożenia umów zawartych z innym kontrahentami. Fakty podane w tej tezie dowodowej nie miały istotnego znaczenia dla wyniku sprawy. Nie mogły bowiem wykazać, że pobieranie przez pozwaną opłat za przyjęcie towarów powódki do sprzedaży nie ograniczało dostępu powódki do rynku. Prawna ocena tej przesłanki z art. 15 ust. 1 pkt 4 powołanej ustawy nie wymaga wykazywania prawdziwości takich twierdzeń, zaś przeprowadzenie tych dowodów było zbędne. Ponowione w apelacji wnioski dowodowe nie były tym samym zasadne i zostały oddalone podczas rozprawy apelacyjnej. Nie zostały też wykazane zarzuty naruszenia przez Sąd Okręgowy przepisów prawa materialnego, na które skarżąca powoływała się w apelacji, bezpodstawnie twierdząc, że opłaty za zarządzanie budżetem marketingowym i M. Link nie stanowiły innych niż marża opłat za przyjęcie towarów powódki do sprzedaży we własnej sieci sklepów wielkopowierzchniowych. W części dotyczącej opłat za usługi CRM apelacja powódki została cofnięta, wywołane jej wniesieniem postępowanie apelacyjne zostało w tym zakresie prawomocnie umorzone przez Sąd Okręgowy, w zakresie kwoty 36780 zł zasądzonej przez Sąd Okręgowy z tego tytułu, zaskarżony wyrok uprawomocnił się i nie mógł podlegać kontroli apelacyjnej. Pozbawione istotnego znaczenia miały ponadto okoliczności związane z korektami części faktur opisanych przez Sąd Okręgowy w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, zwłaszcza że pozwana wskazywała na swoją pomyłkę i wycofała się ze złożonych oświadczeń, jak wynika z dalszych dokumentów, dowody z których zostały dopuszczone podczas rozprawy przed Sądem Apelacyjnym.

Istota czynu nieuczciwej konkurencji z art. 15 ust. 1 pkt 4 powołanej ustawy nie opiera się na sankcji nieważności umów przewidujących świadczenie przez pośrednika usług na rzecz dostawców, lecz na uznaniu takich działań za autonomiczną podstawę roszczenia przewidzianego powołanym przepisem, czyli na założeniu, że obciążenie dostawcy innymi niż marża handlowa opłatami za przyjęcie towaru do sprzedaży, znajdujące podstawę w ważnej umowie, samo w sobie stanowi delikt oraz podstawę do uwzględnienia powództwa o zapłatę kwoty odpowiadającej wzbogaceniu występującym po stronie jego sprawcy. Nie chodzi więc o zasądzenie na rzecz powódki nieuzyskanej części ceny za towar dostarczony pozwanej, lecz o zasądzenie świadczenia mającego swoje źródło w czynie nieuczciwej konkurencji uregulowanym w powołanym przepisie. Gdyby pozwana nie obciążyla powódki należnościami za usługi wskazane

w umowie z dnia 5 listopada 2008 r., od których odprowadzony został podatek od towarów i usług, jak również podatek dochodowy, czyli gdyby nie zaistniały zdarzenia uzasadniające wywiązanie się przez pozwaną z obciążeń fiskalnych, nie byłoby także działania stanowiącego wskazanym czyn nieuczciwej konkurencji. Należy więc przyjąć, że uzyskanie korzyści przez pozwaną nie tyle nie miało podstawy prawnej, ile stanowiło delikt będący przyczyną szkody doznanej przez powódkę, która nie uzyskuje takich korzyści ze sprzedaży towarów nabywanych przez pozwaną, jaką mogłaby uzyskać, gdyby pozwana nie uzależniała przyjęcia towarów do sprzedaży w sieci swoich sklepów od obciążenia dostawcy innymi opłatami niż marża handlowa oraz gdyby nie pobrała tych opłat przez ich potrącenie w wzajemnych należnościach powódki ze sprzedaży dostarczonych towarów. Wyłącznie deliktowa podstawa roszczenia dochodzonego w sprawie wykazywała bezzasadność zarzutu apelacji dotyczącego naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 498 w zw. z art. 505 pkt 3 k.c. Nie można było bowiem przyjąć, na tle wskazanych okoliczności, aby potrącona została wierzytelność deliktowa. Z faktur, które wystawiała pozwana za usługi uzgodnione w umowie wynikało, że potrącone zostało wynagrodzenie za usługi, które stanowiło inną niż marża handlowa opłatę za przyjęcie towaru wskazanej spółki do sprzedaży w sklepach pozwanej. Nie doszło więc do umorzenia należności mającej źródło w delikcie, lecz świadczeń uzgodnionych przez strony w umowie, poprzez realizację której pozwana dopuściła się czynu nieuczciwej konkurencji, obciążała bowiem stronę powodową opłatami za przyjęcie towaru do sprzedaży, przewidzianymi za usługi, które miały charakter pozorowany. Zastrzeżenie tych opłat w umowie nie skutkowało jej nieważnością, lecz powodowało, że ich naliczenie i obciążenie nimi powódki stanowiło źródło uzyskania przez stronę pozwaną bezpodstawnej korzyści majątkowej, ze szkodą dla spółki. W rozpoznawanej sprawie powódka nie dochodzi potrąconej części własnej należności z tytułu ceny za sprzedany towar. Na podstawie art. 18 ust. 1 pkt 5 powołanej ustawy domaga się natomiast zapłaty bezpodstawnej korzyści uzyskanej przez pozwaną na tle okoliczności ustalonych przez Sąd Okręgowy. Przedmiotem potrącenia dokonanego przez pozwaną nie była więc należność mająca źródło w delikcie, lecz wymagalna wierzytelność strony pozwanej z tytułu opłat za przyjęcie towarów powódki do sprzedaży we własnych sklepach (uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 19 sierpnia 2009 r., III CZP 58/09 i wyroków Sądu Apelacyjnego z dnia 20 grudnia 2011 r., IA Ca 601/11 i z dnia 2 października 2012 r., IA Ca 359/12; nieco odmiennie Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 2 czerwca 2010 r., IA Ca 294/10). Z kolei złożenie oświadczenia o potrąceniu spowodowało, że z czynu nieuczciwej konkurencji pozwana odniosła bezpodstawną korzyść, której wartość podlegała zasądzeniu na rzecz powódki na podstawie art. 18 ust. 1 pkt 5 ustawy, bez potrzeby wykazywania dalszych przesłanek z art. 405 k.c. (por. uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 19 sierpnia 2009 r., III CZP 58/09; tak też Sąd Apelacyjny w Warszawie w uzasadnieniu wyroku z dnia 25 listopada 2011 r., IA Ca 465/11).

Ustosunkowując się do podstawowego zarzutu dotyczącego naruszenia art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji przez niezasadne przyjęcie przez Sąd Okręgowy, że potrącone przez pozwaną wynagrodzenie za przyjęcie towarów dostawcy do sprzedaży, nie stanowiło innych opłat niż marża handlowa, wskazać należy, że niezależnie od różnych poglądów, które można spotykać w doktrynie, w orzecznictwie, w szczególności Sądu Apelacyjnego w Warszawie, ugruntowany został pogląd, zgodnie z którym czyny nieuczciwej konkurencji wymienione w punktach od 1 do 5 w ust. 1 art. 15 powołanej ustawy zawsze utrudniają innemu przedsiębiorcy dostęp do rynku oraz że dalsze wykazywanie tej okoliczności nie jest potrzebne, zaś związany z tym ciężar dowodu nie spoczywa na stronie dochodzącej ochrony przewidzianej art. 18 ust. 1 pkt 5 tej ustawy. Jak wskazał Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 25 listopada 2011 r., IA Ca 465/11: „Ustawodawca założył, że czyny te zawsze powodują utrudnianie dostępu do rynku, a tym samym, w przypadku stanu faktycznego objętego hipotezą art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy, nie jest konieczne jednoczesne dowodzenie, iż w wyniku tego czynu nastąpiło utrudnienie dostępu do rynku”. Stanowisko takie Sąd Apelacyjny prezentował w wyrokach z dnia 20 lutego 2009 r. I A Ca 128/08, z dnia 5 sierpnia 2010 r., I A Ca 183/10, z dnia 20 grudnia 2011 r., I A Ca 601/11, z dnia 2 października 2012 r., I A Ca 359/12 oraz z dnia 23 stycznia 2013 r., I A Ca 924/12). Wykładnia art. 15 ust. 1 ustawy, która nie nakłada na stronę powodową obowiązku wykazywania innych przejawów utrudniania dostępu do rynku niż pobieranie za przyjęcie towaru do sprzedaży opłat, które nie stanowią marży handlowej, może zostać uznana za utrwaloną linię orzecniczą, zwłaszcza Sądu Apelacyjnego w Warszawie. Do wykładni tej przychylił się także skład orzekający w rozpoznawanej sprawie. Za wskazanym stanowiskiem przemawia bowiem nie tylko literalna wykładnia powołanego przepisu, ale przede wszystkim jego znaczenie orz. ratio zawartej w nim normy. Utrudnianie dostępu do rynku to nic innego, jak stawianie barier, przeszkód, które nie wynikają ani z rodzaju działalności prowadzonej przez przedsiębiorcę oferującego 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 przedsiębiorców, które przykładowo zostały wymienione w kolejnych punktach art. 15 ust. 1 powołanej ustawy. Działaniem takim jest pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży przez przedsiębiorcę zajmującego się jego dalszą sprzedażą, czyli pośrednika, zwłaszcza kierującego swoją ofertą do konsumenta, czyli odbiorcy finalnego. Nie regulując wysokości marży, pozostawiając więc jej określenie wyłącznie prawom wolnego rynku, za czyn nieuczciwej konkurencji ustawodawca uznał działanie ograniczające przychody dostawcy, które nie jest związane z wysokością marży należnej przedsiębiorcy nabywającemu towar w celu jego dalszej odsprzedaży. Uzależnianie przyjęcia towaru do sprzedaży od zapłacenia przez dostawcę innych opłat niż marża stosowana w stosunku do dalszych jego nabywców, w istocie rzeczy ogranicza rentowność działalności dostawcy, może prowadzić do ograniczenia dostaw, produkcji, w skrajnych zaś wypadkach może nawet prowadzić do eliminacji dostawcy z rynku z powodów zupełnie oderwanych od podstaw konsumentów kształtujących popyt na dany towar. Niepożądany efekt tych działań polega ponadto na zwiększaniu zysków przedsiębiorcy pośredniczącego w handlu między poszkodowanym dostawcą a jego finalnym nabywcą, który nie odnosi z tego żadnej korzyści. Utrudnianie innemu przedsiębiorcy dostępu do rynku nie musi więc dotyczyć blokowania możliwości wprowadzenia towarów dostawcy na rynek za pośrednictwem innych pośredników, w szczególności przez działania opisane w pozostałych punktach art. 15 ust. 1 ustawy, chociaż może polegać na ich nakłanianiu do rezygnacji z zakupów towarów od innych przedsiębiorców. Czynem nieuczciwej konkurencji może być stwarzanie dodatkowych barier między dostawcą a finalnym nabywcą towaru, które wykraczają poza stosowaną marżę, ograniczają więc rentowność działalności prowadzonej przez danego dostawcę. Jeśli z przyczyn, które nie są uzasadnione ekonomicznie, dostawca nie może osiągnąć przychodu możliwego w danych warunkach rynkowych, jego udział w rynku podlega stopniowemu ograniczaniu i może doprowadzić do zupełnej jego eliminacji. Do wykazania, że działanie przedsiębiorcy pośredniczącego pomiędzy dostawcą a odbiorcą towaru stanowi czyn nieuczciwej konkurencji, nie jest więc konieczne udowodnienie trudności związanych z wprowadzeniem towaru na rynek przy wykorzystaniu przedsiębiorstwa innego pośrednika. Wystarczające jest bowiem wykazanie, że pośrednik, który pozostaje w stałej współpracy z dostawcą, uzależnia przyjęcie towaru od uiszczenia przez dostawcę innych opłat niż marża handlowa. Przyczynę ograniczenia dostępu do rynku dla dostawcy stanowi konieczność poniesienia dodatkowych opłat w sytuacji, gdy alternatywą jest ograniczenie i zakończenie współpracy z pośrednikiem, czyli zmniejszenie dostępu dostawcy do rynku. Ograniczając dostęp do swojego przedsiębiorstwa, pozwana utrudniła więc powodowej spółce dostęp do rynku w rozumieniu art. 15 ust. 1 powołanej ustawy. Powódka nie miała tym samym obowiązku wykazywania, że towar oferowany pozwanej nie mógł zostać sprzedany w inny sposób, czyli innemu pośrednikowi, miała natomiast obowiązek udowodnić, że pozwana odniosła korzyść ze stosowania innych opłat niż marża handlowa. Zasadności powództwa nie mogło podważać wykazanie, że stosowanie takich opłat przez pozwaną nie musiało ograniczać dostawcy dostępu do rynku, w świetle regulacji zawartej w art. 15 ust. 1 ustawy, należało natomiast przyjąć, że ciężar dowodu spoczywał w tym zakresie na pozwanej, nie zaś na powódce (por. uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego z dnia 5 sierpnia 2010 r., I A Ca 183/10). Pozostałe okoliczności sprawy, w tym uzależnienie opłat od wielkości obrotu, zaniechanie określenia zakresu obowiązków pozwanej przy reklamowaniu własnego w istocie towaru oraz zasad rozliczania czynności promujących towary oferowane przez pozwaną swoim klientom, wskazywały natomiast do dopuszczenia się przez pozwaną czynu nieuczciwej konkurencji. W art. 15 ust. 1 ustawy nie zostało wprawdzie przewidziane domniemanie dopuszczenia się przez pozwaną czynu nieuczciwej konkurencji, przy uwzględnieniu jednak wszystkich wskazanych okoliczności, uzasadnione było przyjęcie, że ciężar wykazania, że wprowadzenie opłat, które obciążały powódkę, nie stanowiło takiego czynu niedozwolonego, spoczywał na pozwanej. Z ciężaru wykazania okoliczności, które stanowiły podstawę takiego wniosku, powódka się bowiem wywiązała w rozpoznawanej sprawie. Z własnego ciężaru dowodu pozwana się natomiast nie wywiązała. Niezasadnie ponadto twierdziła, że Sąd Okręgowy powinien był dopuścić dowody z dalszej dokumentacji powódki, związanej z realizacją dostaw swoich towarów innym przedsiębiorcom.

Zasadnie Sąd Okręgowy uznał, że obciążenie dostawcy wynagrodzeniem za usługi, zdefiniowane w umowie z dnia 5 listopada 2008 r., stanowiło inną niż marża opłatę za przyjęcie jego towarów do sprzedaży. Poprawności tej tezy nie podważa zawarcie umowy określającej zasady współpracy między stronami, obejmującej nie tylko dostawę towarów, ale też świadczenie przez pośrednika usług związanych z szeroko rozumianym marketingiem, reklamą marki oraz

towarów nabywanych od dostawcy. Prawna skuteczność takiego kontraktu mieszanego, mająca swoje umocowanie w zasadzie swobody umów, nie budzi wątpliwości, była bowiem wielokrotnie podkreślana w orzecznictwie Sądu Apelacyjnego w Warszawie (wyrok z dnia 21 kwietnia 2011 r., VI A Ca 1179/10, wyrok z dnia 28 października 2011 r., VI A Ca 392/11, uzasadnieniu wyroku z dnia 2 października 2012 r., I A Ca 359/12 oraz w uzasadnieniu wyroku z dnia 23 stycznia 2013 r., I A Ca 924/12). Dostawca może być istotnie zainteresowany usługami logistycznymi, reklamowymi i promocyjnymi ze strony pośrednika, który dysponuje odpowiednim zapleczem, kadrą i doświadczeniem, zwłaszcza w sytuacji, gdy dostawca nie jest zainteresowany przeprowadzeniem efektywnej akcji reklamowej we własnym zakresie albo gdy nie jest na to przygotowany organizacyjnie lub finansowo. Wynagrodzenie za takie usługi nie będzie miało na celu ograniczenia dostępu dostawcy do rynku, będzie natomiast rozwijać oraz zacieśniać współpracę między stronami za zasadach wzajemnej korzyści, pod warunkiem jednakże, że takie zamiary zostały przez strony zgodnie wyrażone i zapisane w kontrakcie, jak również pod warunkiem, że strony wywiązują się należycie z przyjętych zobowiązań, które nie zostały narzucone przez stronę posiadającą mocniejszą pozycję na rynku, lecz bez nadmiernego nacisku zostały zaakceptowane przez dostawcę, także w zakresie usług świadczonych przez pośrednika. Brak takich uzgodnień eliminuje możliwość obciążania dostawcy wynagrodzeniem za wskazane usługi. Jego naliczanie powinno natomiast zostać uznane za utrudnianie dostawcy dostępu do rynku w rozumieniu art. 15 ust. 1 ustawy.

Podstawy do obciążenia dostawcy wynagrodzeniem za usługi nie może stanowić realizacja typowych obowiązków związanych ze sprzedażą towarów, w szczególności organizowanie przez pośrednika dalszej ich sprzedaży (tak Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 28 października 2011 r., VI A Ca 392/11, w uzasadnieniu wyroku z dnia 2 października 2012 r., I A Ca 359/12 oraz w uzasadnieniu wyroku z dnia 23 stycznia 2013 r., I A Ca 924/12). Odmienne stanowisko pozwanej, prezentowane przed Sądem Okręgowym i w apelacji, nie zasługiwało na aprobatę. Brak bowiem podstaw do uznania, że sprzedaż produktów nabywanych od dostawcy stanowi takie promowanie jego marki, które należy osobno gratyfikować. Sąd Apelacyjny nie podzielił tego poglądu i uznał, że nie oddaje on istoty działalności handlowej prowadzonej przez przedsiębiorców pośredniczących między producentem lub dostawcą a finalnym odbiorcą towaru. Oferując produkty we własnych sklepach, pośrednicy przekazują nabywcom informacje o towarze, które mają istotne znaczenie dla nabywców, jak też dla producentów, ponieważ kształtują popyt na produkt, mają wpływ na renomę przedsiębiorstwa producenta albo dostawcy oraz na poczucie właściwego zaspokojenia potrzeb przez nabywców, którzy zwiększają swoją skłonność do ponownych zakupów tego samego produktu, nawet w tym samym miejscu. Z drugiej strony, należy dostrzec, że przedsiębiorcy prowadzący sklepy osiągają większe obroty i zyski dzięki sprzedaży produktów określonej jakości, nabytych od producentów cieszących się określoną renomą, na których produkty występuje konkretne zapotrzebowanie ze strony nabywców. Nie umniejszając znaczenia handlowego atrakcyjnej organizacji placówki handlowej prowadzonej przez pośrednika, w tym możliwości zakupienia w jednym miejscu, jak też po atrakcyjnych cenach, towarów zaspokajających różne potrzeby konsumentów, podnieść należy, że co najmniej równorzędne znaczenie ma jakość nabywanego towaru, jak też renoma jego producenta lub dostawcy. Przekazywanie przez pośrednika informacji o pochodzeniu produktu jest oczywistym elementem prowadzenia działalności handlowej, której rentowność jest również wynikiem renomy producenta oraz jakości dostarczanego przez niego towaru. Wskazane elementy z założenia winny się równoważyć, a ich znaczenie handlowe powinno zostać uwzględnione w cenie, za którą dostawca sprzedaje swoje produkty pośrednikowi. Żaden z tych elementów nie może stanowić natomiast podstawy do domagania się dodatkowych świadczeń przez każdą ze stron tego rodzaju współpracy handlowej. Przy braku porozumienia dotyczącego dodatkowych obowiązków oraz zasad ich rozliczenia, pośrednik nie może domagać się od dostawcy osobnego wynagrodzenia za reklamowanie jego produktów. Dostawca nie może natomiast liczyć na dalsze profity z odpowiednio wysokiego obrotu uzyskanego przez pośrednika ze sprzedaży towaru nabytego od dostawcy lub producenta.

Oceniając okoliczności tej sprawy oraz materiał złożony przez strony, Sąd Apelacyjny podzielił stanowisko Sądu Okręgowego i przyjął, że strona pozwana nie miała podstaw do obciążania powódki wynagrodzeniem za usługi określone w umowie z dnia 5 listopada 2008 r. oraz że kompensata wierzytelność z tego tytułu była czynem nieuczciwej konkurencji w rozumieniu art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy oraz źródłem bezpodstawnej korzyści z art. 18 ust. 1 pkt 5 ustawy.

Sąd Okręgowy nie naruszył zasady swobodnej oceny dowodów z art. 233 § 1 k.p.c., ustalając na podstawie zeznań świadków oraz przesłuchania stron, że dostawca nie przejawiał zainteresowania usługami oferowanymi przez stronę pozwaną oraz że nie miał wpływu na treść powołanej umowy, ani przebiega podczas rozmów poprzedzających jej podpisanie, aby mógł nakłonić pozwaną do rezygnacji z tej części umowy. Uzupełniając argumenty Sądu Okręgowego, należy wskazać, że zakres i sposób wykonania usług zdefiniowanych w umowie nie został uzgodniony przez strony. Prawidłowo ponadto Sąd Okręgowy ustalił, że pozwana nie udowodniła, aby faktycznie spełniała świadczenia określone umową. Dostawca nie mógł zostać obciążony wynagrodzeniem za świadczenie przez pozwaną usług marketingowych z tego powodu, że pomiędzy stronami umowy z dnia 5 listopada 2008 r. nie zostało zawarte porozumienie określające zakres i sposób wykonania tych usług przez pozwaną. Umowa miała charakter ramowy, usługi oferowane przez pozwaną zostały zdefiniowane w załączniku nr 1.1. Określone też zostały stawki wynagrodzenia, które miało zostać obliczone jako procent od obrotów osiąganych przez pozwaną. Nie miało więc żadnego związku z zakresem czynności podejmowanych przez pozwaną i wykazywało, że chodziło o pozorowane tylko usługi, pod którymi ukryte zostały inne niż marża opłaty za przyjęcie towarów powódki do sprzedaży w sieci sklepów pozwanej. Materiał dowodowy przedstawiony przez pozwaną w odpowiedzi na pozew został w zasadzie ograniczony do kopii gazetek i nieprecyzyjnych zeznań świadków, które nie mogły szczegółowo określać zakresu usług wykonanych przez pozwaną. Konkretnie ustalenia nie zostały w tym zakresie poczynione. Nie mogły być więc faktycznie realizowane ze skutkiem uzasadniającym obciążenie powodowej spółki wynagrodzeniem w wysokości objętej należnością główną. W rozpoznawanej sprawie strona pozwana nie zaprezentowała żadnych dalszych dowodów w celu wykazania zgodności z prawdą twierdzenia, jakoby zgodnie z umową wykonała czynności związane z realizacją umówionych usług. Duże wątpliwości budzi ponadto sposób, w jaki poszczególne obowiązki pozwanej zostały opisane w umowie i powołanym załączniku 1.1, w tym rozdzielenie poszczególnych świadczeń, jak też potrzeba udostępnienia powódce portalu internetowego M. (...) zawierającego dane przydatne stronie pozwanej do obserwacji sposobu funkcjonowania swojego przedsiębiorstwa, właściwego analizowania jego efektywności i możliwości rozwoju, który nie miał takiego znaczenia dla powódki.

Oceniając okoliczności tej sprawy, Sąd Apelacyjny podzielił stanowisko Sądu Okręgowego i przyjął, że strona pozwana nie miała podstaw do obciążania dostawcy wynagrodzeniem za usługi określone w umowie z dnia 5 listopada 2006 r. oraz że potrącenie wierzytelność z tego tytułu było czynem nieuczciwej konkurencji w rozumieniu art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy i źródłem bezpodstawnej korzyści w rozumieniu art. 18 ust. 1 pkt 5 ustawy. Wykazane ponadto zostało, że rzeczywistym celem wprowadzenia do wskazanej umowy ustaleń dotyczących świadczenia usług przez stronę pozwaną nie było wykonywanie obowiązków zapisanych w umowie, lecz zwiększenie własnych zysków przez obciążenie powódki innymi niż marża handlowa opłatami za przyjęcie jej towarów do sprzedaży. Rzeczywiste zamiary pozwanej potwierdza określony w umowie sposób ustalenia wynagrodzenia za pozorowane usługi, który nie był zależny od rodzaju oraz zakresu czynności podejmowanych przez pozwaną, lecz był prostą pochodną wielkości obrotu, jaki pozwana uzyskiwała ze sprzedaży towarów nabywanych od powódki. Zastosowana w umowie konstrukcja była sposobem na ukrycie rzeczywistych zamiarów pozwanej oraz przyczyną niemożliwości poddania rzetelnej ocenie wartości wzajemnych świadczeń stron, związanych z realizacją zawartej umowy. Brak zapisów dotyczących zakresów obowiązków, jakie miały zostać nałożone na pozwaną, jak również możliwości określenia stopnia wywiązania się pozwanej z przyjętych zobowiązań, jasno wykazuje, że chodziło o dodatkowe korzyści pozwanej, wynikające z narzucenia na powódkę obowiązku ponoszenia opłat za przyjęcie towarów do sprzedaży w sieci sklepów pozwanej. Takie praktyki zostały uznane za czyny nieuczciwej konkurencji w rozumieniu art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy.

Za prawidłowością stanowisko Sądu Okręgowego przemawia dokładne przyjrzenie się świadczeniom, których obowiązek spełniania przyjęła na siebie skarżąca w powołanej umowie, na podstawie wartości których naliczona została kwota objętej pozwem. Świadczenie strony pozwanej zostało określone jako obowiązek udostępniania powierzchni swoich sklepów, przekazywanie klientom informacji o towarze, dystrybucję materiałów reklamowych, gazetek oraz inne czynności, które nie zostały dookreślone (k: 39). Niemalże otwarcie zostało zapisane, że podstawą pobrania dodatkowego wynagrodzenia jest wystawienie towaru powódki do sprzedaży w sklepach pozwanej. Twierdzenie, że towar był wystawiany w atrakcyjnych miejscach, nie zostało wykazane i nie wykraczało poza czynności związane z ekspozycją towaru do sprzedaży w każdej placówce handlowej. Pozwana nie wykazała także, aby sprzedaż



towarów powódki była połączona z dodatkowymi czynnościami reklamowymi, które także nie zostały sprecyzowane i nie były objęte uzgodnieniami dotyczącymi ich zakresu, rodzaju i czasu trwania akcji reklamowych. Nie zostało także wykazane, aby czynności nazywane promocjami, rzeczywiście stanowiły szczególnie atrakcyjne warunki oferowania towarów nabytych od powódki, aby można było dostrzec pozytywne dla renomy powódki efekty działalności pozwanej, zwłaszcza że materiały reklamowe nie były przekazywane skarżącej. Jeśli powodowej spółce narzucono umowę, w której nałożony na pozwaną zakres obowiązków, nie wykraczał poza typowe czynności związane z prezentacją swojego towaru w miejscu sprzedaży, wykonywanie tych czynności nie zostało natomiast doprecyzowane w sposób niezbędny do określenia wynagrodzenia za takie usługi, oceniając znaczenie prawne tych okoliczności, należało przyjąć, że chodziło o obciążenie dostawcy dodatkowymi opłatami za przyjęcie towarów do sprzedaży, zwłaszcza że w umowie został ten element zapisany wprost, wskazano bowiem, że chodziło o „udostępnienie powierzchni” sklepowej dla prezentacji towarów dostawcy (k: 39). Pozwana pobierała więc inne niż marża handlowa opłaty za wystawienie do sprzedaży towarów powódki. Zapisy umowy, dotyczące usług, miały zaś na celu ukrycie rzeczywistego charakteru wynagrodzenia pobieranego przez skarżącą. Chodziło bowiem o zmniejszenie kosztów pozwanej przez potrącenie własnych należności z częścią ceną należnej powódce za towary dostarczone zgodnie z umową z 5 listopada 2008 r. Żaden z zarzutów apelacji nie był więc zasadny. Apelacja pozwanej podlegała więc oddaleniu w całości.

O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd Apelacyjny orzekł zgodnie z art. 100 in fine k.p.c. w zw. z art. 108 § 1 k.p.c. Od pozwanej na rzecz powódki została zasądzona wynagrodzenie za udział zawodowego pełnomocnika przez Sądem Apelacyjnym w stawce minimalnej przewidzianej § 12 ust. 1 pkt 2 w zw. z § 6 ust. 1 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych i ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu.

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