

***Sygn. akt I ACa 1086/14***

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 3 lutego 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie I Wydział Cywilny w składzie:

***Przewodniczący – Sędzia SA Jerzy Paszkowski***

Sędzia SA Bogdan Świerczakowski (spr.)

Sędzia SO (del.) Małgorzata Mączkowska

Protokolant st. sekr. sąd. Joanna Baranowska

po rozpoznaniu w dniu 3 lutego 2015 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa Syndyka Masy Upadłości (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w upadłości likwidacyjnej z siedzibą w B.

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

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 31 marca 2014 r.

sygn. akt XXVI GC 266/14

- 1. prostuje zaskarżony wyrok w punkcie I (pierwszym) w ten sposób, że zamiast słów "na rzecz powoda Syndyka Masy Upadłości (...) sp. z o.o. w upadłości likwidacyjnej" wpisuje „na rzecz (...) sp. z o.o. w upadłości likwidacyjnej”;***
- 2. prostuje zaskarżony wyrok w punkcie II (drugim) w ten sposób, że zamiast słów "na rzecz powoda Syndyka Masy Upadłości (...) sp. z o.o. w upadłości likwidacyjnej" wpisuje „na rzecz (...) sp. z o.o. w upadłości likwidacyjnej”;***
- 3. oddala apelację;***
- 4. zasądza od (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w P. na rzecz (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w upadłości likwidacyjnej z siedzibą w B. kwotę 5.640 (pięć tysięcy sześćset czterdzieści) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.***

***Sygn. akt I ACa 1086/14***

## UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 13 lutego 2013 r. (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w B. wniosła o zasądzenie na swoją rzecz od (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w P. kwoty 574.403,65 zł wraz z ustawowymi

odsetkami od kwoty 567.621,60 zł od dnia 1 lipca 2011 r. do dnia zapłaty oraz od kwoty 6.782,05 zł od dnia 7 kwietnia 2012 r. do dnia zapłaty. W toku procesu w stosunku do powódki ogłoszono upadłość likwidacyjną. Postępowanie zostało zawieszono i podjęte z udziałem syndyka masy upadłości (...) sp. z o.o. w upadłości likwidacyjnej.

Wyrokiem z dnia 31 marca 2014 r. Sąd Okręgowy w Warszawie zasądził od pozwanego na rzecz Syndyka Masy Upadłości (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w upadłości likwidacyjnej kwotę 574.403,65 zł wraz z ustawowymi odsetkami od kwoty 567.621,60 zł od dnia 1 lipca 2011 r. do dnia zapłaty oraz od kwoty 6.782,05 zł od dnia 7 kwietnia 2012 r. do dnia zapłaty. Zasądził także od pozwanej na rzecz syndyka kwotę 35.955 zł tytułem zwrotu kosztów procesu. Orzeczenie zapadło na tle następującego stanu faktycznego ustalonego przez Sąd Okręgowy.

(...) sp. z o. o. z siedzibą w B. zawarła z (...) sp. z o.o. z siedzibą w P. umowy współpracy z dnia 14 kwietnia 2008 r., 25 maja 2009r., 8 lutego 2010 r. Przedmiotem umów było określenie warunków sprzedaży oferowanych przez stronę powodową do sklepów strony pozwanej. W wykonaniu umów strona powodowa miała dostarczać i sprzedawać stronie pozwanej towary, które strona pozwana sprzedawała we własnym imieniu i na własną rzecz finalnemu odbiorcy (k. 36-45,65-67,92-94).

Na mocy art. 1 każdej z umów współpraca odbywać się miała na warunkach określonych w umowie (...) z 14 kwietnia 2008 r. oraz w umowach ramowych o współpracy zawartych w dniach 25 maja 2009 r. oraz 8 lutego 2010 r. z A.. Integralną część umowy handlowej stanowiły załączniki:

- załącznik nr(...) – Karta Etyki,
- załącznik nr(...) – Ogólne warunki,
- załącznik nr (...) – Ogólne Warunki (...),
- załącznik nr(...)– Bezpieczeństwo i Kontrola Jakości Towarów,
- umowa o przekazywaniu faktur i danych w formie elektronicznej (k. 36-64).

Integralną część umowy ramowej o współpracy stanowiły załączniki:

- załącznik nr(...) – Karta Etyki,
- załącznik nr(...) – Ogólne warunki współpracy,
- załącznik nr (...) – Dostawy towarów do sklepów,
- załącznik nr (...)– Procedura reklamacyjna,
- załącznik nr (...)– umowa o przekazywaniu faktur i danych w formie elektronicznej (k. 65-114).

Za dostarczane pozwanej produkty powódka wystawiała faktury VAT, które nie były kwestionowane przez pozwanego.

Na mocy art. 4 umowy handlowej/2008 oraz art. 1 pkt 1 załącznika nr (...) do umowy ramowej o współpracy A. zobowiązał się do przestrzegania terminu płatności wynoszącego 37 dni, od doręczenia prawidłowej faktury, wystawionej najwcześniej w dacie dostawy i w terminie zgodnym z obowiązującym prawem (k. 37,68,95).

W art. 5 umowy handlowej strony postanowiły, iż z tytułu zrealizowanego określonego obrotu powódka przyznaje pozwanej i jej partnerom premię pieniężną, którą w umowie z 2008 r. ustalono na 6,5 %. Premia była płatna po zakończeniu każdego miesiąca na podstawie obrotów netto osiągniętych w minionym miesiącu, które dokumentowane były notami księgowymi wystawianymi przez A.. Po zakończeniu roku, w terminie do 31 stycznia dokonywało się ostateczne rozliczenie (k. 38-39). W załączniku nr (...) do umowy ramowej o współpracy, w art. 2 określono, iż cena ulega obniżeniu w stosunku do cennika. Obniżenia stałe w roku 2009 oraz 2010 ustalono na 12 %, zaś upust

promocyjny na wysokość 5 %. Z kolei w art. 1 pkt 18 określono, iż za obrót netto przyjmuje się wartość przyjętych towarów sprzedawcy wskazaną przez system informatyczny A. i partnerów, według stanu w dniu edycji. W art. 1 pkt 21 postanowiono, iż kwota stanowiąca różnicę pomiędzy premią pieniężną a wynagrodzeniem wynikającym z faktury zostanie w następnym miesiącu pomniejszona lub powiększona o powstałą różnicę. Ostateczne rozliczenie należnego wynagrodzenia następowało po zakończeniu roku, w terminie do 31 stycznia roku następnego, o czym mowa w art. 1 pkt 23 (załącznik nr (...), k. 95-102). W art. 3.2 umowy o świadczenie usług marketingowych ustalono również, że po zrealizowaniu obrotu netto powyżej 100.000 zł pozwanej przysługuje premia, która w roku 2009 wyniosła 7 % od rocznych obrotów, zaś w roku 2010 wynosiła 9% (k. 68-70,79,95-97,106).

W art. 6 umowy handlowej strony ustaliły, iż A. będzie świadczyć na rzecz powódki usługi marketingowe polegające na promocji marki towaru sprzedawcy przy pomocy materiałów reklamowych oraz przy użyciu innych technik handlowych, których szerszy zakres określono w załączniku nr (...) do ogólnej umowy handlowej. Opłatę za świadczenie usług marketingowych w roku 2008 ustalono na 13,5 % od obrotów. Sprzedawca był również zobowiązany do zapłaty w przypadku nie wykorzystania całego budżetu, jeżeli A. wyrażał gotowość i planowanie akcji promocyjnych. Strony ustaliły również cennik w którym wyróżniły: reklamę poza działem ze stawką 2.000 zł w sklepach (...) lub S. oraz 500 zł w sklepach (...), stop rayon ze stawką 500 zł w sklepach (...) lub S. oraz 125 zł w sklepach (...), reklamę w gazetkach reklamowych ze stawką 2.000 zł w sklepach (...) lub S. oraz 500 zł w sklepach (...). Rozliczenie ostateczne następowało w terminie do 31 stycznia następnego roku, o czym również stanowił art. 6 (k. 39,46-47). W latach 2009-2010 zawierano odrębne umowy o świadczenie usług marketingowych (k. 76-82, 103-109). Zgodnie z art. 2.2.1 premia była przyznawana w związku ze sprzedażą towarów sprzedawcy. W kolejnych punktach określono warunki usług takich jak: reklama poza działem, stop rayon, reklama w gazetkach promocyjnych, reklama na billboardach oraz reklama radiowa (art. 2.3.1-2.3.5). W art. 4.2 ustalono, iż wynagrodzenie z tytułu świadczenia usług marketingowych wyniesie w roku 2009 – 14 %, zaś w roku 2010 – 16% od obrotów netto. W pkt. 4.3 ustalono cennik poszczególnych usług, identycznie jak w umowie handlowej z 2008 r. (k. 80,107). Ponadto w ramach porozumienia dotyczącego dodatkowych usług marketingowych z dnia 4 marca 2008 r. w ramach usługi promocyjnej na otwarcie 1 sklepu powódkę obciążano opłatą w wysokości 3.500 zł. Identyczne porozumienie strony zawarły w dniu 2 sierpnia 2010 r., w której opłatę z tytułu dodatkowej usługi promocyjnej na otwarcie 1 sklepu ustalono na 2.000 zł. (k. 59,110).

W art. 8 umowy handlowej z 2008 roku ustalono, iż pozwana będzie świadczyć usługi dodatkowe, za które będzie pobierała opłaty procentowe od zrealizowanego obrotu. Usługami dodatkowymi było testowanie nowych produktów, za które pobierano opłatę w wysokości 1 %, oraz promocja 12. urodziny A. – 0,6 %. Ponadto w art. 9 zatytułowanym program lojalnościowy strony ustaliły wynagrodzenie przysługujące pozwanej w wysokości 1 % z tytułu udziału produktów sprzedawcy w programie lojalnościowym SKARBONKA (k. 40-41). Na mocy art. 6 umowy o świadczenie usług marketingowych określono, iż pozwana otrzyma również przysługujące jej wynagrodzenie za dodatkowe usługi: za usługę wsparcie nowości w wysokości 1%, natomiast za usługę urodziny A. dodatkowa akcja – 0,6 %. W roku 2009, na podstawie art. 7 wskazano na program lojalnościowy skarbonka, stosownie do którego pozwanej miało przysługiwać wynagrodzenie w wysokości 1 % od wysokości obrotów (k. 81).

Na podstawie podpisanych umów pozwanej przysługiwało również wynagrodzenie z tytułu scentralizowanej płatności oraz pośredniczeniu w oferowaniu towarów. Ponadto na podstawie art. 7 umowy handlowej pozwana udostępniła powódce możliwość kierowania faktur do scentralizowanego punktu księgowego oraz pośredniczyła w oferowaniu towarów powódki za co przysługiwało jej wynagrodzenie w wysokości 0,4 % (k. 40). W roku 2009 usługa funkcjonowała na mocy art. 5 Umowy o świadczenie usług marketingowych, wysokość świadczenia z tego tytułu wynosiła również 0,4 % (k. 80). Strony zawarły także umowę o przekazywaniu faktur oraz innych danych w formie elektronicznej, na podstawie której należności wynikające ze współpracy handlowej stron były fakturowane i przesyłane w formie elektronicznej wymiany danych. Istniała również możliwość wymiany innych informacji w systemie EDI. Na podstawie art. 7.1 sprzedawca przyznał z tego tytułu A. wynagrodzenie w wysokości 3.000 zł rocznie, która to stawka obowiązywała w latach 2008-2010 r. (k. 61-64,86,113). Powódka w/w kwotami została również obciążona, co Sąd Okręgowy uznał za okoliczność niesporną.

Powódka została również obciążona przez pozwaną należnościami z tytułu przeprowadzonego audytu. Suma opłat na rzecz pozwanej z tytułów wymienionych powyżej wyniosła 574.403,65zł. Powódka wywiązywała się z warunków umowy o współpracy z pozwaną. Z tego powodu otrzymywała niższe wynagrodzenie za dostarczane towary. Obciążenie następowało poprzez potrącenie wierzytelności z tytułu wynagrodzenia pozwanej spółki. Podstawę do dokonania obniżenia wynagrodzenia powoda stanowiły wystawiane przez pozwanego z tytułu premii pieniężnych i usług marketingowych noty obciążeniowe lub faktury VAT.

W dniu 27 czerwca 2011 r. powódka złożyła w sądzie wniosek o zawezwanie pozwanej spółki do próby ugodowej w sprawie o zapłatę kwoty 574.403,65zł z odsetkami, powołując się na delikt z ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (wcześniej – 20 czerwca wezwała spółkę do zapłaty). Do zawarcia ugody nie doszło, co stwierdził Przewodniczący na rozprawie przed Sądem Rejonowym dla m.st. Warszawy w dniu 22 września 2011 r.

Podstawę ustaleń Sądu Okręgowego stanowiły dowody z dokumentów jak również częściowo zeznania świadków G. M., J. M. (1) oraz I. W.. Zeznania świadków R. S. i D. W. zostały przez Sąd ocenione negatywnie z uwagi na niespójność i nieszczegółowość. Natomiast zeznania świadka R. K. zdaniem Sądu Okręgowego nie wniosły nic istotnego do sprawy. Wniosek o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego został oddalony, gdyż w ocenie Sądu I instancji był on nieprzydatny dla rozstrzygnięcia sprawy, a zmierzał jedynie do przedłużenia postępowania.

Sąd Okręgowy uznał roszczenie zasadne, wskazując, że z brzmienia przepisu art. 15 ust. 1 pkt. 4 u.z.n.k. wynika, iż nie jest potrzebne dodatkowe wykazywanie, że w następstwie pobrania dodatkowych opłat miało miejsce utrudnienie dostępu do rynku. Bez znaczenia jest czy sprzedawca mógł zbyć te towary innym kupującemu, oraz czy zbycie towarów przedsiębiorcy pobierającemu takie opłaty jest mniej czy bardziej opłacalne ekonomicznie dla sprzedającego, niż zbycie innemu przedsiębiorcy. Ogół działań promocyjno-marketingowych dotyczących odsprzedawanych towarów podejmowanych przez pozwaną po nabyciu towaru od powódki, służy korzystnemu ich zbyciu finalnemu odbiorcy.

Przy kwalifikowaniu opłat pobieranych przez pozwaną w kontekście deliktu nieuczciwej konkurencji Sąd Okręgowy wziął pod uwagę dwa elementy: utrudnienie przedsiębiorcy dostępu do rynku i nieuczciwy charakter takiego utrudnienia. Przedmiotem umów między stronami było określenie warunków dostawy produktów powódki oferowanych pozwanej. Zastrzeżono również dodatkowe świadczenia dostawcy na rzecz odbiorcy, towarzyszące zawartej umowie o współpracy. Zdaniem Sądu Okręgowego, obciążanie powódki fakturami z tytułu wyżej wymienionych usług było okolicznością bezsporną. Bezsporne było również to, że powódka obciążała pozwanego fakturami z tytułu sprzedaży towarów, oraz sposób dokonania rozliczenia wzajemnych wierzytelności stwierdzonych tymi dokumentami rozliczeniowymi, poprzez dokonanie zapłaty ceny za towar pomniejszonej o wartość wynikającą z faktur i not obciążeniowych wystawionych przez pozwaną. Sąd I instancji wskazał, że pozwana wyraźnie w treści wystawionych przez nią faktur i not obciążeniowych złożyła oświadczenie, że potrąca swoją wierzytelność z wierzytelności drugiej strony.

W ocenie Sądu Okręgowego, w celu uwolnienia się od odpowiedzialności na podstawie u.z.n.k. pozwana powinna była udowodnić, że pobrane opłaty za wskazane usługi oraz premie i rabaty stanowiły ekwiwalent rzeczywiście wykonanych na rzecz powoda świadczeń, któremu to wymogowi nie sprostała. Opłaty były narzucone powódce, gdyż wyrażenie na nie zgody było warunkiem zawarcia umowy i kontynuowania współpracy.

Zarzut przedawnienia Sąd Okręgowy uznał za niezasadny na podstawie art. 20 u.z.n.k., przy odpowiednim zastosowaniu art. 442 k.c. Odsetki za opóźnienie ustalono na podstawie art. 481 k.c. w zw. z art. 455 k.c. O kosztach procesu orzeczono na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. oraz § 6 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28.09.2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu.

Apelację od powyższego wyroku wywiodła strona pozwana, zaskarżając go w całości. Zarzuciła naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. przez przekroczenie zasady swobodnej oceny dowodów w zakresie uznania, że między stronami doszło do potrącenia należności; że pozwana nie świadczyła na rzecz powodów usług, za które pobierała opłaty; że premia

pieniężna pobierana przez pozwaną stanowiła inną niż marża handlowa opłatę za przyjęcie towaru do sprzedaży; że pozwana narzuciła postanowienia umowne powódce oraz w zakresie uznania, że czyny pozwanej doprowadziły do naruszenia interesu powódki (sprzedawcy). Pozwana zarzuciła także naruszenie art. 227 k.p.c. oraz art. 217 k.p.c. w zw. z art. 278 k.p.c. przez ich niezastosowanie – brak przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego na okoliczność charakteru należności pozwanej z tytułu premii pieniężnej. Powyższe doprowadziło także w opinii pozwanej do naruszenia art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. w zw. z art. 18 ust. 1 pkt 5 u.z.n.k. przez błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie. Kolejny zarzut pozwanej dotyczył naruszenia art. 230 k.p.c. w zw. z art. 229 k.p.c. przez błędne uznanie, że pozwana przyznała, jakoby doszło do potrącenia. Zdaniem pozwanej, sposób sporządzenia uzasadnienia przez Sąd I instancji narusza wymogi wskazane w art. 328 § 2 k.p.c. z uwagi na brak wskazania przyczyn odmowy wiarygodności zeznaniom świadków R. S., D. W. oraz R. K.. Nadto, obecność świadka G. M. na rozprawie w dniu 5 czerwca 2013 r. stanowiła naruszenie art. 264 k.p.c. W zakresie zarzutów prawa materialnego, pozwana zarzuciła niewłaściwe zastosowanie art. 499 k.c., polegające na uznaniu potrącenia za skuteczne mimo braku oświadczenia o potrąceniu złożonego zgodnie z wymogami prawidłowej reprezentacji. Zdaniem pozwanej, wyrok uwzględniający powództwo mimo braku udowodnienia przez powódkę, że inkryminowane działania utrudniały sprzedawcy dostęp do rynku stanowi naruszenie zasady rozkładu ciężaru dowodu i tym samym narusza art. 6 k.c. w zw. z art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k., art. 18 ust. 1 pkt 5 u.z.n.k. oraz art. 3 ust. 1 u.z.n.k. Z ostrożności procesowej pozwana podniosła także zarzut naruszenia art. 3 ust. 1 u.z.n.k. przez jego niezastosowanie.

Apelująca wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku przez oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powoda na rzecz pozwanej kosztów procesu za obie instancje, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Powódka wniosła o sprostowanie wyroku Sądu I instancji przez prawidłowe określenie podmiotu, na rzecz którego zasądzono kwoty objęte wyrokiem. W odpowiedzi na apelację zaś wniosła o jej oddalenie oraz zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego za drugą instancję.

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

Apelacja okazała się niezasadna.

Jednym z podstawowych zarzutów skarżącej był zarzut błędnej oceny materiału dowodowego. Zdaniem Sądu Apelacyjnego, ustalenia faktyczne dokonane przez Sąd Okręgowy mieszczą się w granicach swobodnej oceny dowodów. Nie dopatrując się uchybień w tym zakresie, Sąd drugiej instancji przyjął ustalenia te za własne.

Apelująca zarzucała w szczególności, że powódka nie sprostowała ciężarowi dowodu w zakresie potrącenia wzajemnych należności. W tym zakresie podnosiła również zarzut naruszenia art. 230 k.p.c. i 229 k.p.c., gdyż jej zdaniem Sąd I instancji błędnie uznał tę okoliczność za przyznaną. Zarzutów pozwanej nie sposób podzielić. Po pierwsze, należy wskazać, że potrącenie dokonane między stronami ma charakter umowny. W doktrynie i orzecznictwie panuje zgoda co do dopuszczalności potrącenia umownego na podstawie art. 353<sup>1</sup> k.c. Wskazuje się przy tym, że przepisy art. 498 i n. k.c. mają charakter względnie obowiązujący i w przypadku umownego uregulowania przez strony kwestii kompensacji wzajemnych zobowiązań, nie znajdują zastosowania (por. m. in. K. Zagrobelny [w:] E. Gniewek (red.) Kodeks cywilny. Komentarz, Warszawa 2014, art. 498 k.c.; wyrok SN z 26 stycznia 2005 r., sygn. V CK 404/04, LEX nr 277109). Pogląd ten szczególnie zyskuje na znaczeniu w stosunku do stron pozostających w stałych stosunkach gospodarczych, jak to miało miejsce w niniejszej sprawie. Dlatego też niezasadny okazał się zarzut naruszenia art. 499 k.c. Ponadto strony wyraźnie uregulowały w umowie zasady rozliczeń w przypadku powstania wzajemnych roszczeń pieniężnych (por. art. 1 pkt 20 załącznika nr (...) do umowy ramowej o współpracy, k. 69). Pozwany kwestionuje uznanie przez Sąd Okręgowy, że doszło do potrącenia za okoliczność bezsporną. Ze stanowiska zawartego w odpowiedzi na pozew wynika wszakże wprost, że doszło do pobrania przez stronę pozwaną „wynagrodzenia za świadczone przez pozwaną usługi” oraz, że świadczenia za które powódka zapłaciła, zostały zrealizowane” (k.408). W rozumieniu uwzględniającym przedstawione wyżej uwagi, potrącenie było więc niesporne.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, Sąd meriti prawidłowo uznał również, że tzw. dodatkowe usługi nie były w istocie świadczone na rzecz powódki. W zakresie szeroko rozumianych usług reklamowych (usługi marketingowe, reklama poza działem, reklama stop rayon/komin promocyjny, reklama w gazetkach reklamowych, na billboardach, radiowa, wsparcie nowości, urodziny A. dodatkowa akcja), Sąd Apelacyjny wielokrotnie stwierdzał, że uznanie ich za pozorne uzasadnione jest m.in. okolicznością, że opłata po stronie dostawcy nie odnosi się do konkretnych usług, lecz zależy od obrotu, czy też okolicznością, że postanowienia umowne jedynie skrótowo określają przedmiot usługi, co ogranicza możliwość skonkretyzowania obowiązków po stronie podmiotu prowadzącego sklep wielkopowierzchniowy (wyrok SA w Warszawie z 20 listopada 2012 r., sygn. I ACa 605/12, Legalis nr 1025733). Ponadto należy mieć na uwadze, że od momentu wydania towaru to przedsiębiorca prowadzący supermarket staje się jego właścicielem, zatem to przede wszystkim w jego interesie leży promocja sprzedawanych przez niego towarów (wyrok SA w Warszawie z 24 października 2013 r., sygn. I ACa 500/13, Legalis nr 755622). Również samo umieszczenie informacji o dostawcy produktu w gazetkach reklamowych, jeżeli nie ma waloru reklamowego, nie sanuje niedozwolonego charakteru tego typu opłat w świetle art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. (wyrok SA w Warszawie z 10 kwietnia 2013 r., sygn. I ACa 1173/12, Legalis nr 736243). Ponadto, Sąd Okręgowy słusznie uznał, analizując zeznania świadków i charakter załączników do umów określających dodatkowe usługi, że zostały one narzucone sprzedawcy, nie stanowiły przedmiotu negocjacji, a zgoda na usługi marketingowe stanowiła warunek współpracy między stronami. W szczególności pozwalały na takie ustalenia zeznania świadków J. M. (2) i G. M., którzy jednoznacznie stwierdzili, że niemożliwa była współpraca z pozwaną bez ponoszenia dodatkowych kosztów, wynikających z przedstawionych przez nią wzorów umów. Jak zeznał G. M., „Opłaty były ustalone na pierwszym spotkaniu jako warunek współpracy i one w zasadzie się nie zmieniały, zmieniały się jedynie procenty. W umowach nie ma żadnego zapisu, który był z naszej inicjatywy. Wcześniej dostawaliśmy umowę mailem, bądź faksem, a następnie na spotkaniu ta umowa nie była przedmiotem negocjacji, była to gotowa umowa przedstawiona przez pozwaną. (...) My proponowaliśmy pozwanej współpracę bez tych opłat, ale pozwana nie zgadzała się na to.” (k.1173). Sąd nie uchybił regułom swobodnej oceny dowodów (art. 233 § 1 k.p.c.), opierając się na tych zeznaniach i jednocześnie odmawiając częściowo wiary zeznaniom R. S. oraz D. W., jak również nie dopatrując się wartości dowodowej w zeznaniach R. K.. Swoje stanowisko przekonująco umotywowwał (k.1262).

Beneficjentem dodatkowych usług w postaci scentralizowanej płatności, przekazywania faktur w formie elektronicznej ( (...)), opracowywania i udostępniania danych statystycznych, testowania nowych produktów, była pozwana. Centralizacja obsługi leży w interesie sieci supermarketów – przedsiębiorca prowadzący hipermarket zapewnia sobie jedną, centralną obsługę księgową, co zmniejsza jego koszty prowadzenia działalności gospodarczej, a sprzedawca musi ponosić dodatkowe koszty związane z dystrybucją faktur, która mogłaby być dokonywana „przy okazji” dostawy. Usługa testowania nowych towarów jest wprost związana z przyjęciem towaru do sprzedaży. Korzyść z przeprowadzenia testu jakości towaru odnosi wyłącznie pozwana. Podobnie, strona powodowa nie miała interesu w uzyskiwaniu danych statystycznych opracowywanych przez pozwaną – w sprawie nie wykazano nawet jakiego konkretnie rodzaju dane statystyczne miałyby być sporządzane przez sieć sklepów wielkopowierzchniowych (k. 79).

Jednym z kluczowych problemów prawnych w niniejszej sprawie stanowił charakter premii pieniężnych „przyznawanych” pozwanej przez powódkę. Sąd Apelacyjny w niniejszym składzie podziela stanowisko wyrażone przez Sąd Okręgowy, że decydujący charakter należy nadać wykładni postanowień umownych, a nie zastosowanemu nazewnictwu. Powyższe odpowiada najnowszej linii orzeczniczej wypracowanej przez Sąd Najwyższy, na którą powoływała się powódka (por. wyroki SN z 23 października 2014 r., sygn. I CSK 615/13, Legalis nr 1163678 oraz z dnia 24 czerwca 2014 r., sygn. I CSK 431/13, Legalis nr 1160528). Ponadto, kwestia przesądzenia o charakterze premii stanowiła wyłącznie przedmiot ustaleń faktycznych. Wobec powyższego, okoliczność ta nie mogła stanowić przedmiotu dowodu z opinii biegłego, którego celem nie jest ustalenie stanu faktycznego sprawy, lecz naświetlenie i umożliwienie wyjaśnienia przez sąd okoliczności z punktu widzenia posiadanych przez biegłego wiadomości specjalnych (wyrok SN z 19 grudnia 2006 r., sygn. V CSK 360/06, LEX nr 238973). Dlatego też niezasadny okazał się zarzut naruszenia art. 227 k.p.c. oraz art. 217 k.p.c. w zw. z art. 278 k.p.c.

Dla oceny postanowień o premii zasadnicze znaczenie miała wysokość zastrzeżonego progu sprzedażowego, od którego zależało jej przyznanie. Pozwana wskazywała, że próg ten nie miał charakteru fikcyjnego, gdyż kształtował

się na poziomie 100.000 zł (k. 79). Natomiast, jak słusznie replikowała powódka, próg 100.000 zł ustalono dopiero w umowie z 2009 r., natomiast w umowie z 2008 r. próg ten kształtował się na poziomie 10.000 zł (k. 38), która to wartość ma charakter pozorny, jeśli się uwzględni wolumen sprzedaży między stronami. Przy ocenie progu należy mieć na uwadze wartość obrotów osiąganych przez strony. W 2008 r. wyniosły one ok. 865.000 zł, w 2009 r. ok. 864.000 zł, w 2010 r. ok. 850.000 zł (k. 822). Pozwana wskazywała, że ustalenie progu, od którego zależała premia na poziomie 100.000 zł wiązało się z ryzykiem po stronie pozwanej, gdyż strony nie są w stanie przewidzieć wysokości obrotów – opierają się na szacunkach. Sąd Apelacyjny zgadza się, że kwota 100.000 zł może stanowić o rzeczywistym charakterze premii. Taka sytuacja nie ma jednak miejsca w niniejszej sprawie, skoro wolumen sprzedaży między stronami wynosił rokrocznie ok. 850.000 zł. Wbrew twierdzeniom pozwanej, nie obciążało jej ryzyko nieosiągnięcia wpisanego do umowy progu. Przed rozpoczęciem współpracy próg zastrzeżono bowiem na poziomie 10.000 zł, natomiast zmiana wysokości progu nastąpiła dopiero po roku współpracy, kiedy strony dysponowały już wiedzą o do wysokości obrotów. Zatem przy wpisaniu do umowy progu 100.000 zł ryzyko strony pozwanej, że nie uzyska korekty ceny, było w świetle zasad doświadczenia życiowego co najwyżej minimalne.

Należy się również zgodzić z powódką, że redakcja umów wskazywała na wyodrębnienie premii od innej kategorii jaką były upusty, czy obniżenie cen na fakturze. Premię uznano wprost za „opłatę” (k. 45-46, 76-77).

Wreszcie, zdaniem Sądu Apelacyjnego, nie można w prosty sposób przekładać terminologii, którą posługiwał się Naczelny Sąd Administracyjny na gruncie przepisów prawa podatkowego (uchwała składu siedmiu sędziów NSA z 25 czerwca 2012 r., sygn. I FSP 2/12, ONSAiWSA 2013, nr 6, poz. 85) do oceny charakteru premii w stosunkach prywatnoprawnych. Przy ocenie charakteru premii w relacji przedsiębiorca-państwo możliwe są jedynie dwie możliwości: albo premia ma charakter realny – jest bonusem za zwiększony wolumen sprzedaży, albo premia ma charakter fikcyjny – pośrednio determinuje cenę. Od kwalifikacji premii zależy wymiar obowiązku podatkowego. Na gruncie prawa cywilnego, przyjęcie tej dychotomii prowadziłoby do wniosku, że premia nigdy nie może być uznana za opłatę półkową. Realny charakter premii czyniłby z niej bowiem faktyczne świadczenie, za którą sprzedawca płaci w zamian za większy zysk wynikający z większego niż zakładany wolumenu sprzedaży, zaś fikcyjny charakter premii oznaczałby, że jest ona w istocie jedynie formą posprzedajnego kształtowania ceny, co jest w pełni dozwolone zgodnie z zasadą swobody umów. Tymczasem na gruncie prawa cywilnego, realny/fikcyjny charakter premii jest wtórny wobec podstawowego ustalenia, jaki był zgodny zamiar stron i cel umowy (postanowienia umownego, art. 65 § 2 k.c.). To ustalenie pozwala na stwierdzenie, czy wprowadzając postanowienie o premii strony zamierzały ukształtować cenę czy też ich celem było zobowiązanie wzajemne, którego przedmiotem było świadczenie pieniężne ze strony sprzedawcy (powódki) w zamian za zwiększoną sprzedaż zrealizowaną przez hipermarket (pозwaną). W niniejszej sprawie nie budzi wątpliwości, że wolą stron było uznanie premii za dodatkowe świadczenie, niezależne od umowy sprzedaży i jej essentialia negotii, jaką jest cena. Wobec powyższego zasadna była ocena realności progu, od którego uzależniono przyznanie premii. Jak to już zaznaczono, w świetle okoliczności ustalonych w sprawie, przekroczenie progu 10.000 zł, a także progu 100.000 zł, nie wiązało się z ryzykiem po stronie pozwanej. Dlatego też tak sformułowane świadczenie należało uznać za fikcyjne – w istocie stanowiło ono bowiem opłatę powódki za współpracę z pozwaną.

Odnosnie zarzutu, iż powódka nie udowodniła, że narzucone postanowienia umowne doprowadziły do naruszenia interesu powódki (sprzedawcy), należy wskazać, że Sąd Apelacyjny w niniejszym składzie opowiada się za uznaniem art. 15 u.z.n.k. za samodzielną podstawę odpowiedzialności deliktowej. Wbrew zarzutom powódki nie zachodziła zatem konieczność wykazania bezprawności działania pozwanej również na gruncie art. 3 u.z.n.k. Powyższe oznacza nieskuteczność zgłoszonego jako ewentualny, zarzutu naruszenia przepisów o rozkładzie ciężaru dowodu.

Nieskuteczny okazał się także zarzut naruszenia art. 328 § 2 k.p.c., który zgodnie z utrwalonym orzecznictwem może znaleźć zastosowanie w tych wyjątkowych sytuacjach, w których treść uzasadnienia orzeczenia sądu drugiej instancji uniemożliwia całkowicie dokonanie oceny toku wywodu, który doprowadził do wydania orzeczenia (por m.in. wyrok SN z 7 stycznia 2010 r., sygn. II UK 148/09, LEX nr 577847), co w niniejszej sprawie nie miało miejsca.

Zarzut naruszenie art. 264 k.p.c. przez udział świadka G. M. w rozprawie w dniu 5 czerwca 2013 r. okazał się zasadny, jednak jego uwzględnienie nie miało wpływu na wynik sprawy, zatem nie mogło prowadzić do zmiany zaskarżonego rozstrzygnięcia.

Mając na uwadze powyższe, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 k.p.c. orzekł jak w punkcie pierwszym sentencji.

Orzeczenie o sprostowaniu w wyroku Sądu Okręgowego oczywistych niedokładności – zgodnie z wnioskiem strony powodowej – wynika z faktu, że w sprawie, w której syndyk działa na rzecz upadłego, zgodnie z art. 144 ust. 2 ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze, to właśnie upadły jest stroną w znaczeniu materialnym i świadczenie podlega zasądzeniu na rzecz upadłego (por. wyrok Sądu Najwyższego: z 7 października 2004 r., IV CK 86/2004 i uzasadnienie wyroku SN z 20 maja 2011 r., IV CSK 588/2010).

O kosztach postępowania Sąd Apelacyjny orzekł na podstawie art. 98 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c., uwzględniając częściowo złożony przez powódkę spis kosztów – to jest w zakresie przejazdów do sądu pociągiem w obie strony po 120 zł. Koszt biletu lotniczego Sąd uznał za niecelowy, uwzględnivszy dostępność tańszych biletów na przejazd koleją. Koszt wynagrodzenia pełnomocnika ustalono na podstawie § 6 ust. 7 w zw. z § 12 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (tekst jedn. Dz. U. z 2013 r., poz. 490).