

*Sygn. akt I ACa 404/15*

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

*Dnia 27 listopada 2015r.*

*Sąd Apelacyjny w Warszawie I Wydział Cywilny w składzie następującym:*

*Przewodniczący: SSA Zbigniew Stefan Cendrowski (spr.)*

*Sędziowie: SA Ewa Kaniok*

*SO del. Małgorzata Mączkowska*

*Protokolant: ref. staż. Michał Strzelczyk*

*po rozpoznaniu w dniu 27 listopada 2015 r. w Warszawie*

*na rozprawie*

*sprawy z powództwa (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w M.*

*przeciwko (...),- spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w W.*

*o zapłatę*

*na skutek apelacji pozwanej*

*od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie*

*z dnia 20 października 2014 r., sygn. akt XVI GC 1037/12*

*1. oddala apelację,*

*2. zasądza od (...),- spółki z ograniczoną odpowiedzialnością na rzecz (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w M. kwotę 2700 zł (dwa tysiące siedemset złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu w postępowaniu apelacyjnym.*

*Małgorzata Mączkowska Zbigniew Stefan Cendrowski Ewa Kaniok*

## UZASADNIENIE

Pozwem wniesionym w dniu 23.07.2012 r. powód (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w M. (dalej: (...)) wniósł o zasądzenie od pozwanego (...), - spółka z ograniczoną odpowiedzialnością i Spółka” spółka komandytowa w W. (dalej: (...)) kwoty 368.787,11 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 21.04.2011 r. do dnia zapłaty oraz kosztami procesu według norm przepisanych, w tym kosztami zastępstwa procesowego. W uzasadnieniu wskazał, że dostarczał pozwanemu towar RTV do sprzedaży w jego sklepach wielkopowierzchniowych. Powód nie otrzymał jednak za towar pełnej zapłaty, gdyż pozwany zatrzymywał kwoty z tytułu dodatkowych usług rzekomo świadczonych na rzecz (...) jako bonusów, usług marketingowych i reklamowych, za co były wystawiane faktury i noty. Treść tych dokumentów nie odzwierciedlała jakichkolwiek działań pozwanego, a miała jedynie charakter pozorny w celu ukrycia niedozwolonych opłat, sprzecznych z art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 16.04.1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (t.j. Dz. U. z 2003 r., nr 153, poz. 1503 ze zm., dalej: u.z.n.k.). Naliczanie dodatkowych opłat za to, że

towary (...) znajdują się w sklepie pozwanego, utrudniało w oczywisty sposób dostęp do rynku i narusza dobre obyczaje handlowe. Wnioskiem z dnia 8.03.2011 r. powód zaważwał pozwanego do ugody, jednak pozwany odmówił.

W dniu 25.10.2012 r. został wydany nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym, od którego pozwany wniósł sprzeciw.

Wyrokiem z dnia 20 października 2014 r. Sąd Okręgowy

I. zasądził od pozwanego (...), - spółka z ograniczoną odpowiedzialnością i Spółka” spółka komandytowa w W. na rzecz powoda (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w M. kwotę 343.485,34 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 11 listopada 2011 r. do dnia zapłaty;

II. oddalił powództwo w pozostałym zakresie;

III. zasądził od pozwanego (...), - spółka z ograniczoną odpowiedzialnością i Spółka” spółka komandytowa w W. na rzecz powoda (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w M. kwotę 23.110,70 zł tytułem zwrotu kosztów procesu, w tym kwotę 6.206,40 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego;

IV. nakazał pobrać od powoda (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w M. na rzecz Skarbu Państwa - Sąd Okręgowy w Warszawie kwotę 97,62 zł tytułem brakującej części kosztów;

V. nakazał pobrać od pozwanego (...), - spółka z ograniczoną odpowiedzialnością i Spółka” spółka komandytowa w W. na rzecz Skarbu Państwa - Sąd Okręgowy w Warszawie kwotę 1.317,14 zł tytułem brakującej części kosztów.

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny.

(...) i (...) wiązała współpraca handlowa. W toku tej współpracy strony zawarły umowę o współpracy handlowej nr (...) z dnia 2.02.2007 r., obowiązująca od dnia 1.01.2007 r., a następnie umowę o współpracy handlowej nr (...) z dnia 2.03.2009 r., obowiązująca od dnia 1.01.2009 r. (bezsporne k. 156,160). W załącznikach i aneksach do ww. umów zawarto definicje pojęć zawartych w umowie, jej załącznikach i innych dokumentach do niej się odnoszących, w tym m.in.:

1) usługa (...) - umożliwienie dostawcy korzystania z portalu, pozwalającej dostawcy generować on-line różnorakie raporty dotyczące artykułów dostawcy sprzedawanych przez spółki należące do Grupy M.; w tym celu użytkownik otrzymać miał tzw. token - urządzenie, które automatycznie generuje kod dostępu do systemu i umożliwia identyfikację i autentyfikację użytkownika,

2) usługa (...) - usługa zarządzania relacjami z klientem zamawiającego, polegająca na opracowaniu projektu koncepcji dostosowania asortymentu pochodzącego od dostawcy do wymagań nowego lokalnego rynku.

(...) nie była dużym dostawcą na rynku polskim, o którego (...) zabiegał, to (...) zabiegała o to, aby móc dostarczać towary do tej sieci. Najpierw negocjowane były umowy roczne z kupcem w Grupie M. i ta obowiązywała m.in. (...). Nie można było zrezygnować z dodatkowych opłat, albo się je przyjęło i można było wówczas współpracować z (...), albo nie. Podobnie rzecz miała się ze spedytorem, który został (...) narzucony, mimo że nie było to dla niej ekonomicznie uzasadnione, bo miała swojego tańszego przewoźnika. W sytuacji, gdy dostawca nie chciał usługi (...), to był mu oferowany szereg innych usług związanych z innymi czynnościami, jak budżet marketingowy. Kupiec ze strony M. oczekiwał wzrostu warunków z roku na rok, przedstawiał oczekiwania na kolejny rok. Negocjacji podlegał jedynie poziom wzrostu opłat. Przedstawiciele (...) nie przychodzili na te spotkania z własnymi postanowieniami umownymi, gdyż nie było możliwości negocjowania postanowień umowy, w czasie negocjacji było dla nich wtórne, jak się nazywały usługi, a interesował ich poziom opłat. Umowa zawsze była konstruowana przez (...), była to standardowa umowa sporządzana przez jego dział prawny. Czasami następowały w niej zmiany w nazewnictwie wynikające ze zmieniającej się wykładni podatkowej urzędów skarbowych. Przedstawiciel (...) negocjujący umowę roczną nie liczył sam wysokości opłat z tytułu dodatkowych usług, otrzymywał wytyczne od przełożonego z działu controllingu, który przygotowywał

budżet na cały dział, czy poziom opłat za dodatkowe usługi. Miał on wyznaczony konkretny budżet, który miał zrealizować. Były również bezpośrednie rozmowy z osobami odpowiedzialnymi za zakupy grup produktowych w(...), mówiło się wówczas o produktach, cenach, ilościach, konkretnych terminach.

Premia pieniężna był to procent od obrotu wykazywanego w danym okresie. (...) udzielała (...) rabatów, ale dotyczyło to pierwszego zatowarowania w nowym sklepie lub akcji promocyjnych. Był również rabat podstawowy liczony od cen netto dostarczonego towaru. Premia różniła się to od rabatów, gdyż rabat był udzielany na fakturze sprzedaży (...) ustalany był w momencie negocjacji, gdy ustalana była cena sprzedaży, zaś premia pieniężna była naliczana na fakturze wystawianej przez (...) i nie była liczona od ceny z konkretnej faktury, była liczona zbiorczo od obrotu w danym okresie. Jeżeli klienci (...) nie mogli sprzedać jakiegoś towaru nabytego od tej spółki, to zwracali się do niej o obniżenie ceny i wówczas była wystawiana faktura korygująca. Nie było rozmów, dlaczego w umowie z (...) są rabaty i premie pieniężne. W umowie był wpisywany był przez kupca z Grupy M. minimalny obrót, był on niezbędny ze względów wykładni podatkowej, ale był on wyrażony w setkach tysięcy złotych, podczas gdy obroty między stronami wynosiły miliony złotych.

(...) była to możliwość logowania się do systemu magazynowego (...) dostawca miał dostęp do swoich danych sprzedażowych i wartości stocków w marketach. (...) nie mogła dostarczyć towaru bez zamówienia ze strony hali lub centrali (...), taka dostawa nie zostałaby przyjęta, mogła co najwyżej prosić o domówienia towaru. Pracownicy hal mieli obowiązek pilnowania stocków magazynowych i stanów na półkach. Jeżeli towar się sprzedawał, to mieli obowiązek go domawiać. (...) nie korzystała z(...)usługa ta nie przynosiła jej żadnych korzyści, gdyż spółka ta miała własny system sprzedażowo-magazynowy, na który wyłożyła bardzo duże środki, a który pozwalał na współpracę nie tylko z (...), ale i z innymi sieciami. Wszelkie potrzebne raporty (...) otrzymywała z tego systemu. Ponadto jej przedstawiciele mieli bezpośredni kontakt z kupcami w halach (...). (...) interesowała się generalnie sprzedażą produktów, ale nie miała żadnego bezpośredniego lub pośredniego wpływu na sprzedaż w halach (...), więc interesowały ją zamówienia ze strony (...) jako całości.

W ramach usługi (...) badał strukturę klientów, ich zarobki na danym obszarze, koszyk cenowy i na tej podstawie dopasował potrzeby klientów do asortymentu. Dział analiz (...) opracowywał w tym zakresie raport, na podstawie którego kupiec (...)decydował o asortymencie, jaki miał być sprzedawany w markecie. Na podstawie tych badań (...) zmieniał również asortyment danej hali, tj. część produktów usuwał, część wprowadzał nowych, rozszerzał jakąś grupę produktów lub ją zawężał, zmieniał lokalizację takiej grupy w hali. Jak przedstawiciel (...)zdecydował, że dany produkt się nie sprzedaje, to towar ten nie był zamawiany. Dostawca na to wszystko nie miał na to żadnego wpływu. (...) nie otrzymywała od(...) żadnych raportów czy badań konsumenckich, są to bardzo drogie rzeczy i poufne, dające bardzo dużą wiedzę. Generalnie usługa ta dotyczyła opłat za otwarcie i przebudowę sklepów (...). Przebudowa kosztowała 2.500,00 zł netto, a otwarcie nowego sklepu 5.000,00 zł netto. O ile otwarcie nowego marketu niesło możliwość dostarczenia do niego towaru, to nie było to obligatoryjne, nie oznaczało, że (...) będzie tam dostarczać towar, gdyż o tym decydował kupiec danej hali. W 2009 r. (...) przejął sieć (...) w 2009 r. i pomimo tego, że (...) obciążało (...)wcześniej za bycie w tej sieci, również (...) obciążył tę spółkę tzw. usługą (...) za pozyskanie tych sklepów, mimo że w sklepach tych znajdował się już towar (...) kupiony wcześniej przez (...). Po zmianie logo i wizerunku marketów (...) już tam nie dostarczała towarów, bo nie miała zamówień ze strony (...)

(...) budżetem marketingowym była to usługa polegająca na organizowaniu akcji promocyjnych, umieszczaniu produktów dostawcy w gazetce, akcji promocyjnych związanych z obniżeniem cen, degustacją i testowaniem produktów. (...) nie tworzyła budżetu marketingowego i go nie rozliczała. Były akcje promocyjne, które polegały na wyróżnieniu oznaczniakiem produktu stojącego na półce, jak i tym, że (...) dostarczała do(...) określone produkty po super atrakcyjnej cenie przez okres trwania promocji, a więc obniżonej w stosunku do ceny regularnej. W promocji sprzedaż zawsze była większa, bo cena była niższa. Jak towar (...) brał udział w promocji, to pojawiał się w gazetkach, gdzie pojawiała się logo dostawcy. (...) miała wpływ na gazetki o tyle, że kupiec (...) mówił z jakiego asortymentu potrzebuje towar, a (...) składała propozycję, co ma z tego asortymentu i po jakiej cenie może towar sprzedać. (...) była zainteresowana, aby jak najczęściej uczestniczyć w gazetkach, bo sprzedaż była większa, gdyż cena była atrakcyjna, ale zależało to możliwości cenowych, gdyż nie można było sprzedawać poniżej cen zakupu towaru, uwzględniając

wszystkie obciążenia ze strony (...) (...) potwierdzała promocje przesyłając mailem zwrotną fiskę promocyjną, gdzie znajdował się produkt, termin i cena zakupu. (...) nie w każdym miesiącu uczestniczyła w akcjach promocyjnych, a opłata z tytułu budżetu marketingowego była opłatą roczną, rozliczaną co miesiąc, jako procent od obrotu. Czasami były zawierane dodatkowe porozumienia, dodatkowo płatne, dotyczące umiejscowienia produktów E. gdzieś na końcówkach regałów, ale jej produkty nie wymagały reklamy, gdyż był to produkt średniej jakości konkurujący ceną. Z (...) przychodziły same faktury, nie były podpisane żadne gazetki czy inne potwierdzenia wykonania usług marketingowych. Innych akcji promocyjnych na rzecz (...) nie było.

Popyt na produkty oferowane przez (...) nie jest stały, podlega określonym cyklom ze względu na pory roku, charakter aktywności nabywców i okoliczności specjalne. Przyrost popytu na produkty wolnorotujące następuje głównie w okresach powakacyjnym i przedświątecznym, a na produkty mobilne wczesną wiosną i w okresie przedwakacyjnym. Wpływ na to ma również trwałość produktów - produkty E. będą raczej wymieniane na nowe niż naprawiane, ze względu na koszt napraw i oferowane przez powoda ceny. Dla produktów RTV podstawowe znaczenie w kreowaniu ich przewagi konkurencyjnej ma okresowa, ale trwała obecność w strukturze detalicznej. Ze względu na charakter działalności, importer sprzętu RTV prowadzi swoją działalność zakupową z odpowiednim wyprzedzeniem i jest zmuszony do magazynowania towarów do czasu wzrostu popytu. W przypadku ciągłej współpracy dostawcy (producenta) i sieci prowadzenie przez sieć marketów akcji promocyjno-reklamowych towarów będących jej własnością, a pochodzących od dostawcy, zwiększa zamówienia sieci dokonywane u dostawcy przed planowaną akcją promocyjno-reklamową oraz generuje dalszy popyt na produkty dostawcy, a więc skutkuje przyrostem obrotów tego dostawcy. Opublikowaniu przez (...) reklamy produktów z asortymentu (...) towarzyszyło współwystępowanie obrotów w miesiącu publikacji reklamy lub w miesiącu bezpośrednio go poprzedzającym. Koszt akcji reklamowo-promocyjnej polegającej na umieszczeniu reklam produktów z asortymentu (...) o powierzchni równej reklamom jej produktów umieszczonym w gazetce (...) w wydawnictwie prasowym o zasięgu ogólnopolskim o nakładzie 4 mln egzemplarzy hipotetycznie wyniósłby 411.096,61 zł.

W toku współpracy (...) wystawiał na rzecz (...) faktury VAT z tytułu przedmiotowych opłat.

Każda faktura zawierała dopisek „należność zostanie skompensowana”. (...) otrzymywała od (...) faktury i noty obciążeniowe, które dotyczyły dodatkowych obciążeń. Kwoty z nich wynikające były przez (...) potrącane z kwotami wynikającymi z faktur sprzedażowych (...). Faktury wystawiane przez (...) miały znacznie krótszy okres terminu płatności, jako formę płatności wpisywano słowo „kompensata”, zaś faktury wystawiane przez (...) były płacone przez (...) po 90-100 dniach. (...) otrzymywała faktury od (...) równoległe z dokonywaną kompensatą, przeważnie w pierwszych dniach miesiąca. (...) nigdy nie dokonała płatności gotówką lub przelewem za faktury wystawione przez (...). Wszystkie faktury wystawione przez (...) zostały zapłacone w formie odjęcia od bieżących płatności (...) która była jedynie informowana o dokonaniu tych potrąceń. Do każdego przelewu (...) otrzymywała specyfikacje, w których było wskazane, za jakie faktury (...) płaci (...) i jakie faktury i noty obciążeniowe (...) były odjęte. (...) nigdy nie zgłaszał, aby któraś z wystawionych przez niego faktur nie została zapłacona. Nie było możliwości niezapłacenia faktury, (...) nie miała na to wpływu.

(...) miała 4 kategorie cenników i w zależności od tego, jaka była wielkość obciążeń ze strony klienta, taki cennik był stosowany. (...) był w ostatnim cenniku, z najwyższymi obciążeniami. Początkowo we współpracy z (...) dodatkowe opłaty były uwzględniane, ale później nie było już na to miejsca w marży, szczególnie, że rozmowy w (...) odbywały się na poziomie poszczególnych produktów i cen, i kupiec (...) miał przygotowane porównania cen konkurencji, badania rynkowe i oczekiwał od (...) cen niższych, aby mógł zaproponować w sklepach ceny niższe niż konkurencja. Warunki z umowy rocznej nie były w ogóle rozpatrywane na poziomie kupców z (...), którzy mieli konkretne zadanie, polegające na otrzymaniu od takiego dostawcy jak (...) najniższej ceny na rynku.

Postanowieniem z dnia 30.06.2010 r. Sąd Rejonowy dla m. st. Warszawy w Warszawie Wydział X Gospodarczy, wydanym w sprawie

X GU 175/10, ogłosił upadłość (...) obejmującą likwidację majątku dłużnika. W dniu 21.04.2011 r. Syndyk masy upadłości (...) złożył do Sądu Rejonowego dla m. st. Warszawy w Warszawie Wydział XV Gospodarczy wniosek o

zawezwanie do próby ugodowej kwot objętych ww. fakturami. Wniosek ten został doręczony (...)w dniu 19.05.2011 r. Na posiedzeniu w dniu 27.10.2011 r. do ugody jednak nie doszło.

Sąd Okręgowy uznał powództwo za zasadne w przeważającej części. Wskazał, że umowy łączące strony miały charakter umów ramowych sprzedaży, gdyż określały warunki sprzedaży towarów przez powoda do hipermarketów pozwanego, jednak wykraczały one poza umowę sprzedaży w rozumieniu art. 535 k.c. i zawierały postanowienia o innych dodatkowych zobowiązaniach pozwanego wobec dostawcy towarów - co jest dopuszczalne w świetle zasady swobody zawierania umów wyrażonej w art. 353<sup>1</sup> k.c.

Sąd Okręgowy podkreślił, że „dostęp do rynku”, o jakim mowa art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k., rozumiany jest w doktrynie szeroko, tj. jako swoboda wejścia na rynek, wyjścia z niego, a także oferowania na nim swoich towarów i usług - utrudnianie dostępu do rynku jest zaś utożsamiane z pojęciem „utrudniania prowadzenia działalności gospodarczej”. Sąd Okręgowy wskazał dalej, że przepis art. 15 ust. 1 u.z.n.k. został tak sformułowany, że czyny wymienione w punktach od 1 do 5 stanowią egzemplifikację „utrudniania dostępu do rynku” - czyny te zawsze powodują utrudnianie dostępu do rynku, a tym samym, w przypadku stanu faktycznego objętego hipotezą normy art. 15 ust. 1 pkt 4, nie jest konieczne jednoczesne dowodzenie, że w wyniku tego czynu nastąpiło utrudnienie dostępu do rynku.

Sąd Okręgowy nie podzielił stanowiska pozwanego, że skoro zawarł umowę z powodem, to pozwolił mu na dotarcie do finalnych odbiorców, poszerzył jego rynki zbytu, co miałoby oznaczać, że brak jest spełnienia przesłanki utrudniania dostępu do rynku. Gdyby jednak faktycznie tak było, a więc zawarcie umowy z siecią handlową depenalizowałoby czyn nieuczciwej konkurencji, art. 15 ust.1 pkt 4 u.z.n.k. nie miałby racji bytu, gdyż w zasadzie zawarcie jakiegokolwiek umowy ze sprzedawcą na zakup jego produktów powodowałoby, że uzyskuje on dostęp do rynku. Sąd Okręgowy nie wykluczył, że w wyjątkowych sytuacjach, w okolicznościach konkretnego przypadku, pobranie innej niż marża handlowa opłaty za przyjęcie towaru do sprzedaży, nie będzie równoznaczne z utrudnianiem dostawcy dostępu od rynku, jednak dowód na tę okoliczność - stosownie do treści art. 6 k.c. - spoczywa na przedsiębiorcy pobierającym tego typu opłaty, a więc w tym przypadku - na pozwanym.

Sąd Okręgowy wskazał, że dla oceny zasadności powództwa (...) znajdującego swoją podstawę w art. 15 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 18 ust. 1 pkt 5 u.z.n.k., istotne było ustalenie okoliczności, w jakich dochodziło do zawierania poszczególnych umów, a przede wszystkim, czy powód miał faktyczny wpływ na ich treść (jak podnosiła strona pozwana), czy też były one jednostronnie formułowane przez pozwanego i zostały powodowi przez niego narzucone (jak podnosiła strona powodowa). Sąd Okręgowy podniósł, że z materiału dowodowego wynika jednoznacznie ta ostatnia okoliczność, o czym świadczą przede wszystkim zeznania świadków B. M. i M. M., z których wynika, że negocjacje związane z usługami nie były to negocjacje, było to jedynie zakomunikowanie, jakie usługi będą świadczone i w jakiej wysokości procentowej (...) ma uiścić opłaty, nie można było zmieniać treści umowy, nie było możliwe zrezygnowanie z którejkolwiek z usług, równało się to z zerwaniem współpracy, i chociaż przedstawiciel (...) czynił próby, aby zrezygnować z niektórych usług, to odpowiedź była taka, że jest to kontrakt przygotowany przez centralę i nie ma możliwości zmiany zapisów, (...) mogła negocjować wysokość tych opłat, czasem udało się powodowi obniżyć opłatę o jakąś część procenta w stosunku do wartości podanej przez przedstawiciela (...) a także to, że z roku na rok opłaty te rosły, niezależnie, jaka była koniunktura gospodarcza, przedstawiciel (...) oczekiwał z roku na rok zwiększenia warunków (opłat) i był negocjowany jedynie poziom wzrostu.

Za istotne Sąd Okręgowy uznał, co wynikało z zeznań świadka M. C., że idąc na negocjacje z powodem przedstawiciel (...) miał określony przez przełożonego poziom procentowy za usługi dla całego działu, a więc założony cel do osiągnięcia w rozmowach z dostawcami, a więc celem postawionym przed przedstawicielem (...) było uzyskanie estymowanego poziomu opłat (tzw. budżetu). Działy handlowe pozwanego miały za zadanie podwyższać warunki handlowe, a rolą kupca było to, aby dostosować wytyczne dla całego działu na poszczególnych dostawców. Sąd Okręgowy dalej wskazał, że jednocześnie świadkowie E. L. i M. C. jednoznacznie przyznały, że w latach 2008-2009 nie było w działach AGD i RTV dostawcy, który dostarczałby towary do sieci (...) bez dodatkowych usług i opłat z tego tytułu. Ponadto Sąd Okręgowy podkreślił, że w sytuacji, gdy dostawca nie chciał np. usługi (...), to był mu oferowany szereg innych usług związanych z innymi czynnościami, jak budżet marketingowy. Sąd Okręgowy

podniósł, że żaden ze świadków ze strony pozwanej nie był w stanie wskazać na jakiegokolwiek ustępstwo na rzecz powoda podczas „negocjacji”, ich brak potwierdza także to, że umowy i ich załączniki zostały sporządzone według wzoru przygotowanego przez pozwanego, co wynikało ze zgodnych zeznań świadków, i rokrocznie były właściwie tożsame, z tym wyjątkiem, że zmieniały się nieco nazwy usług. Sąd Okręgowy wskazał, że umowy, jakie łączyły strony niniejszego procesu, nie mają charakteru umów adhezyjnych, zatem powód powinien mieć realny wpływ na jej treść, a przynajmniej powinny one przynosić mu realne korzyści, a taka sytuacja w ocenie Sądu Okręgowego w niniejszej sprawie nie miała miejsca - alternatywa była taka, że albo powód zawierał umowę o określonej, ustalonej przez pozwanego treści, albo współpraca nie zostałaby nawiązana, ewentualnie kontynuowana. Sąd Okręgowy podkreślił, że fakt stosowania przez (...) standardowych umów, które nie podlegały negocjacjom, uzasadniają ustalenie, że pozwany jednostronnie narzucił powodowi przedmiotowe opłaty przez co zostały naruszone podstawowe zasady kontraktowania, co musi mieć wpływ na ustalenie charakteru opłat objętych pozwem w niniejszej sprawie.

Sąd Okręgowy wskazał, że wszystkie dochodzone pozwem kwoty zostały pobrane przez (...), a zarzut pozwanego w tym przedmiocie był nieuzasadniony - pobranie następowało w formie wystawionych kompensat kwot wynikających z faktur wystawianych przez (...) (za dostarczany towar) i faktur wystawionych przez (...) (za usługi objęte sporem). Powód nie przedłożył dokumentów wprost świadczących o pobraniu przez pozwanego spornych kwot, jednak Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, że każda faktura zawierała dopisek „należność zostanie skompensowana”, co wskazuje jednoznacznie na przewidywany sposób ich zapłaty, określony w art. 498-499 k.c. Powyższe okoliczności potwierdzone zostały przez świadków, których zeznania Sąd Okręgowy uznał za spójne.

W konsekwencji Sąd Okręgowy uznał, że wszystkie przedmiotowe opłaty (Premia pieniężna 2, Usługa (...), (...) relacjami z klientem zamawiającego (...) 1, Zarządzanie budżetem marketingowym) opłaty stanowiły tzw. opłaty półkowe w rozumieniu art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k., jako że utrudniały powodowi dostęp do rynku, a pozwany, broniąc się przed stawianym mu zarzutem, nie udowodnił okoliczności przeciwnej, że interes powoda nie został naruszony ani zagrożony, w końcu zaś, że działanie pozwanego nie było bezprawne, tj. sprzeczne z prawem ani dobrymi obyczajami handlowymi.

Sąd Okręgowy wskazał, że postanowienia umów o współpracy handlowej i załączników do nich oraz udowodniony zakres i sposób świadczenia spornych usług przez (...), a w zasadzie ich brak w pełni przekonują, że pobrane za nie wynagrodzenia stanowiły faktycznie opłatę za przyjęcie przez pozwanego towaru oferowanego przez powoda do sprzedaży w placówkach handlowych sieci. Opłaty te nie miały innego realnego uzasadnienia w treści łączącego strony stosunku prawnego lub stanowiły opłaty za usługi, które miałyby znaczenie dla powoda (promocja marki), ale które nie były wykonywane przez pozwanego zgodnie z treścią umowy. To samo Sąd Okręgowy odniósł do premii pieniężnej, dodając jednocześnie, że nie można tu mówić o jakimkolwiek rabacie. Powód był zmuszony do akceptacji tych opłat, aby zapewnić sobie zbyt towarów za pośrednictwem sieci handlowej. Jednak płacąc umówione wynagrodzenie powód nie otrzymywał w zamian ekwiwalentnych świadczeń kupującego, nieobjętych treścią umowy sprzedaży. Tym samym Sąd Okręgowy uznał, że spełnione zostały przesłanki uznania działania pozwanego za czyn nieuczciwej konkurencji stypizowany w art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. Wszystkie opłaty, które powód ponosił na rzecz pozwanego, a które zostały objęte pozwem, w świetle materiału dowodowego Sąd Okręgowy uznał za pozostające w rażącej sprzeczności z naturą umowy sprzedaży, za jaką należy uznać stosunek umowny łączący strony - obok uregulowań charakterystycznych dla umowy sprzedaży, przewidzianych w przepisach art. 535 i n. k.c., pozwany narzucił powodowi szereg postanowień, nakładających na tego ostatniego obowiązek ponoszenia niczym nieuzasadnionych opłat, które nie charakteryzowały się ekwiwalentnością świadczeń.

Sąd Okręgowy podkreślił, że kwalifikacja pobierania innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży za czyn nieuczciwej konkurencji sprawia, że taka praktyka nie może być w żaden sposób zalegalizowana. Nie można bowiem, mocą samego tylko porozumienia stron, usankcjonować działań sprzecznych z prawem lub dobrymi obyczajami, a przy tym zagrażających lub naruszających interes innego przedsiębiorcy lub klienta - brak kwestionowania ze strony powoda „usług” i pobrania przez (...) nienależnych opłat nie sankcjonował w żaden sposób tych opłat.

Bez znaczenia dla wysokości szkody Sąd Okręgowy uznał okoliczność, że powód zaksięgował faktury wystawione przez pozwanego za wymienione w umowie usługi i rozliczył podatek od towarów i usług z tych faktur wynikający, co miało miejsce w niniejszej sprawie, a co potwierdziła świadek J. M.. Podobnie Sąd Okręgowy ocenił kwestię rozliczenia kwestionowanych faktur jako kosztu uzyskania przychodu w ramach podatku dochodowego od osób prawnych.

Sąd Okręgowy podniósł, że bez znaczenia pozostawało, czy powód księgował i rozliczał faktury wystawione przez pozwanego z tytułu różnego rodzaju opłat. Uznanie spornych faktur za wystawione z tytułu opłat półkowych skutkować będzie obowiązkiem wystawienia przez (...) stosownych faktur korygujących, w wyniku czego (...) zobowiązana będzie do dokonania stosownych korekt rozliczeń podatków w stosunku do Skarbu Państwa. Natomiast jeżeli z jakichś przyczyn, np. z uwagi na wygaśnięcie możliwości zwrotu nadpłaty podatku (art. 80 § 1 ustawy z dnia 29.08.1997 r. - Ordynacja podatkowa, t.j. Dz. U. 2012 r., poz. 749 ze zm.), nie będzie możliwe rozliczenie skarbowe, to i tak pozwany odpowiada w stosunku do powoda za całość pobranych kwot, gdyż to w wyniku działania pozwanego, a więc nienależytego pobrania opłaty sprzecznych z art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. i niezasadnego kwestionowania ich zwrotu, powód utraciłby takie prawo. Nadal kwoty te pozostają kwotami, o jakie (...) bezpodstawnie wzbogacił się kosztem zubożonego, a co więcej, spełniałoby to przesłanki szkody (art. 361 § 2 k.c.), pozostającej w normalnym (adekwatnym) związku przyczynowym (art. 361 § 1 k.c.) z zachowaniem się sprawcy szkody, tj. pozwanego (art. 415 k.c.).

Sąd Okręgowy wskazał, że w niniejszej sprawie nie będzie miał zastosowania art. 409 k.c. Strona pozwana nie wykazała, zdaniem Sądu Okręgowego, aby w ogóle wyzbyła się korzyści, jakie uzyskała kosztem powoda. Ponadto, nie każde wyzbycie się, skutkuje zwolnieniem wzbogaconego z obowiązku zwrotu bezpodstawnie pobranych korzyści. W niniejszym przypadku pozwany nie tylko nie wykazał faktu zużycia pobranych kwot, ale niewątpliwie musiał liczyć się z obowiązkiem ich zwrotu, skoro były one sprzeczne wprost z przepisami ustawy.

W świetle podniesionego przez pozwanego zarzutu przedawnienia. Sąd Okręgowy wskazał, że w niniejszej sprawie miał zastosowanie art. 442<sup>^</sup> k.c. w zw. z art. 20 u.z.n.k. i podniósł, że pozwany dopuszczał się czynów nieuczciwej konkurencji każdorazowo z chwilą dokonywania niesłusznej kompensaty wynagrodzenia powoda z tzw. opłatami półkowymi i z dniem dowiedzenia się o kompensacie (w tym przypadku: dokonania przelewów pomniejszonych kwot) powód dowiadywał się o szkodzie i o osobie obowiązanej do jej naprawienia, a więc zastosowanie znajdował art. 120 § 1 zd. 2 k.c. Sąd Okręgowy wskazał, że pozew w niniejszej sprawie został wniesiony w dniu 23.07.2012 r., a więc z tym też dniem doszło do przerwania biegu przedawnienia zgodnie z treścią art. 123 § 1 pkt 1 k.p.c. Powód nie wykazał, do czego był zobowiązany, daty pobrania poszczególnych kwot, w związku z czym Sąd Okręgowy przyjął daty wystawienia poszczególnych faktur jako daty pobrań wskazanych w nich kwot i podkreślił, że w wyniku wniesienia wniosku o zawezwanie do próby ugodowej w dniu 21.04.2011 r., na podstawie art. 123 § 1 pkt 1 k.p.c. doszło do przerwania biegu przedawnienia w odniesieniu do wszystkich kwot objętych żądaniem pozwu. Termin ten zaczął biec ponownie z dniem 28.10.2011 r., a więc po zakończeniu postępowania w sprawie XV GCo 404/11.

Wobec powyższego Sąd Okręgowy wskazał, że przedawnieniu uległy następujące kwoty (przed wniesieniem wniosku o próbę ugodową): 94,46 zł z fv nr (...) z dnia 29.02.2008 r. z tytułu premii pieniężnej (przedawniona z dniem 1.03.2011 r.), - 4.178,39 zł z fv nr (...) z dnia 29.02.2008 r. z tytułu (...) (przedawniona z dniem 1.03.2011 r.), - 606,72 zł z fv nr (...) z dnia 31.03.2008 r. z tytułu (...) (przedawniona z dniem 1.04.2011 r.), - 17.832,80 zł z fv nr (...) z dnia 29.02.2008 r. z tytułu zarządzania budżetem marketingowym (przedawniona z dniem 1.03.2011 r.), - 2.589,40 zł z fv nr (...) z dnia 31.03.2008 r. z tytułu zarządzania budżetem marketingowym (przedawniona z dniem 1.04.2011 r.).

W pozostałym zakresie Sąd Okręgowy uwzględniło powództwo co do kwot głównych.

W kwestii odsetek Sąd Okręgowy wskazał, że, podlegały one zasądzeniu zgodnie z wezwaniem do zapłaty, za które uznać należało wnioski o zawezwanie do próby ugodowej. Ponieważ jednak w tym wniosku nie określono terminu zapłaty, a przedstawiono propozycje ugodowe w ramach żądania zapłaty dochodzonej kwoty, które nie zostały przyjęte przez pozwanego na posiedzeniu w dniu 27.10.2011 r., to od daty tego posiedzenia przyjąć należało termin 14 dni na spełnienie świadczenia przez pozwanego.

O kosztach procesu Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 100 k.p.c.

Wyrok Sądu Okręgowego został zaskarżony w punkcie pierwszym w zakresie kwoty 195 255,34 zł oraz w punkcie trzecim przez pozwaną, która zarzuciła temu orzeczeniu naruszenie art. 233 § 1 k.p.c., art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k., art. 498 k.c. oraz art. 6 k.c. w zw. z art. art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. Pozwana wniosła o zmianę orzeczenia Sądu Okręgowego w zaskarżonej części poprzez oddalenie powództwa w tym zakresie i zasądzenie kosztów postępowania, ewentualnie o uchylenie wyroku Sądu pierwszej instancji w zaskarżonej części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania temu Sądowi.

**Sąd Apelacyjny ustalił i zważył, co następuje:**

**Apelacja jest niezasadniona.**

Na wstępie należy wskazać, że treść apelacji, w szczególności określenie zakresu zaskarżenia i wniosku apelacji znacząco utrudnia merytoryczną kontrolę tak przedstawionych zarzutów.

Powódka wystąpiła z żądaniem zasądzenia określonej kwoty, co jednakże nie zmienia tego, że występuje z kilkoma żądaniami – z tym tylko, że opartymi na tej samej podstawie prawnej – to jest na przepisach art. 15 ust. 1 pkt 4 i art. 18 ust. 1 pkt 5 ustawy z 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (dalej: u.z.n.k.).

Żądania powódki są żądaniami z czynu niedozwolonego – to jest wynikającymi z cytowanej ustawy o zwalczaniu czynów nieuczciwej konkurencji.

O ile tożsama jest podstawa prawna żądań powódki, to różne są podstawy faktyczne. Wynika to również z treści uzasadnienia skarżonego wyroku, gdzie Sąd Okręgowy, odnosząc się do stanowiska powódki, dowodów w sprawie, w szczególności w postaci dokumentów (faktury), na stronie 400 akt (str. 12 uzasadnienia) wskazał, że powódka dochodzi roszczeń z następujących czynów nieuczciwej konkurencji:

1. polegających na pobieraniu nienależnych opłat z tytułu premii pieniężnej – na kwotę 6.088,01 zł;
2. polegających na pobieraniu nienależnych opłat za usługę tw. (...) na kwotę 40.205,64 zł,
3. polegających na pobieraniu nienależnych opłat za usługę tw. (...) 1 – na kwotę 148.230 zł.,
4. polegającą na obieraniu nienależnych opłat za usługi promocyjne – zarządzania budżetem marketingowym – na kwotę 174.263,46 zł.

Powyższe żądania były przedmiotem rozpoznania i rozstrzygnięcia – co znalazło swoje odzwierciedlenie w treści uzasadnienia skarżonego wyroku na k. 455 – 457 akt, str. 67 do 69 uzasadnienia.

Sąd Okręgowy poddał ocenie i rozstrzygnął o następujących żądaniach:

1. z tytułu nienależnych opłat – premie pieniężne – mając za uzasadnione żądanie co do kwoty 5.993,55 zł;
2. z tytułu pobrania nienależnych opłat za usługi (...) – uznając za uzasadnione żądanie co do kwoty 35.420,53 zł;
3. z tytułu pobrania nienależnych opłat za usługi (...) – uznając za uzasadnione żądanie co do kwoty 148.230 zł;
4. z tytułu pobrania nienależnych opłat za usługi zarządzania budżetem marketingowym - uznając za niezasadne żądanie co do kwoty 153.841,26 zł.

Skarżąca nie wyjaśniła, ani w części poświęconej zakresowi zaskarżenia, ani w części dotyczącej wniosków apelacji, jakie rozstrzygnięcie Sądu zostało zaskarżone – to jest – dotyczące jakich żądań. Nie wynika to również ani z treści zarzutów, ani z uzasadnienia apelacji.



Dopiero na rozprawie apelacyjnej pełnomocnik pozwanej oświadczył, że skarży wyrok rozstrzygający o premii pieniężnej 2, o usłudze (...) i o usłudze zarządzania budżetem marketingowym.

Zarzut opisany w punkcie 1a odnosi się do naruszenia przepisu art. 233 § 1 k.p.c. Skarżąca wywodzi, że wskutek naruszenia tego przepisu, Sąd Okręgowy wyprowadził (arbitralnie) wniosek co do charakteru usług świadczonych przez pozwanego. Taki zarzut winien być przedstawiony jako dotyczący naruszenia prawa materialnego – albo przez błędną wykładnię albo przez niewłaściwe zastosowanie (lub niezastosowanie) określonego przepisu prawa materialnego jako, że ocena charakteru usług świadczonych przez pozwanego nie leży w płaszczyźnie faktów.

W części określonej jako uzasadnienie, skarżąca spółka w trzynastu punktach przedstawia niejako tezy do zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c.

Na wstępie zatem również należy wskazać, że skuteczne przedstawienie takiego zarzutu winno – po pierwsze – wskazać, jakich konkretnie dowodów dotyczy, po drugie – jakie błędy popełnił Sąd Okręgowy dokonując oceny konkretnych dowodów. Następnie skarżąca winna wykazać, jakie to ma znaczenie dla rozstrzygnięcia – co nakazuje wykazanie, czy i w jaki sposób popełnione przez Sąd błędy w ocenie dowodów wpłynęły na ustalenia faktyczne przez tenże Sąd dokonane, a następnie – czy i jaki miało to wpływ na rozstrzygnięcia.

Omawiana apelacja nie zawiera żadnego z tych czterech elementów niezbędnych do skuteczności skargi. Ani w zarzucie, ani w żadnym z wielu punktów uzasadnienia skarżąca nie wskazuje – co należy podkreślić – żadnego dowodu, który miałby być źle oceniony przez Sąd lub też nie poddany ocenie.

Analiza całej treści apelacji wskazuje, że skarżąca przedstawia szereg tez natury teoretycznej – ale w żadnej mierze nie odnoszących się do realiów tej konkretnej sprawy – a szczególnie do jakichkolwiek dowodów w sprawie.

Dotyczy to również braku jakiegokolwiek argumentacji mogącej wskazywać na jakiegokolwiek błędy w ocenie dowodów, które miałyby popełnić Sąd orzekający. Znajdują się jedynie ogólnikowe odniesienia do „materiału dowodowego” – bez próby jego skonkretyzowania. Uniemożliwia to merytoryczną ocenę.

Ponadto skarżący nie wskazuje, jaki wpływ miały nawet tak opisane zarzuty na ustalenia faktyczne dokonane przez Sąd Okręgowy a następnie – jaki to miało wpływ na rozstrzygnięcie.

Odnoszenie się w treści zarzutów do takich pojęć jak: charakter świadczonych usług, ocena, że stanowią one inne niż marża handlowa opłaty, utrudnianie dostępu do rynku – nie stanowi właściwego wypełnienia treści zarzutu naruszenia prawa procesowego. Powyższe pojęcia stanowią bowiem ocenę prawną pewnych faktów czy zdarzeń i nie mogą być przedmiotem rozważań co do naruszenia przepisu art. 233 § 1 k.p.c.

Sąd Apelacyjny zatem z urzędu stwierdza, że Sąd Okręgowy dokonał oceny wszystkich dowodów zebranych w sprawie, ocenę tę szczegółowo, racjonalnie i przekonująco uzasadnił. Sąd Apelacyjny podziela ocenę dowodów i ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd Okręgowy, przyjmując je za własne.

W tak ustalonym stanie faktycznym nie mogą być uwzględnione zarzuty naruszenia prawa materialnego. Sąd Okręgowy prawidłowo zastosował bowiem przepis art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. Sąd Apelacyjny podziela stanowisko prezentowane przez skarżącą co do rozkładu ciężaru dowodu. Podziela stanowisko zawarte w uzasadnieniu wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 16 października 2014 r. – SK 20/12, iż nie każda opłata pobrana przez przedsiębiorcę przyjmującego towar do sprzedaży będzie czynem nieuczciwej konkurencji, jak też, że to na powodzie spoczywa ciężar dowodu, że zawarta przez strony umowa nie odpowiada art. 353<sup>1</sup> k.c., że nastąpiło utrudnianie dostępu do rynku czy wystąpienie czynu nieuczciwej konkurencji (vide też wyrok Sądu Najwyższego z 17 kwietnia 2015 r. – I CSK 136/14).

Powyższe jednakże, mimo odmiennego poglądu wyrażonego przez Sąd Okręgowy, nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia, jako że, czego skarżąca w apelacji nie zauważa, Sąd Okręgowy poczynił nie tylko wszelkie niezbędne

ustalenia faktyczne, ale i, mimo przedstawionego poglądu co do rozkładu ciężaru dowodu, dokonał oceny prawnej ustalonych faktów w płaszczyźnie istnienia przesłanek z art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k.

Ustalony stan faktyczny w sprawie pozwala również Sądowi Apelacyjnemu na dokonanie takiej oceny. Sąd Okręgowy ustalił w pierwszej kolejności treść umowy łączącej strony i rzeczywistą treść postanowień umów odnoszących się kolejno – do premii pieniężnej i usług tw. (...) usługi (...) oraz usługi zarządzania budżetem marketingowym (uzasadnienie wyroku k. 392 do 394, str. 3 do 5 uzasadnienia).

Sąd Okręgowy ustalił treść wzajemnych praw i obowiązków stron oraz, co jest w tego rodzaju sprawach niezwykle istotne – sposób wykonywania stosownych postanowień umowy. Należy przy tym podkreślić, że ustaleń tych Sąd Okręgowy dokonał tak na podstawie dokumentów, jak i dowodów z zeznań świadków, w tym nie tylko zeznań J. M. i B. M. czy M. M., ale również zeznań świadków zawnioskowanych przez stronę pozwaną – E. L. (k. 299 – 300) i M. C. (k. 302).

Dokonał oceny tych dowodów i poczynił ustalenia – także – co do tego, czy i w jaki sposób strona pozwana wykonywała usługi opisane w umowie.

Zasadnie Sąd Okręgowy ustalił, że usługi tak (...)jak i (...) nie były wykonywane, przede wszystkim zaś, były nie tylko jednostronnie narzucone przez stronę pozwaną, ale całkowicie zbędne powódce jako dostawcy i powódka z usług tych nie korzystała.

Co do usług zarządzania budżetem marketingowym, Sąd Okręgowy również dokonał analizy dowodów w tym zakresie i zasadnie ustalił, że w znaczącej części były one całkowicie nieprzydatne dla powódki. Sąd Okręgowy ustalił, że były wykonywane w tym zakresie usługi polegające na tym, że pozwana spółka kilkakrotnie zamieściła towary powódki w gazetce. Dokładnie ustalił, kiedy i ile razy miało to miejsce (k. 394 akt oraz k. 435 do 437 akt).

Zasadnie wskazał, że brak jest podstaw do oddalenia żądania również w tym zakresie – albowiem opłaty z tego tytułu były pobierane jako procent od obrotu. Opisane usługi polegające na umieszczaniu towarów w gazetkach były świadczone na przestrzeni kilku lat kilkakrotnie, a zatem brak było możliwości ustalenia, jakie rzeczywiście koszty w tym zakresie poniosła strona pozwana.

Co do opłat z tytułu premii pieniężnej – to Sąd Okręgowy również poczynił wszelkie niezbędne ustalenia dotyczące treści umowy i jej wykonywania. Sąd Apelacyjny nie podziela wprawdzie poglądu Sądu Okręgowego rozumianego w ten sposób, że co do zasady tego rodzaju obciążenia dostawcy stanowią czyn nieuczciwej konkurencji – ale Sąd Apelacyjny podkreśla, że ocena takich postanowień umowy zależy zawsze od okoliczności konkretnej sprawy (wyrok Sądu Najwyższego z 8 listopada 2013 r. – I CSK 46/13).

W niniejszej sprawie Sąd Okręgowy poczynił ustalenia, uzasadniające ocenę, że w relacjach stron, tak treść tych postanowień jak i sposób ich wykonywania stanowią czyn nieuczciwej konkurencji.

Jak już zostało to podniesione, Sąd Apelacyjny podziela ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd Okręgowy, przyjmując je za własne, zaś strona pozwana nie zakwestionowała skutecznie w apelacji powyższych ustaleń.

Poczynione w sprawie ustalenia faktyczne uzasadniają ocenę, że pobierając opisane wyżej nienależne opłaty, nie stanowiące marży handlowej, strona pozwana utrudniała powódce jako dostawcy dostęp do rynku.

Mimo, iż Sąd Okręgowy wyraził nie podzielony przez Sąd Apelacyjny pogląd co do rozkładu ciężaru dowodu, to jednakże nie tylko poczynił niezbędne ustalenia faktyczne, ale i dokonał ich całościowej i wszechstronnej oceny co do spełnienia przesłanki utrudniania dostępu do rynku, co strona skarżąca pomija w apelacji. Oceny takiej Sąd Okręgowy dokonał w uzasadnieniu wyroku na kartach 401 do 404 akt, oraz 406 do 411 akt.

Sąd Okręgowy wskazał m. in. na brak możliwości negocjacji, brak wpływu powódki na treść postanowień umowy, na taki sposób konstruowania umowy przez stronę pozwaną, że poszczególne opłaty były tak ustalone jednostronnie, by

w globalnym rozliczeniu maksymalnie obciążać dostawcę, co wynikało m. in. z zeznań świadków E. L. i M. C. (k. 407 – 408 akt - uzasadnienie wyroku).

Sąd Okręgowy wskazał również na brak ekwiwalentności świadczeń, na to, że w rezultacie strona powodowa była nadmiernie obciążona, co wpływało na jej sytuację ekonomiczną, co ostatecznie wpływało na zdolność konkurencji – i stanowiło utrudnianie dostępu do rynku (str. 410 - 411 akt – uzasadnienie wyroku).

Tak więc, mimo że Sąd Okręgowy wyraził błędny pogląd co do ciężaru dowodu – to jednakże poczynił wszystkie ustalenia faktyczne niezbędne do oceny, że strona pozwana, pobierając określone i ustalone przez Sąd Okręgowy opłaty, utrudniała dostęp do rynku, wypełniając tym samym znamiona czynu nieuczciwej konkurencji w rozumieniu art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k.

Nie mogą zatem zostać uwzględnione zarzuty naruszenia prawa materialnego. Zostały one przedstawione w apelacji jako pewien zespół kilkudziesięciu też, ale całkowicie oderwanych do realiów niniejszej sprawy. W żadnym momencie tezy te nie dotyczą nawet stanu faktycznego ustalonego w sprawie.

Ograniczają się w istocie do cytowania fragmentów poglądów czy stanowisk wyrażonych czy to w literaturze czy orzecznictwie Sądów powszechnych lub Sądu Najwyższego, abstrahując od konkretnych faktów wynikających z ustalonego w sprawie stanu faktycznego.

Pozbawiony podstaw jest również zarzut naruszenia przepisu art. 498 k.c. i art. 505 pkt 3 k.c.

Skarżąca nie wskazała, w jaki sposób Sąd Okręgowy naruszył te przepisy.

Ograniczenie się do stwierdzenia, że przepis art. 498 k.c. został naruszony przez jego błędną wykładnię, bez wskazania, na czym, ta błędna wykładnia podlega, nie czyni zadość wymogowi przedstawienia zarzutu w rozumieniu przepisu art. 368 § 1 pkt 2 i 3 k.p.c.

Przed wszystkim jednak zarzut ten jest nieuzasadniony, gdyż całkowicie, podobnie jak i poprzednie, abstrahuje od stanu faktycznego ustalonego przez Sąd Okręgowy i przedstawionej przez tenże Sąd oceny prawnej i argumentacji jurydycznej zawartej w uzasadnieniu skarżonego wyroku.

Sąd Okręgowy ustalił, dokonując oceny dowodów tak w postaci dokumentów, jak i zeznań świadków, w jaki sposób strona pozwana uzyskiwała nienależne jej świadczenia (k. 412 – 413 akt, strona 24 – 25 uzasadnienia wyroku).

Należy przy tym podkreślić, że powyższe ustalenia wynikają również z zeznań świadków J. M. i B. M.. Świadek J. M., których zeznań strona pozwana nie kwestionowała i nie kwestionuje również w apelacji, jednoznacznie stwierdziła, że wszystkie faktury wystawione przez pozwanego zostały zapłacone.

Sąd Apelacyjny podziela stanowisko Sądu Okręgowego (k. 412 akt), że pojęcie „pobrania” jest pojęciem szerokim i niesprecyzowanym na gruncie prawa cywilnego.

Odnosi się ono do każdego sposobu, w jaki następuje przesunięcie majątkowe równe kwocie opłat z majątku przedsiębiorcy do majątku podmiotu dokonującego czynu niedozwolonego.

Pobranie będzie równoznaczne zarówno z dobrowolną wpłatą dokonaną przez przedsiębiorcę kwoty równej opłacie na żądanie kontrahenta umowy, czyli spełnieniem świadczenia, jak i bezprawnym rozporządzeniem kwotą należną przedsiębiorcy z tytułu ceny i wprowadzeniu jej do majątku kontrahenta, bez względu na sposób takiego rozporządzenia, jako że istotny jest skutek w postaci zmniejszenia majątku przedsiębiorcy i stosowny do tego i odpowiedni co do wysokości – powiększenia majątku kontrahenta (vide wyroki Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 2 czerwca 2010 r. -

I ACa 294/10 i z dnia 13 czerwca 2014 r. - VI ACa 1336/13).

Zatrzymanie części kwoty należnej przedsiębiorcy ze świadomością i wolą przeznaczenia jej na pokrycie niedozwolonych opłat nosi w realiach sprawy znamiona bezprawności.

Jak już to zostało wskazane, Sąd Okręgowy szczegółowo ustalił, w jaki sposób strona pozwana przeznaczała nienależne jej kwoty na pokrycie niedozwolonych opłat - zaś strona pozwana w apelacji nie kwestionuje takich ustaleń.

W sprawie niniejszej nie doszło zatem do potrącenia w rozumieniu przepisu art. 498 § 1 k.k. Pozwanej nie przysługiwała wierzytelność wobec powódki, nie zostały złożone skuteczne oświadczenia woli, ponadto potrącenie nie byłoby możliwe w świetle art. 505 pkt 3 k.c. Nie zostały zatem naruszone przepisy art. 498 k.c. i 5005 pkt 3 k.c., albowiem nie były stosowane przez Sąd Okręgowy.

***W związku z powyższym orzeczono zgodnie z art. 385 k.p.c.***

O kosztach orzeczono stosownie do rozstrzygnięcia, zgodnie z art. 98 § 1 k.p.c.