

Sygn. akt I ACa 652/15

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 listopada 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie I Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący: SSA Edyta Mroczek

Sędziowie: SA Zbigniew Stefan Cendrowski (spr.)

SO (del.) Anna Strączyńska

Protokolant: protokolant sądowy Joanna Mikulska

po rozpoznaniu w dniu 18 listopada 2016 r. w Warszawie

na rozprawie sprawy z powództwa J. W.

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

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 23 grudnia 2014 r., sygn. akt XXVI GC 115/12

I. oddala apelację;

II. zasądza od (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. na rzecz J. W. kwotę 9.873 zł (dziewięć tysięcy osiemset siedemdziesiąt trzy złote) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

Zbigniew Stefan Cendrowski Edyta Mroczek Anna Strączyńska

UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 24 maja 2010 r. powód J. W. wniósł o wydanie nakazu zapłaty w postępowaniu upominawczym i zasądzenie na jego rzecz od pozwanej (...) sp. z o.o. z siedzibą w W. kwoty 3.882.071,89 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 24 maja 2010r. do dnia zapłaty oraz zasądzenie od pozwanej na jego rzecz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego w wysokości 14.400,00 zł, natomiast w przypadku skutecznego wniesienia sprzeciwu od nakazu zapłaty oraz skierowania sprawy do rozpoznania w postępowaniu zwykłym wniósł o zasądzenie od pozwanego na jego rzecz kosztów zastępstwa procesowego w wysokości 28.800,00 zł.

Nakazem zapłaty wydanym w postępowaniu upominawczym dnia 21 czerwca 2010 roku Sąd Okręgowy Warszawa – Praga w Warszawie, X Wydział Gospodarczy (sygn. akt X GNC 243/10) nakazał pozwanej by zapłaciła powodowi kwotę 3.882.071,89 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 24 maja 2010r. do dnia zapłaty oraz kwotę 32.217,00 zł tytułem kosztów procesu, w tym kwotę 7.200,00 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego.

W sprzeciwie od powyższego nakazu zapłaty z dnia 09 lipca 2010r. roku strona pozwana – (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. wniosła o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie kosztów procesu.

Wyrokiem z dnia 23 grudnia 2014 r. Sąd Okręgowy (1) zasądził od pozwanego (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. na rzecz powoda J. W. kwotę 3.286.510,91 zł wraz z odsetkami w wysokości ustawowej liczonymi od dnia 24 maja 2010r. do dnia zapłaty, (2) zasądził od pozwanego (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. na rzecz powoda J. W. kwotę 95.272,69 zł tytułem zwrotu kosztów procesu i (3) w pozostałym zakresie powództwo oddalił.

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny.

Strony postępowania J. W. oraz (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. (dawniej (...) sp. z o.o., poprzednio także (...) sp. z o.o.) łączyły generalne umowy o współpracy od roku 2007 do 2009r.

Dnia 27 listopada 2008r. nastąpiło połączenie spółek (...) sp. z o.o. i (...) sp. z o.o. (...) sp. z o.o. jako spółka przejmująca wstąpiła we wszystkie prawa i obowiązki (...) sp. z o.o. i zmieniła nazwę na (...) sp. z o.o. z siedzibą w W.. (odpisy pełne KRS nr (...) i nr (...)).

Przedmiotem tych umów było określenie warunków sprzedaży produktów oferowanych przez stronę powodową do sklepów strony pozwanej.

W wykonaniu umów strona powodowa miała dostarczać i sprzedawać stronie pozwanej towary, które strona pozwana dalej sprzedawała we własnym imieniu i na własną rzecz finalnemu odbiorcy (konsumentom). Umowy te były więc ramowymi umowami sprzedaży konkretyzowanymi przez kolejne zamówienia strony pozwanej.

W umowach łączących strony wymieniono szereg opłat na rzecz strony pozwanej, które obciążały stronę powodową.

W pkt. 1 i 2 umowy przewidziane były upusty od cen na fakturze, w pkt 3 „Wynagrodzenie netto za intensyfikację działalności handlowej w formie – bonus roczny od obrotu bezwarunkowy: rozliczany okresowo miesięcznie od obrotu netto”, „wynagrodzenie za intensyfikację działalności handlowej w formie – bonus roczny od obrotu warunkowy: rozliczany rocznie od obrotu netto stosownie do osiągniętych progów, fakturowany rocznie”, „wynagrodzenie za usługi marketingowe świadczone na rzecz Dostawcy: wynagrodzenie netto, naliczane od obrotu netto, fakturowane okresowo nie częściej niż raz w miesiącu, „wynagrodzenie należne z tytułu nadzwyczajnych akcji promocyjnych w związku z otwarciem nowych sklepów oraz przekształceniami sklepów (zmiana marki, wizerunku sklepu) – ryczałtowo za każdą akcją promocyjną w danej placówce handlowej hipermarkety, supermarkety oraz w związku z przejęciem przez (...) kontroli na (...) sp. z o.o. (zwiększenie liczby placówek handlowych)”.

Na fakturach opłaty przybierały w szczególności formę z tytułu „usług marketingowych”, „usług marketingowych dotyczących intensyfikacji wzajemnych obrotów w zamian za wynagrodzenie w formie bonusu”, „budżetu trade marketing”, „usług reklamowych”, „usług logistycznych” i trudno jednoznacznie przypisać daną opłatę ujętą na fakturze do zapisu umowy wobec użycia innej nomenklatury a także niejednokrotnie inne niż uzgodniona w umowie stawki.

Opłaty z powyższych tytułów były pobierane przez pozwaną w całym okresie współpracy, jednak nawet świadkowie strony pozwanej nie potrafili rozróżnić wymienionych pojęć, przypisać ich opisów do konkretnych usług, przeciwnie pod różnymi pojęciami wskazywali ogólnie na usługi marketingowe, czy promocyjne, te same usługi kwalifikowali do różnych kategorii opłat.

Rozpoczęcie współpracy poprzedziły prezentacje towaru oferowanego przez powoda. Powód udostępnił też próbki towaru, tj. egzemplarze okularów, stojaki.

Zawarcie umowy na rok 2006 poprzedzone zostało negocjacjami. Podczas negocjacji powódka otrzymała wzór umowy, który nie podlegał co do zasady modyfikacjom. Uzgodnieniom podlegał jedynie rodzaj asortymentu, który miał być dostarczany pozwanej przez powódkę.

Natomiast w ograniczonym zakresie podlegała negocjacom ta część umowy, która dotyczyła procentowych opłat od obrotów, założeniem było, iż ulegają one poprawie corocznej na korzyść pozwanej, nie było możliwości negocjacji treści zapisów tych umów w tym zakresie. Warunki umów zostały narzucone przez pozwaną.

Rozliczenie kwot wynikających z faktur VAT wystawionych przez pozwaną odbywało się w ten sposób, że wszystkie faktury zostały zapłacone przez stronę powodową poprzez ich pobranie przez stronę pozwaną z płatności należnych stronie powodowej z tytułu ceny za sprzedaż towaru.

Opłaty dodatkowe zostały jednostronnie narzucone przez stronę pozwaną w toku negocjacji poprzedzających zawarcie umowy głównej, aneksów oraz warunków handlowych.

Negocjacje polegały na tym, że nie było możliwości rezygnacji z przedmiotowych opłat, ewentualne obniżenie opłat mogło mieć miejsce w minimalnym zakresie, głównym, a w dużej części przypadków jedynym kryterium wyboru poszczególnych towarów przez stronę pozwaną była ich niska cena.

Szczegółowe warunki handlowe współpracy zostały określone w formularzu pod nazwą (...) i corocznie ustalane w latach 2007-2009 na takim samym formularzu również dla działu Foto. Strony ustaliły w pierwszym roku współpracy, że wynagrodzenie netto za intensyfikację działalności handlowej w formie bonusu rocznego bezwarunkowego od obrotu będzie w wysokości 9,00% (pkt 3 umowy).

Natomiast wynagrodzenie za usługi marketingowe świadczone na rzecz dostawcy naliczane będzie miesięcznie netto od obrotu, fakturowane nie częściej niż raz w miesiącu w wysokości 10%, a wynagrodzenie z tytułu nadzwyczajnych akcji promocyjnych w związku z otwarciem nowych sklepów, z przekształceniami sklepów (zmiana marki, wizerunku sklepu, pobierana będzie ryczałtowo za każdą akcję promocyjną w danej placówce handlowej w wysokości 3.000 zł dla hipermarketów i 500 zł dla supermarketów (pkt 5 umowy).

Ponadto w pkt. 4 strony przewidziały wynagrodzenie netto za intensyfikację działalności handlowej w formie bonusu rocznego od obrotu warunkowego rozliczanego rocznie od obrotu netto stosownie do osiągniętych progów: 1.700.000 – 2,00%, 1.900.000 – 2,5%, 800.000 – 2,50%, 850.000 – 2,75% i 900.000 – 3,00%.

Nie był przewidziany upust od cennika dostawcy ani upust okresowy 3 tygodniowy w pkt 1 i 2 umowy wpisano warunki net – net oraz 0%, co powodowało, że dalsze opłaty i bonusy były naliczane od cennika przedstawionego przez dostawcę.

W kolejnych latach współpracy warunki te ulegały zwiększeniu zarówno jeśli chodzi o opłaty za usługi marketingowe - 13,5% w 2008r., w takim samym stopniu na dziale Foto 13,5% w 2008r.

Podobnie wzrastały wskaźniki naliczania procentu od obrotu dla celów obliczenia bonusu rocznego 13% w 2008r.

Natomiast w roku 2009 nie było przewidzianych odrębnie opłat za intensyfikację obrotów ani upustu od cennika ale wynagrodzenie za usługi marketingowe wzrosło do sumy opłat w poprzednich latach i wyniosło 28,5%.

Natomiast w przypadku odmowy zastrzeżenia przedmiotowych opłat w umowie, niemożliwe by było nawiązanie, a później kontynuowanie współpracy handlowej. Towar strony powodowej nie zostałby zatem zakupiony przez stronę pozwaną.

Ponadto przedstawiciele strony powodowej, którzy uczestniczyli w rozmowach, mieli świadomość, że przedmiotowe opłaty mają charakter fikcyjny i w rzeczywistości zostały zastrzeżone w celu ukrycia ich rzeczywistego charakteru jako „opłat z tytułu dopuszczenia towarów do sprzedaży”.

Strona powodowa, chcąc zachować swoją pozycję na rynku, nie mogła zrezygnować ze współpracy ze stroną pozwaną bez narażenia się na ustąpienia pola konkurencji.

Płatności te stanowiły de facto „wynagrodzenie” strony pozwanej za możliwość realizacji umowy, w tym w szczególności za możliwość realizowania dostaw towarów. Opłaty te były zatem opłatami z tytułu dopuszczenia towarów do sprzedaży.

Wszystkie faktury zostały przez stronę powodową zapłacone poprzez ich pobranie przez stronę pozwaną z płatności należnych stronie powodowej z tytułu ceny za sprzedaż towaru, czego dowodzą opisy przelewów zawarte w wyciągach bankowych oraz specyfikacje przesyłane stronie powodowej lub dostępne poprzez internet. Pozostała suma była wpłacana przez stronę pozwaną na rachunek bankowy strony powodowej zgodnie z załączonymi wyciągami bankowymi.

Łącznie powód poniósł opłaty w wysokości 3.286.510,91 zł ujętych w fakturach i specyfikacjach do przelewów przygotowywanych przez pozwaną.

Wezwaniem z dnia 17 maja 2010r. wysłanym pozwanej w dniach 17 i 19 maja 2010r. zobowiązano pozwaną do zapłaty należności kwoty 3.286.510,91 zł wraz z ustawowymi odsetkami w terminie 5 dni o otrzymania wezwania.

Na skutek zawartej między stronami umowy sprzedaży, towar stał się własnością pozwanej, a zatem pozwana promowała towary będące jej własnością.

Wobec czego pozwana dokonując reklamy i promocji towarów, czyniła to w celu sprzedaży własnego towaru i osiągnięcia zysku z tego tytułu, a zatem usługi marketingowe, tj. reklamowe i promocyjne nie uzasadniały pobierania przez pozwaną opłat z tego tytułu od powódki. Przedmiotowe umowy zawierały postanowienia o charakterze ramowym, nie precyzowały na czym konkretnie mają polegać obowiązki pozwanej. Nawet faktury nie zawierały dokładnej specyfikacji usług. Powódka nie miała realnej możliwości decydowania o przedmiocie usług i ich rozmiarze i nie miała wpływu na ich realizację. Wysokość obowiązku zapłaty była ustalana według obrotu, niezależnie od tego, czy i w jakim zakresie dostarczone towary objęte były działaniami reklamowymi. Pozwana prowadząc działania promocyjne i reklamowe umieszczała w gazetkach promocyjnych produkty powoda, w celu zachęcenia klientów do kupna towarów, to jednak nie była to działalność wyłącznie skierowana na rzecz powoda, bowiem pozwana spółka prowadziła takie działania również dla innych swoich kontrahentów, którzy dostarczali produkty z tego samego asortymentu co powód, a pobierała za to opłaty, co wynikało z zeznań świadka M. C., L. D., T. Ł.. Świadek M. C. wyjaśniła, iż w ramach usług promocyjnych i marketingowych powódka otrzymywała dodatkowe miejsce ekspozycyjne na uwidocznienie nazwy i logo dostawcy, uwidocznienie upustu cenowego, uwidocznienie produktów w gazetce dystrybuowanej na terenie miasta, informację o produkcie poprzez wewnętrzną komunikację radiową na terenie sklepu, billboardy. Poza tym świadek nie potrafiła powiedzieć co strona powodowa otrzymywała na podstawie pozostałych usług promocyjnych i marketingowych, np. w ramach usług budżetu trade marketing, usług marketingowych dotyczących intensyfikacji wzajemnych obrotów w zamian za wynagrodzenie w formie bonusu, czy premii od obrotu. Obok etykiet towarów powódki umieszczano zatem standardowo jedynie opis artykułu oraz cenę. Nie można zatem dostrzec w takim działaniu jakichkolwiek przejawów promowania marki dostawcy, postrzegania jego firmy, skoro w ogóle nie podano informacji na temat tej marki/firmy. Tego rodzaju działanie nie miało nic wspólnego z podnoszeniem wśród klientów świadomości marki, podkreślaniem walorów jakościowych towarów dostarczonych przez powódkę. Przedmiotowe akcje polegały po prostu na sprzedaży produktów finalnemu odbiorcy.

W tej sytuacji brak było podstaw do ustalenia, że w zamian za poniesione opłaty powódka otrzymywała od pozwanej ekwiwalentne świadczenie, inne niż sprzedaż towaru. Wszyscy dostawcy mieli zastrzeżone opłaty za usługi marketingowe, reklamowe i bonusy. Wytyczne jak eksponować towary poszczególnych dostawców i kiedy przysyłane były do poszczególnych sklepów z centrali.

Powód wydawał gazetki mające zachęcić do zakupów w sklepach należących do sieci pozwanej, a środki na pokrycie tych kosztów uzyskiwał pobierając opłaty od dostawców. Celem podczas negocjacji była poprawa warunków handlowych i podwyższenie opłat.

Sąd Okręgowy uznał, że powództwo zasługiwało na uwzględnienie w całości, co do należności głównej (3.286.510,91 złotych), jednakże oddaleniu podlegało w zakresie skapitalizowanych odsetek (595.560,98 złotych) dodanych do wartości przedmiotu sporu.

Sąd Okręgowy podkreślił, że w każdym przypadku pobierania innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży dochodzi do popełnienia czynu nieuczciwej konkurencji.

Z brzmienia przepisu artykułu 15 ustępu 1 punktu 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji wynika bowiem, że nie jest potrzebne dodatkowe wykazywanie czy w następstwie pobrania dodatkowych opłat miało miejsce utrudnienie dostępu do rynku - sam ustawodawca zakwalifikował takie działanie, jako utrudniające dostęp do rynku.

Sąd Okręgowy wskazał, że powód wielokrotnie był obciążany opłatą, której nie odpowiadało ekwiwalentne świadczenie drugiej strony, a opłaty dodatkowe zostały w istocie narzucone przez pozwaną, a nie były wynikiem prowadzonych negocjacji handlowych. Brak zgody na uiszczanie „opłat za dopuszczenie towarów do obrotu” doprowadziłby do niepodpisania przedmiotowej umowy, a w konsekwencji pozbawiłoby powoda możliwości zbywania swoich towarów.

Pozwana, w ocenie Sądu Okręgowego, nie przedstawiła dowodu, że powód istotnie miał jakikolwiek realny wpływ na treść warunków handlowych, jak również na zakres akcji promocyjnych i marketingowych, nie wykazała też, by były prowadzone jakiegokolwiek działania reklamowe na rzecz powoda, co potwierdzały zeznania świadków strony powodowej.

Sąd Okręgowy wskazał, że jeśli nawet przedmiotowe usługi były wykonywane, to nie na rzecz powoda, gdyż sprzedane towary stanowiły już własność pozwanej i powód nie miał żadnego interesu gospodarczego w ich reklamowaniu.

Sąd Okręgowy zaznaczył, że przedmiotowe umowy zawierały postanowienia o charakterze ramowym, nie precyzowały na czym konkretnie mają polegać obowiązki pozwanego. Nawet faktury nie zawierały dokładnej specyfikacji usług. Powód nie miał realnej możliwości decydowania o przedmiocie usługi i jej rozmiarze i nie miał wpływu na jej realizację. Wysokość obowiązku zapłaty była ustalana według obrotu, niezależnie od tego, czy i w jakim zakresie towary dostarczone przez powoda objęte były działaniami reklamowymi.

Premie pieniężne (bonusy) były pochodną wysokości obrotu, co oznaczało, że jedyną przesłankę ich pobrania i wysokości stanowiły zamówienia na towary powódki, składane przez pozwaną.

Premia, czy bonus nie może też zostać zakwalifikowana jako upust, czy rabat, nie była w żaden sposób związana z ceną jednostkową towaru, nie stanowiła elementu ceny za towar, nie obniżała ani ceny jednostkowej ani nawet całości obrotu.

Sąd Okręgowy podniósł, że opłaty pozwana pobierała od wszystkich dostawców przez cały okres rocznej współpracy i ponawiała warunki na kolejne lata. Natomiast wysokość opłaty powiązana była nie ze skalkulowaną oddzielnie dla każdej usługi ekwiwalentną opłatą, ale z wysokością obrotu między stronami i określona procentowo.

„Oderwanie” wysokości wynagrodzenia od rzeczywistej wartości usługi świadczy, zdaniem Sądu Okręgowego, o tym, że pobrana opłata nie stanowiła ekwiwalentu świadczenia niepieniężnego, a jej ustalenie na etapie negocjacji, bez żadnego związku z przewidywanymi działaniami promocyjnymi uzasadnia kwalifikację pobranej opłaty na podstawie art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k.

W odniesieniu do tego rodzaju opłaty uzależnionej od wysokości obrotu w relacjach powódka - pozwany, brak jest, zdaniem Sądu Okręgowego, jakiegokolwiek przesłanek uzasadniających jej pobranie. Na etapie po dokonaniu sprzedaży towarów finalnym odbiorcom pozwanego, nie ma miejsca na kalkulowanie ceny sprzedaży od pierwotnego dostawcy. To na etapie negocjowania umowy jest czas na ustalenie ceny towarów i na tych uzgodnieniach winny zakończyć się finansowe rozliczenia stron.

Sąd Okręgowy zauważył, że sama nazwa tej opłaty – bonus, premia, sugeruje, że jest to swoiste wynagrodzenie za sprzedaż w ogóle lub za określony poziom sprzedaży.

Zdaniem tego Sądu, gdyby nawet uznać, że jest to jeden z elementów składających się na wysokość ceny, to nie ma uzasadnienia, aby wysokość ceny za towar miała zależeć od wielkości sprzedaży finalnym odbiorcom, ponieważ w takiej sytuacji de facto cena uzależniona jest od „świadczenia”, które stanowi standardową sprzedaż towarów ostatecznym odbiorcom.

Skoro zatem premia była opłatą za sprzedaż, to jej pobranie stanowiło klasyczny przykład pobrania tzw. opłaty za przyjęcie towaru do sprzedaży, nie będącej marżą handlową.

Premie pieniężne były pochodną wysokości obrotu, co oznacza, że jedyną przesłankę ich pobrania i wysokości stanowiły zamówienia na towary powódki, składane przez pozwaną.

Sąd Okręgowy podniósł, że premia, czy bonus nie może też zostać zakwalifikowana jako upust, czy rabat, nie była w żaden sposób związana z ceną jednostkową towaru, nie stanowiła elementu ceny za towar, nie obniżała ani ceny jednostkowej ani nawet całości obrotu. Rozwiązanie to było więc niekorzystne dla powoda.

Powód nie uwzględnił premii (upustu, rabatu) na swojej fakturze, nie wystawiał też faktur korygujących, nie mogła więc ani pomniejszyć ceny jednostkowej towaru, ani zmniejszyć skali obrotów.

Pozwana jedynie składała zamówienia na towar a powód dokonywał płatności za to, że pozwana towar zakupiła w określonej ilości z progresywnie ustalonymi progami.

Sąd Okręgowy stwierdził ponadto, że zawarte w pkt 18 warunków handlowych potwierdzenie właściwego wykonania usług handlowych i marketingowych nie może być uznane za zrzeczenie się roszczeń deliktowych opartych o postanowienia ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Zapis tej treści może dotyczyć jedynie roszczeń rozpatrywanych w oparciu o odpowiedzialność kontraktową stron i art. 471 k.c.

Powód jednak nie wysuwał roszczeń z tytułu nienależytego wykonania umowy, a oparł żądanie na twierdzeniu, że większość z usług przewidzianych w umowie miała charakter fikcyjny, o niustalonej i niesprecyzowanej treści oraz nieweryfikowalnym zakresie wykonania.

Sąd Okręgowy podkreślił, że fakt obciążenia przez pozwaną spółkę fakturami z tytułu wyżej wymienionych usług był okolicznością bezsporną. Sąd ten zatem ustalił, że doszło do pobrania przez pozwaną spółkę należności za przedmiotowe usługi z należności strony powodowej z tytułu sprzedanych towarów i zauważył, że pozwany nie twierdził w przedmiotowym procesie, że strona powodowa nie dokonała zapłaty należności objętych wystawionymi przez niego fakturami.

W konsekwencji Sąd Okręgowy uznał, że w niniejszej sprawie mamy do czynienia z uzyskaniem przez pozwanego korzyści majątkowej, kosztem powoda, który nie otrzymał zapłaty ceny za sprzedany towar w pełnej wysokości. Korzyść ta została uzyskana bez podstawy prawnej, wskutek popełnienia czynu nieuczciwej konkurencji.

W związku z powyższym Sąd Okręgowy wszystkie sporne opłaty zakwalifikował jako inne niż marża handlowa opłaty za przyjęcie towaru do sprzedaży, a rozstrzygnięcie oparł o art. 15 ust. 1 pkt 4 i art. 18 ust. 1 pkt 5 u.z.n.k.

O odsetkach Sąd Okręgowy orzekł podstawie art. 481 § 1 i 2 k.c. oraz art. 455 k.c. kodeksu cywilnego.

W pozostałym zakresie powództwo o zasądzenie skapitalizowanych odsetek Sąd Okręgowy oddalił.

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

Apelację od wyroku Sądu Okręgowego wniosła strona pozwana zaskarżając to orzeczenie w punktach 1 i 2.

Wyrokowi temu zarzucił naruszenie art. 233 § 1 k.p.c., art. 217 § 1 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c., art. 217 § 1 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z art. 271 k.p.c. w zw. z art. 233 § 1 k.p.c., art. 217 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z art. 278 k.p.c., art. 232 k.p.c., art. 227 k.p.c. w zw. z art. 309 k.p.c. w zw. z art. 233 § 1 k.p.c., art. 503 § 1 k.p.c., art. 232 k.p.c. w zw. z art. 6 k.c. i art. 328 § 2 k.p.c.

Pozwana wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w zaskarżonym zakresie i zasądzenie kosztów postępowania, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania wraz z orzeczeniem o kosztach postępowania.

W odpowiedzi na apelację powód wniosł o oddalenie apelacji i zasądzenie kosztów postępowania.

Sąd Apelacyjny ustalił i zważył, co następuje:

Apelacja jest niezasadniona.

W pierwszej kolejności należy odnieść się do zarzutów dotyczących przebiegu postępowania dowodowego – kwestionujących zasadność oddalenia w części wniosków dowodowych strony pozwanej.

Zarzuty te nie są uzasadnione.

Sąd Okręgowy w uzasadnieniu skarżonego wyroku szczegółowo wyjaśnił przyczyny, dla których nie uwzględnił wniosków strony, która w apelacji nie przedstawia żadnej argumentacji mogącej podważyć zasadność stanowiska Sądu.

Podzielając stanowisko Sądu Okręgowego, Sąd Apelacyjny dodatkowo wskazuje - co do zeznań świadka G. S., że postanowieniem z 19 listopada 2013 r. (k. 1263 akt) Sąd Okręgowy zobowiązał pełnomocników stron do złożenia w formie pisemnej pytań do tegoż świadka, w terminie 21 dni.

W tymże terminie strona powodowa złożyła pismo zawierające pytania, natomiast strona pozwana nie uczyniła tego, mimo że w tym okresie złożyła inne pismo procesowe (k. 1255-1256 akt).

Nie może zatem zasadnie twierdzić, że była pozbawiona przez sąd włoski możliwości zadawania pytań.

Ponadto tego ostatniego faktu nie uprawdopodobniła, jako że nie wynika to z przebiegu posiedzenia, na którym przesłuchiwany był świadek (tłumaczenie tekstu – karty 1504-1510 akt).

Co do wniosków dotyczących opinii biegłego – Sąd Apelacyjny podziela argumentację Sądu Okręgowego.

Podkreśla przy tym, że zasadność takiego dowodu może być rozważana po przeprowadzeniu postępowania dowodowego pozwalającego na ustalenia faktyczne co do zakresu i sposobu rzeczywiście wykonywanych szeroko rozumianych usług marketingowych (promocyjnych).

Ustalenie takie, co zasadnie zauważył Sąd Okręgowy, leży w wyłącznej kompetencji Sądu orzekającego – i do tej kwestii Sąd Apelacyjny odniesie się w dalszym ciągu uzasadnienia.

Co do wniosków dowodowych dotyczących zeznań świadków – to należy wskazać, że przepis art. 503 § 1 k.p.c. zawiera w tym zakresie identyczne rozwiązania, jak przepis art. 217 § 2 k.p.c.

Każdy z tych przepisów wprowadza zasadę prekluzji dowodowej, co ma na celu zapobieżenie przewlekłości postępowania.

Zasadnie Sąd Okręgowy wskazuje, że nie było żadnych przeszkód, by na takie dowody strona pozwana powołała się już w sprzeciwie od nakazu zapłaty.

Nie było żadnych uzasadnionych powodów, dla których wnioski dowodowe w tym zakresie został złożony dopiero w piśmie procesowym z 10 maja 2012 r. (data wpływu) – k. 505-508 akt.

Dotyczy to również dowodu w postaci zeznań M. K., który strona pozwana zgłosiła w piśmie z 6 listopada 2013 r. (k. 1224-1226), a zatem odpowiednio – po dwóch i trzech latach toczącego się procesu.

Co do zarzutu naruszenia przepisu art. 233 § 1 k.p.c. – strona pozwana przedstawiła go w formie kilkunastu podpunktów. Ich konstrukcja jest bardzo podobna.

Skarżąca w pierwszej kolejności powołuje się na błędne (nieuzasadnione) ustalenie (uznanie), przy czym odnosi je tak do faktów, jak i ocen prawnych.

Następnie wskazuje na dowody, które jej zdaniem zostały błędnie ocenione, po czym wskazuje na inne dowody, z których, zdaniem skarżącej, płyną inne wnioski.

Tak przedstawione zarzuty nie mogą prowadzić do ich uwzględnienia.

Zarzutu naruszenia przepisu art. 233 § 1 k.p.c. nie można uzasadniać ani inną, własną ocenę tych samych czy innych dowodów, ani – tym bardziej – co konsekwentnie czyni skarżąca – powoływaniem się na fragmenty zeznań różnych świadków, mających uzasadnić tezę prezentowaną przez stronę.

Zarzut taki może być skutecznie przedstawiony jedynie wtedy, gdy strona skarżąca wskaże i uzasadni, jakie błędy w ocenie dowodów popełnił Sąd orzekający, na czym te błędy polegają, a następnie jakie miały znaczenie dla rozstrzygnięcia.

Niemniej jednak Sąd Apelacyjny dokona analizy tak skonstruowanych zarzutów.

Wobec ich szczegółowości prowadzącej do zatarcia cechy czytelności – Sąd Apelacyjny odniesie się do zasadniczych tez, wynikających z ich treści, a zmierzających do kwestionowania ustaleń faktycznych poczynionych przez Sąd Okręgowy.

Sąd Apelacyjny będzie miał przy tym na uwadze, że dotyczyć to będzie jedynie takich faktów, które miały znaczenie dla rozstrzygnięcia.

W pierwszej kolejności należy odnieść się do tezy, że strona pozwana świadczyła na rzecz powoda usługi marketingowe i promocyjne uzasadniające pobieranie stosownych opłat – jako wynagrodzenia.

Teza taka nie znajduje jednakże swojego uzasadnienia w zebranych materiale dowodowym.

Materiał ten – to zasadniczo zeznania świadków i powoda oraz dokumenty w postaci gazetek.

Należy raz jeszcze podkreślić, że nie wystarczy, jak czyni to strona skarżąca, powoływać się na wrywane z kontekstu fragmenty zeznań poszczególnych świadków, ale należy dokonać ich analizy i oceny w pełnym kontekście i z uwzględnieniem metody konfrontacji.

Podzielając ocenę i ustalenia Sądu Okręgowego – Sąd Apelacyjny podkreśla, że z zeznań tych, w tym i zeznań świadków będących pracownikami strony pozwanej wynika, że usługi świadczone przez stronę pozwaną polegały wyłącznie: albo na zamieszczeniu zdjęć produktów powoda w gazetkach, albo na ich prezentacji w różnych miejscach powierzchni sklepowych – na tzw. standach.

Na obecnym etapie postępowania należy powyższe uznać za bezsporne, jako że również w apelacji pozwana nie przedstawia żadnych innych twierdzeń w tym zakresie.

Na wstępie tej części rozważań należy wskazać, że strona pozwana w toku postępowania – w swoich licznych i obszernych pismach procesowych, poczynając od sprzeciwu od nakazu zapłaty – nie wskazywała, jakie w istocie usługi z zakresu promocji wykonywała na rzecz powoda.

Tak w sprzeciwie, jak i kolejnych pismach procesowych – z dnia 17 października 2011 r. (data wpływu) k. 414-446, z 23 listopada 2011 r.

k. 461-470, z 10 maja 2012 r. k. 505-508, z 12 czerwca 2012 r. k. 566-572 czy z 25 czerwca 2012 r. k. 582-584 – strona pozwana poprzestawała na ogólnym stwierdzeniu, że usługi były wykonywane.

Ich rodzaj i charakter oraz zakres wynikał zatem nie z twierdzeń strony składanych na tym etapie postępowania, ale ostatecznie z treści zeznań świadków.

Co do usługi polegającej na zamieszczaniu fotografii produktów powoda (okularów) w gazetkach – to strona pozwana przedstawiła dowód w postaci pewnej ilości gazetek (k. 331-351 akt), fakt zamieszczania zdjęć wynika też z zeznań świadków.

Należy przy tym zwrócić uwagę, że przedstawione przez stronę pozwaną dowody, również w postaci zeznań świadków – wykluczają możliwość ustalenia – jakie zdjęcia, w jakiej konkretnie ilości i rodzaju były przez stronę pozwaną zamieszczane w latach 2007-2009. Gazetki ze stron 331-351 dotyczą łącznie 18 wydań na przestrzeni trzech lat.

Z zeznań świadka L. D. (k. 891-893) wynika, że produkty (...)były reklamowane w 2008 r., w dwóch katalogach, w latach 2009-2010 – około 11 razy.

Co do zasady – nie można wykluczyć, by ten rodzaj promocji mógł stanowić element dodatkowych postanowień umownych, uzasadniający pobieranie należnego wynagrodzenia.

Jednakże jest to możliwe jedynie wówczas, gdy przedsiębiorca (strona pozwana) wykaże, że taki sposób promocji miał znaczenie dla dostawcy, nie był wymuszony przez odbiorcę i stanowił ekwiwalentną w stosunku do wynagrodzenia usługę.

Tych przesłanek strona pozwana w toku procesu nie wykazała.

Sąd Apelacyjny co do rozkładu ciężaru dowodu w niniejszym procesie odniesie się w dalszej części uzasadnienia – poprzestając na obecnym etapie na stwierdzeniu, że w sprawie niniejszej ciężar dowodu wykonania usługi spoczywa na stronie pozwanej.

Należy w pełni podzielić pogląd w tym zakresie wyrażony w wyrokach Sądu Najwyższego z 25 października 2012 r. – I CSK 147/12 i z 20 listopada 2015 r. – I CSK 719/13.

Na żadnym zdjęciu nie widnieje logo czy nazwa firmy powoda. Żaden ze świadków, również pracowników strony pozwanej nie stwierdził, by na jakiegokolwiek gazetce taka nazwa widniała.

Natomiast na pytania im zadawane, odpowiadali, że zdjęcia te nie pozwalały na ich łączenie z powodem (św. L. D. k. 891-893, W. B. k. 700-708).

Reasumując – strona pozwana w toku procesu wykazała, że w ciągu trzech lat 2007-2010 – zamieściła zdjęcia okularów powoda w kilkunastu gazetkach, na zdjęciach tych nie było żadnych informacji pozwalających łączyć produkt taki jak okulary z firmą powoda, tak że nawet pracownicy pozwanej nie byli w stanie jednoznacznie rozpoznać produktów powoda na tych zdjęciach.

Jednocześnie zaś – strona pozwana nie uzasadniła w żaden sposób i nie wyjaśniła, jakie rzeczywiste koszty poniosła dla wykonania takiej usługi, jak pobierane przez nią opłaty w wysokości początkowo 10 i 11% (2007 r.), następnie 13 i 13,5% (2008 r.), a ostatecznie w wysokości 28,5% (2009 r.) od obrotu mają się do kosztów świadczenia takiej usługi.

Powyższe uzasadnia ocenę, że są to niedozwolone opłaty w rozumieniu przepisu art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy z 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.

Kwestia przesłanki w postaci utrudniania dostępu do rynku zostanie omówiona w części dotyczącej zarzutów naruszenia prawa materialnego.

Analogiczna ocena opłat marketingowych i ich uzasadnienie dotyczy usługi polegającej na umieszczaniu produktów powoda w różnych miejscach powierzchni sklepowych.

Tego rodzaju usługa jedynie wyjątkowo może zostać potraktowana jako ekwiwalentne, uzasadnione prawnie postanowienie umowy przedsiębiorcy z dostawcą. Jest to działanie przedsiębiorcy dotyczące towaru stanowiącego jego własność i znajdującego się w jego sklepie.

Jak już wspomniano, nie wyklucza to możliwości oceny, że takie działanie może stanowić uprawniony element umowy – ale jedynie wtedy, gdy przedsiębiorca wykaże, że podejmuje szczególne odbiegające od standardowych czynności działania zmierzające do promowania towaru czy firmy dostawcy.

Sam fakt umieszczenia towaru na określonej półce czy określonym miejscu w sklepie nie wyczerpuje takich wymogów.

Jest poza sporem, wynika to bowiem zgodnie z zeznań świadków – że produkt w postaci okularów zamieszcza się na tzw. standach – i jest to standard postępowania, nie jest zatem szczególnym działaniem promocyjnym.

Z niekwestionowanych przez żadną ze stron zeznań świadków wynika, co było przedmiotem stosownych ustaleń, że okulary te ustawione były w różnych miejscach i działach (optyka, dział przemysłowy, perfumeryjny, tekstylny, AGD) – vide m.in. zeznania M. C.

(k. 1201-1203), S. M. (k. 1209-1211), T. Ł.

(k. 1048-1052). Standy te były też stawiane przy wejściu – wyjściu, wzdłuż alei centralnej. Te dwa ostatnie miejsca były uważane za szczególnie eksponowane. Jednakże nawet powyższa okoliczność nie wpływa na inną ocenę takiej usługi.

Strona pozwana nie usiłowała nawet wykazać, by z takimi czynnościami wiązały się określone – i jakie – koszty.

Wobec braku nawet twierdzeń (nie tylko dowodów) w tym zakresie – można stwierdzić, odwołując się do zasad doświadczenia życiowego, że zamieszczanie tych standów w różnych miejscach (powierzchniach) sklepowych, należących, co istotne, do pozwanej, wiąże się jedynie z czynnościami fizycznego przemieszczania takich produktów, co może generować zupełnie minimalne koszty (np. obsługi pracowników, chociaż strona pozwana nie wskazywała, by nawet takie koszty ponosiła).

W każdym zaś razie strona pozwana nie wyjaśniła – gdyż nie usiłowała nawet w toku procesu tego uczynić – jak do takich czynności mają się opłaty w wysokości od 9% w 2007 r. do 28,5% w 2009 r. – od obrotu (np. faktury ze stron 91, 99, 100, 109, 113, 139, 147, 183, czy faktura ze strony 244 na kwotę 357.641 zł).

Reasumując – również te opłaty stanowią niedozwolone opłaty w rozumieniu cytowanego przepisu art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k.

Ocena ta została dokonana przez Sąd Apelacyjny po analizie wszystkich faktur za tzw. usługi marketingowe. Ich wysokość, co wynika z treści tychże faktur, sięga w stosunku miesięcznym częstokroć kilkudziesięciu lub kilkuset tysięcy złotych.

Brak jest możliwości, gdyż strona pozwana nie przedstawiła żadnych twierdzeń ani dowodów w tym zakresie, jak te pobierane opłaty mają się do rzeczywistych kosztów ponoszonych przez stronę pozwaną.

W tej sytuacji kwestia przebiegu i sposobu negocjacji ma drugorzędne znaczenie, a jest przedmiotem szeregu kolejnych zarzutów skarżącego.

Zarzuty te, jak podniesiono to na wstępie, nie wskazują na ewentualne błędy, których mógł się dopuścić Sąd Okręgowy przy ocenie dowodów, koncentrując się na przytaczaniu szeregu wyrwanych z pełnego kontekstu fragmentowi zeznań i to części świadków.

Sąd Okręgowy dokonał zaś oceny wszystkich dowodów, ocenę tą uzasadnił, zaś Sąd Apelacyjny podziela dokonaną ocenę i ustalenia faktyczne poczynione na tej podstawie, przyjmując je za własne.

Uzupełniając argumentację Sadu Okręgowego należy podkreślić, że świadkowie, również pracownicy strony pozwanej, wskazywali na iluzoryczność negocjacji poprzedzających zawarcie kolejnych umów. Dotyczy to w szczególności zeznań świadka W. B. (k. 700-708), R. U. (k. 494-495), zeznań powoda.

Sąd Apelacyjny poddał analizie zeznania świadków będących pracownikami strony pozwanej i podziela ocenę Sądu Okręgowego, iż treść zeznań tych świadków pozwala na ocenę, że możliwości negocjacyjne były ograniczone, wręcz pozorne.

Świadek M. K. (2) (k. 1733-1734) wręcz w pewnym momencie stwierdziła, że opłaty pobierane przez stronę pozwaną były w istocie opłatami za możliwość współpracy.

Świadek B. T. (k. 1621-1626), opisując przebieg rozmów negocjacyjnych potwierdził, że to dyrektor handlowy strony pozwanej wyznaczał ceny negocjacyjne; były cele negocjacyjne, które pracownicy strony pozwanej musieli realizować.

Dotyczyło to m.in. zasady, że poziom zysku („profitowości”) zgodnie z tymi celami winien się zwiększać z roku na rok.

Powyższe jest zgodne z treścią zawieranych umów, gdzie opłaty za usługi marketingowe z 9% i 11% w roku 2007 wzrosły do 28,5% w roku 2009.

Powyższe ustalenia i oceny Sądu Apelacyjnego uwzględniają również dowód z tzw. maili dopuszczony w toku postępowania apelacyjnego.

Treść tej korespondencji jest na tyle ogólnikowa, że nie pozwala na odniesienie jej do konkretnych uzgodnień czy usług, nie miała zatem wpływu na ocenę pozostałych dowodów w sprawie i poczynione na tej podstawie ustalenia.

Pozostała część zarzutów natury procesowej dotyczy kwestii utrudniania dostępu do rynku jako przesłanki odpowiedzialności strony pozwanej.

Sąd Apelacyjny co do zasady podziela stanowisko skarżącej, że z treści art. 15 ust. 1 u.z.n.k. nie wynika domniemanie, że samo stwierdzenie, że opłata ma inny charakter niż marża, jest równoznaczny z utrudnianiem przedsiębiorcy dostępu do rynku.

Ciężar dowodu w tym zakresie obciąża przedsiębiorcę (tu: dostawcę), który winien wykazać, że żądanie od niego opłaty spowodowało utrudnienie mu dostępu do rynku.

Podobny pogląd wyraził Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 16 października 2014 r. – SK 20/12, w którym stwierdził, że za zgodnością art. 15 u.z.n.k. z Konstytucją przemawia m.in. taki właśnie rozkład ciężaru dowodu w zakresie utrudniania dostępu do rynku.

Utrudnianie dostępu do rynku stanowi istotę czynu nieuczciwej konkurencji – rozumianej stosownie do klauzuli generalnej z art. 3 ust. 1 u.z.n. k.

Utrudnienie dostępu do rynku – to stwarzanie przeszkód w prowadzeniu działalności gospodarczej na tymże rynku, ma to miejsce w tych sytuacjach, w których skutki czynów zmaterializowały się w postaci realnej szkody ich adresatów, ale dotyczy to również sytuacji, gdy nieuczciwe i sprzeczne z prawem czy dobrymi obyczajem działanie nie tylko

narusza interes drugiego przedsiębiorcy, ale także jeżeli mu zagraża, jako że idea ochrony przysługującej na mocy Ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji polega na zapobieganiu i zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.

W realiach faktycznych niniejszej sprawy, wynikających z ustalonego stanu faktycznego, zasadna jest ocena, że treść i wykonywanie postanowień umownych w zakresie tzw. usług marketingowych co najmniej utrudniały powodowi rynkową konfrontację dostarczanych produktów, wskutek czego swoboda wejścia na rynek, oferowania na nim swoich towarów uległa ograniczeniu.

Pobieranie od dostawcy niedozwolonych opłat stawia go w gorszej sytuacji jako podmiotu konkurującego na takim rynku, gdyż pogarsza to jego sytuację ekonomiczną, utrudniając tym samym dostęp do rynku.

Teza, że samo zawarcie umowy sprzedaży (dostawy) umożliwia dostawcy dostęp do szerokiego kręgu odbiorców, a tym samym nie utrudnia mu dostępu do rynku – jest błędna, gdyż utrudnianie takie następuje, jeżeli skutek stwarzania dodatkowych barier, wykraczających poza marżę, polegających na pobieraniu opłat nie mających charakteru ekwiwalentnego, ogranicza w ten sposób rentowność prowadzonej działalności gospodarczej.

Dodatkowo należy wskazać, że Sąd Okręgowy na stronie 15 i 21 uzasadnienia wyroku (k. 1906 i 1912 akt) uzasadnił również istnienie utrudniania dostępu do rynku.

Odnosząc się do pierwszego w kolejności zarzutu opisanego jako a (1) – jest on niezrozumiały.

Analiza jego treści i uzasadnienia nie pozwala też na wyjaśnienie, w jakim celu został przedstawiony.

Pomijając już, że w niewielkim stopniu dotyczy on ustaleń faktycznych poczynionych przez Sąd Okręgowy, skarżąca nie wyjaśnia celu, dla którego kwestionuje nazwę umowy zawartej przez strony, jaki byłby zatem skutek nazwania umowy umową dystrybucji a nie umową sprzedaży.

Generalnie w orzecznictwie sądowym przyjęte jest określanie tego typu umów, jak łącząca strony, umowami sprzedaży z pełną świadomością tego, że z reguły są to umowy o szczególnym charakterze, zawierające szereg postanowień wychodzących poza klasyczną umowę sprzedaży. Są to w każdym razie, co jest istotne, umowy dwustronnie zobowiązujące, które winny charakteryzować się ekwiwalentnością wzajemnych świadczeń.

Istotna jest zatem rzeczywista treść umowy, a nie jej nazwa (vide: m.in. wyroki Sądu Najwyższego z 24 czerwca 2014 r. – I CSK 431/13 oraz z 20 listopada 2015 r. – I CSK 719/13).

W tym miejscu Sąd Apelacyjny wskazuje, że nie jest związany oceną prawa materialnego, natomiast związany jest zarzutami dotyczącymi prawa procesowego.

Strona pozwana skarży wyrok w części zasądzającej, jednakże zgodnie z art. 378 § 1 k.p.c. Sąd drugiej instancji rozpoznaje sprawę w granicach apelacji.

Zgodnie ze stanowiskiem Sądu Najwyższego zawartym w uchwale składu siedmiu sędziów z dnia 31 stycznia 2008 r. – III CZP 49/07 mającej moc zasady prawnej – przez granice apelacji należy rozumieć granice, w których Sąd drugiej instancji może rozpoznać skierowaną do niego sprawę.

W tych granicach mieści się rozpoznanie wszystkich prawnomaterialnych aspektów sprawy; jednakże Sąd Najwyższy, po rozważeniu zagadnienia związania Sądu drugiej instancji zarzutami dotyczącymi kwestii procesowych, uznał że w postępowaniu apelacyjnym znaczenie wiążące mają tylko takie uchybienia prawu procesowemu, które zostały przedstawione w apelacji.

Bez podniesienia zatem w apelacji odpowiedniego zarzutu, Sąd drugiej instancji nie może wziąć pod uwagę uchybień prawu procesowemu, choćby miały wpływ na wynik sprawy.

Powyższe przypomnienie zasad postępowania apelacyjnego jest konieczne wobec treści zarzutów i ich uzasadnienia.

Jak już wskazano – strona pozwana skarży wyrok w części zasądzającej – jednakże przedstawia tylko i wyłącznie zarzuty co do uchybień procesowych dotyczących tylko takich ustaleń faktycznych poczynionych przez Sąd Okręgowy, które odnoszą się do szeroko pojętych usług marketingowych (promocyjnych, reklamowych) oraz usługi logistycznej; zarzuty te nie odnoszą się do ustaleń faktycznych dotyczących tzw. bonusów.

Jak zostało to wcześniej wykazane, ocena zakresu odpowiedzialności strony pozwanej zależy w pierwszej kolejności i przede wszystkim – od ustalenia rzeczywistej treści umowy łączącej strony.

Treść tej umowy (umów w latach 2007-2009) ustalił Sąd Okręgowy i strona pozwana w żadnym zarzucie apelacji oraz jej uzasadnienia nie zakwestionowała takiego ustalenia.

Kwestia zaś ustalenia treści umowy leży w płaszczyźnie faktów, a nie prawa.

Sąd Okręgowy w obszernym uzasadnieniu skarżonego wyroku ustaleniom treści umowy i skutkom z tego wypływającym poświęcił znaczącą część ustaleń i rozważań (strony 3 i 4 oraz 16 do 18 uzasadnienia wyroku).

Sąd Okręgowy w ustaleniach tych wskazał na treść i rodzaj opłat pobieranych przez pozwaną, dokonując ich oceny w końcowej części uzasadnienia (strony 16 do 18).

Zasadnie zwrócił uwagę na nazewnictwo nadawane poszczególnym opłatom – wskazując również na niespójność z tym nazewnictwem nadawanym przez stronę pozwaną w wystawionych przez nią fakturach.

Sąd Okręgowy dostrzegł przy tym, iż opłatami o szczególnym charakterze były opłaty związane z wysokością obrotów, ale dokonał ich oceny jako opłat niedozwolonych, zgodnie z poczynionymi ustaleniami – do których zaliczane jest ustalenie treści umowy.

Sąd Apelacyjny podzielił ocenę dowodów dokonaną przez Sąd Okręgowy i poczynione na tej podstawie ustalenia faktyczne.

Kwestia opłat związanych z wysokością obrotów, nazywanych w praktyce czy to premiami, czy to upustami lub rabatami, jest przedmiotem wielu orzeczeń sądowych, w tym i orzeczeń Sądu Najwyższego.

Odnosząc się do tej problematyki, Sąd Najwyższy wskazuje, że założeniem umowy sprzedaży jest ekwiwalentność uzgodnionych świadczeń.

Wyrażał wielokrotnie pogląd, że w celu oceny charakteru takich premii (rabatów) konieczne są ustalenia dotyczące zasadniczo wysokości obrotów oraz ustalenia umożliwiające ocenę, czy tego rodzaju uzyskiwana przez kupującego opłata oznacza jednocześnie pobieranie od dostawy innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży w rozumieniu przepisu art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k.

Ustalenia faktyczne dokonane w sprawie, uzasadniają ocenę co do niedozwolonego charakteru wszystkich tego rodzaju opłat ustalonych przez strony.

Argumentacja prawna zawarta w uzasadnieniu Sądu Okręgowego oraz przedstawiona przez Sąd Apelacyjny wystarczająco uzasadnia taką ocenę.

Nie wnikając w szczegóły – należy jedynie podkreślić, że uzasadnia to również łączna wielkość wszystkich opłat ustalona w umowach w latach 2007 do 2009, na co wskazywał już Sąd Apelacyjny w pierwszej części uzasadnienia.

Wracając w tym miejscu do granic apelacji – strona pozwana w żadnym zarzucie ani w żadnej części uzasadnienia nie zakwestionowała ustaleń faktycznych Sądu Okręgowego – rozumianych jako ustalenie rzeczywistej treści umowy.

Szczegółowa analiza wszystkich zarzutów uzasadnia ocenę, że pozwana ograniczyła się tylko i wyłącznie do problematyki dotyczącej szeroko rozumianych usług marketingowych.

Sąd Apelacyjny również z tego powodu nie znajduje zatem w ustalonym stanie faktycznym podstaw do zakwestionowania oceny Sądu Okręgowego co do opłat związanych z wysokością obrotu.

Jak już wskazano, Sąd Apelacyjny przyjmuje za własne niekwestionowane w apelacji ustalenia Sądu Okręgowego, uzupełniając te ustalenia w płaszczyźnie tak treści umów łączących strony jak i sposobu ich wykonywania, czyniąc to na podstawie przedstawionych przez obie strony dokumentów w postaci tekstów umów oraz faktur wystawionych przez stronę pozwaną (wraz z zestawieniami bankowymi i tzw. fakturami korygującymi).

Teksty umów znajdują się na kartach 32 do 39 oraz 312 do 319.

W tekstach tych, przygotowywanych, co jest bezsporne, przez stronę pozwaną, dwa pierwsze postanowienia dotyczyły upustów – jest bezsporne, że nie stanowiły one podstawy żądania.

Dwa kolejne postanowienia dotyczą: wynagrodzenia netto za intensyfikację działalności handlowej w formie – bonus roczny od obrotu bezwarunkowy, rozliczany dwurazowo miesięcznie od obrotu netto, oraz wynagrodzenie netto za intensyfikację działalności handlowej w formie – bonus roczny od obrotu warunkowy, rozliczany rocznie od obrotu netto stosownie do osiągniętych progów.

W 2007 r. pierwsze wynagrodzenie (bonus bezwarunkowy) było ustalone w wysokości 9% i 11%, druga opłata – warunkowa wysokości 2% i 2,5% przy progach 90.000 zł (k. 312), oraz 1.700.000 zł i 1.900.000 zł (k. 32 akt).

W tymże roku 2007 była ustalona ponadto opłata w postaci wynagrodzenia za usługi marketingowe w wysokości 10% i 11% oraz opłata w postaci wynagrodzenia należnego z tytułu marketingowych akcji promocyjnych w związku z otwarciem nowych sklepów oraz przekształceniu sklepów ryczałtowo w wysokości 3.000 zł i 500 zł.

W roku 2008 zmieniły się ustalenia i zasady uiszczania opłat – tzw. bonus roczny od obrotu bezwarunkowy został ustalony na poziomie 13% i 13,5% (k. 34 i 315 akt), zostały zlikwidowane progi dotyczące tzw. bonusu warunkowego, natomiast wynagrodzenie za usługi marketingowe zostało podniesione do 13,5% (co daje łącznie już 26,5% od obrotu netto), pozostały opłaty z tytułu tzw. otwarcia nowych sklepów.

W 2009 r. zostało ustalone wynagrodzenie za usługi marketingowe od obrotu netto – w wysokości 28,5%, pozostała opłata w związku z otwarciem nowych sklepów.

Jak zasadnie zauważył to Sąd Okręgowy, treść wystawionych przez stronę pozwaną faktur nie odzwierciedla stosownych postanowień umownych.

Dotyczy to faktur płatności za tzw. budżet trade marketing. Pojęcie to nigdzie nie zostało przez strony zdefiniowane; świadek B. T., zajmujący się ze strony pozwanej przygotowaniem umów, stwierdził w zeznaniach, że nie potrafi powiedzieć, czego dotyczy opłata za usługę marketingową, nic nie wie też, co powód otrzymał w zamian za opłatę budżet trade marketing (zeznania k. 1621-1626).

Analiza zaś treści faktur, w szczególności okresów, jakich dotyczą, wskazuje, że opłaty za różnie nazywane usługi pokrywały się czasowo.

Dotyczy to również opłat w postaci tzw. bonusów warunkowych i bezwarunkowych.

Reasumując powyższe ustalenia – z jednej strony treść postanowień umownych, z drugiej zaś sposób pobierania opłat przez wystawianie faktur – wskazuje jednoznacznie, że strony nie zdefiniowały pojęć przedstawionych przez stronę pozwaną, która wystawiała faktury na opłaty dotyczące nieokreślonych usług marketingowych wpisywanych w fakturach w różny sposób, przy czym opłaty te dotyczyły pokrywających się czasowo okresów.

W toku procesu strona pozwana nie wyjaśniła w sposób wystarczający treści używanych pojęć.

Strona pozwana nie wyjaśniła też, jakie konkretnie usługi kryją się za pojęciami używanymi przez nie w treści faktur.

Zupełnie niezrozumiała jest treść faktury nr (...) na karcie 150, strona pozwana nie odniosła się do tego, tak jak nie przedstawiła ani twierdzeń, ani żadnych, co należy podkreślić – dowodów, co do tego czy i jakie koszty na rzecz powoda ponosiła w związku z otwieraniem nowych sklepów oraz z jakimi świadczeniami na rzecz powoda miało łączyć się otwarcie tychże sklepów.

Powyższa analiza uzasadnia dodatkowo ocenę o niedozwolonym w rozumieniu przepisów art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. charakterze opłat pobieranych przez stronę pozwaną.

Zasadnie też Sąd Okręgowy zwrócił uwagę na niejasność, nieczytelność pojęć, którymi się posługuje strona pozwana, jak też niespójność tych pojęć czy też czasami sprzeczność między określeniami używanymi w umowach (np. „wynagrodzenie netto za intensyfikację działalności handlowej w formie bonus roczny od obrotu bezwarunkowy; rozliczany okresowo miesięcznie od obrotu netto”, „wynagrodzenie za intensyfikację działalności handlowej w formie – bonus roczny od obrotu warunkowy: rozliczany rocznie od obrotu netto stosownie do osiągniętych progów, fakturowany rocznie”, „wynagrodzenie za usługi marketingowe świadczone na rzecz Dostawcy: wynagrodzenie netto, naliczane od obrotu netto, fakturowe okresowo nie częściej niż raz w miejscu”, „wynagrodzenie należne z tytułu nadzwyczajnych akcji promocyjnych w związku z otwarciem nowych sklepów oparzą przekształceniami sklepów”, a określeniami używanymi przez pozwanego w fakturach: „usługi marketingowe”, „budżet trade marketing”, „bonus warunkowy”, „w sprawie sprzedaży okularowa w okresie 23.07.2009 r. – 14.09.2009 r.”, „zwiększenie liczby placówek handlowych”).

Taki nieczytelny sposób określania różnych usług oraz ich wielość stanowi dodatkowy argument przemawiający za dokonaną przez Sąd Apelacyjny oceną co do niedozwolonego charakteru pobieranych opłat.

Co do żądania powoda dotyczącego opłaty w wysokości 837,73 zł z tytułu usług logistycznych, powód w pozwie przedstawił fakturę na tę kwotę (faktura VAT nr (...) – karta 191 akt), oświadczył też, że usługa taka nie była wykonywana.

Pozwany w sprzeciwie od nakazu zapłaty nie przedstawił żadnych twierdzeń ani dowodów dotyczących tej usługi, ograniczając się do rozważań i twierdzeń dotyczących usług marketingowych (sprzeciw – k. 273-295 akt).

Nie uczynił tego również w kolejnych pismach procesowych (vide: m.in. pisma z kart 461-470, 505-508, 562-572, 582-584, 1224-1226, 1541-1542 i 1759-1779 akt).

W apelacji (zarzut a XII) skarżący ograniczył się do zakwestionowania dokonanej przez Sąd Okręgowy oceny zeznań świadka B. T..

Rację ma skarżący, że treść zeznań tego świadka nie pozwala na ustalenie, że strona pozwana nie świadczyła usług logistycznych.

Oddalenie żądania w tym zakresie było jednak o tyle uzasadnione, że to na stronie pozwanej spoczywał ciężar dowodu, iż usługę taką wykonała.

Mając na uwadze treść sprzeciwu i brak w nim twierdzeń i dowodów w tym zakresie, należy uznać, że pozwany temu obowiązkowi dowodowemu nie sprostał.

Z tych wszystkich względów orzeczono zgodnie z art. 385 k.p.c.

O kosztach orzeczono stosownie do rozstrzygnięcia, zgodnie z art. 986 § 1 k.p.c.