

UZASADNIENIE

Powód (...) spółka z o.o. w likwidacji z siedzibą w D. wniósł dnia 05.04.2011 r. o orzeczenie nakazem zapłaty w postępowaniu upominawczym, że pozwany (...) - Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością i Spółka” spółka komandytowa z siedzibą w W. ma zapłacić na rzecz strony powodowej kwotę 662.900,72 zł (sześćset sześćdziesiąt dwa tysiące dziewięćset złotych siedemdziesiąt dwa grosze) wraz z odsetkami ustawowymi, liczonymi w następujący sposób:

- od kwoty 12,552.37 zł od dnia 01.02.2009 r do dnia zapłaty
- od kwoty 87,010.71 zł od dnia 01.03.2009r do dnia zapłaty
- od kwoty 10,980.00 zł od dnia 01.04.2009r do dnia zapłaty
- od kwoty 66,757.59 zł od dnia 01.05.2009r do dnia zapłaty
- od kwoty 109,607.62 zł. od dnia 01.06.2009r do dnia zapłaty
- od kwoty 6,100.00 zł. od dnia 22.05.2009r do dnia zapłaty
- od kwoty 107,183.44 zł. od dnia 01.07.2009r do dnia zapłaty
- od kwoty 76,861.09 zł od dnia 01.08.2009r do dnia zapłaty
- od kwoty 14,640.00 zł od dnia 13.08.2009r do dnia zapłaty
- od kwoty 71,374.73 zł od dnia 01.09.2009r do dnia zapłaty
- od kwoty 21,960.00 zł od dnia 05.09.2009 r do dnia zapłaty
- od kwoty 3,660.00 zł od dnia 11.09.2009r do dnia zapłaty
- od kwoty 3,660.00 zł od dnia 18.09.2009 r do dnia zapłaty
- od kwoty 70.553,17 zł od dnia 18.09.2009r do dnia zapłaty.

Na dochodzoną przez niego kwotę składały się: 592.347,55 zł. (pięćset dziewięćdziesiąt dwa tysiące trzysta czterdzieści siedem złotych pięćdziesiąt pięć groszy) z tytułu bezpodstawnie uzyskanych korzyści, na które składają się pobrane przez stronę pozwaną kwoty z tytułu opłat za usługi dodatkowe, zlecone jej automatycznie przez stronę pozwaną przy podpisywaniu umowy. Kwotę 70.553,17 zł (siedemdziesiąt tysięcy pięćset pięćdziesiąt trzy złote, siedemnaście groszy) tytułem zwrotu bezpodstawnie uzyskanych korzyści, na które składa się opłata prowizyjna (...) od pobranych przez stronę pozwaną opłat za płatność przez pośrednika, tzw. agenta płatności. Odsetki od obu wskazanych wyżej kwot zostały naliczone od dnia następującego po dniu pobrania poszczególnych kwot przez stronę pozwaną.

Powód podnosił w uzasadnieniu pozwu, iż w trakcie uzgadniania warunków współpracy handlowej pomiędzy stronami, strona powodowa nie miała rzeczywistego wpływu na treść umowy zawieranej ze stroną pozwaną, albowiem treść umowy została powodce narzucona z góry przez stronę pozwaną, bez możliwości jakiegokolwiek zmiany poszczególnych jej zapisów. Podniesiono, iż pobrane przez pozwanego należności stanowiły inne niż marża handlowa opłaty za przyjęcie towaru do sprzedaży, a zatem ich pobieranie stanowiło czyn nieuczciwej konkurencji w rozumieniu art. 15 ust.1 pkt. 4 u.z.n.k. Ww. należności sprzedawcy nie były wynagrodzeniem za zamówione i wykonane na jego rzecz świadczenia (usługi), albowiem te miały charakter pozorny, nie były skonkretyzowane i nie wiadomo na czym miały polegać. Nie były one także uzależnione od zakresu, ilości, czasu trwania czy rodzaju usług. Jeżeli były

rzeczywiście wykonywane, to jednak pozwany nie wykonywał ich na zlecenie i w interesie sprzedawcy, lecz po to by sprzedać własny towar. Z chwilą wydania towaru pozwany stał się bowiem jego właścicielem (k. 3-40 – uzasadnienie pozwu).

Pozwany w złożonym sprzeciwie od nakazu zapłaty wnosił o oddalenie powództwa w całości. Wskazywał w uzasadnieniu sprzeciwu, iż doszło do negocjowania przez powoda i pozwanego umów o współpracę handlową oraz wykonywania na rzecz i z korzyścią dla powoda usług reklamowych, promocyjnych, w tym również w ramach usług zarządzania budżetem marketingowym, usług (...). Pozwany podnosił, iż strony łączyła umowa handlowa w ramach, której powód dokonywał sprzedaży towaru pozwanemu, a pozwany wykonywał na rzecz powoda szereg usług. Umowa ta miała charakter mieszany. Zdaniem pozwanego, w jego działaniach, brak jest deliktu nieuczciwej konkurencji z art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k (k. 1926-1949 – uzasadnienie sprzeciwu).

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

Strony łączyła umowa współpracę handlową z dnia 10.12.2008 r. nr (...) wraz z załącznikami i aneksami (k. 85 i n.). Umowa regulowała zasady szeroko rozumianej współpracy handlowej w zakresie dostaw towarów powoda do placówek handlowych pozwanego oraz usług świadczonych przez pozwanego w związku z obrotem towarami zakupionymi od powoda.

Zawarta została umowa sprzedaży towarów, a jednocześnie z zawarciem ramowej umowy sprzedaży towarów pozwany narzucił powodowi zawarcie szeregu dodatkowych ustaleń, umów i porozumień, na podstawie których pobierał inne niż marża handlowa opłaty z tytułu dopuszczenia towarów do sprzedaży (k. – zeznania świadków)

Ich przedmiotem były dodatkowe porozumienia dotyczące usług promocyjnych, usług marketingowych, dodatkowej ekspozycji. Rodzaj, zakres i czas trwania usług nie był wystarczająco precyzyjnie określony. Umowa nie wskazywała przedmiotu sprzedaży ani jego ilości, a jedynie asortyment. Brak było konkretyzacji postanowień, na podstawie których strona powodowa miała ponosić opłaty za wymienione tam usługi. Nie wiadomo jakie usługi miały być świadczone w stosunku do konkretnego towaru. Poprzez podpisanie umowy i stanowiących jej integralną część załączników strona powodowa automatycznie zleciła stronie pozwanej wykonanie dodatkowych usług, tj. usługi zarządzania budżetem marketingowym, usługi konsultacji handlowych, usługi (...), usługi (...), usługi (...), jak też wyraziła zgodę na przyznawanie stronie pozwanej rabatów i okresowych premii pieniężnych (dowód: umowa o współpracę handlową nr (...) z dnia 10.12.2008r. wraz z załącznikami do tejże umowy nr (...) – karta 85 i n.).

Zgodnie z pkt. 22 załącznika nr (...) do umowy o współpracę handlową nr (...), zasadą było, że wszelkie rozliczenia stron z tytułu realizacji umowy nr (...) następowały przez potrącenie wierzytelności strony pozwanej przysługujących jej wobec strony powodowej z wierzytelnościami strony powodowej przysługującymi jej względem strony pozwanej. Jedynie w przypadku, gdy stan wzajemnych rozrachunków stron uniemożliwiał potrącenie, strona powodowa zobowiązana była dokonać bezpośredniej zapłaty na rachunek bankowy strony pozwanej. Zgodnie z punktem 31 tego załącznika specyfikacja przelewu stanowiła skuteczne oświadczenie o potrąceniu wzajemnych należności i zobowiązań.

Dnia 16.01.2009 r. strona powodowa zawarła ze Spółką (...) D. N., należąca do Konsorcjum (...), do którego należy również strona pozwana - (...),-Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością i Spółka” Spółka Komandytowa umowę serwisową (...). Spółka (...) w ramach Konsorcjum (...) jest odpowiedzialna za obrót płatniczy Spółek wchodzących w skład Konsorcjum i ich dostawców (Inkaso i Centralny System Płatności), za zobowiązania del credere oraz międzynarodową koordynację (dowód: k. 69-83 - umowa z dnia 16.01.2009 r. wraz z załącznikiem nr (...)).

Na mocy wskazanej wyżej umowy Spółka (...).V. D. N. zobowiązała się względem strony powodowej do prowadzenia wymiany danych o oferowanych przez nią produktach ze spółkami wchodzącymi w skład Konsorcjum (...), wymienionymi w załączniku do umowy (zwanymi w treści umowy Spółkami (...)), a także do dokonywania centralnych rozliczeń za towary dostarczone przez powódkę do Spółek (...), w tym zapłaty, przy czym wszelkie płatności miały być dokonywane w drodze elektronicznych przelewów bankowych. Zgodnie postanowieniami pkt. 5 umowy z dnia

16.01.2009 r., z tytułu wyświadczonych usług wymienionych w pkt. od 1 do 4.1 umowy Spółka (...) D. N. miała otrzymywać od strony powodowej wynagrodzenie w wysokości 1 % od każdej kwoty płatnej zgodnie z wystawioną przez stronę powodową Fakturą VAT. Wynagrodzenie to było potrącanie automatycznie przy zapłacie należności wynikających z Faktur VAT, które strona powodowa wystawiała Spółkom (...) z tytułu sprzedanych im towarów. Stosownie do pkt. 7 umowy, zawarta przez strony umowa z dnia 16.01.2009 r. obejmowała wszelkie aktualne i przyszłe dostawy towarów do Spółek (...). W czasie negocjacji dot. umowy z (...) przedstawiciele pozwanego jasno określili, że tylko tą drogą będą dokonywane płatności i nie ma możliwości otrzymania płatności bezpośrednio od pozwanego, a pozwany negocjował wysokość prowizji „za płatność” dla spółki (...)D. N.. (dowód: k. 2128 - zeznania J. L., k. 2128, k. 2177 - wyjaśnienia J. J., k. 134 - pismo pozwanej spółki z dnia 29.07.2004 r.).

Strona pozwana pobierała następujące opłaty, za które otrzymała środki pieniężne w formie potrącania należności od strony powodowej:

Usługa (...) – usługa polegająca na umożliwieniu korzystania z części Premium portalu internetowego(...) pozwalająca dostawcy generować różnorakie raporty dotyczące artykułów dostawcy sprzedawanych poprzez spółki z (...). Zgodnie z zapisami umowy strona powodowa miała otrzymać dostęp do danych spółek z (...), które miały służyć do wielu procesów poprzez różne systemy i aplikacje a także powód miał pozyskiwać różnorakie raporty dotyczące artykułów Dostawcy. Usługa ta była w rzeczywistości opłatą za korzystanie z sieci informatycznej pozwanego w ramach realizacji łączących strony postanowień umowy. Usługa tym samym faktycznie nie była realizowana przez pozwanego na rzecz powoda, informacje które powód uzyskiwał były niezgodnie z rzeczywistością i nie miały znaczenia ekonomicznego dla powoda (dowód: k. 2129 – zeznania J. L., k. 2177 – wyjaśnienia J. J.).

Premia pieniężna i premia pieniężna okresowa - zgodnie z punktem (...) załącznika nr (...) do umowy handlowej premia pieniężna do wynagrodzenie należne dla strony pozwanej za wszelkie działania zmierzające do zwiększenia satysfakcji konsumenta a w konsekwencji do efektywnej sprzedaży towarów. W przypadku osiągnięcia określonego poziomu obrotów we współpracy między stronami pozwanemu przysługiwało prawo do premii pieniężnej. Z tytułu premii pieniężnej pozwany wystawiał faktury. Premie wynosiły (...) od obrotu niezależnie od jego wielkości. (dowód: k. 93v - załącznik nr (...) do umowy handlowej, pkt. (...)).

Zarządzanie budżetem marketingowym - zgodnie z punktem (...) załącznika nr (...) do umowy handlowej to działania marketingowe podejmowane wyłącznie o decyzję Zamawiającego. Strona pozwana posługiwała się w tym wypadku wzorcem umowy, w którym znalazło się m.in. sformułowanie o degustacji jako jednej z możliwych form promocji towaru, w wypadku umowy łączącej go z producentem sprzętu sportowego (załącznik (...) do umowy z dnia 10.12.2008 r., k. 94). Strony nie uzgadniały ze sobą żadnych szczegółów akcji promocyjnych. Nie było ustalonej liczby akcji promocyjnych, ani oznaczenia towaru, poza tym wynikającym z oznaczenia przez producenta na metce lub w postaci wytłoczenia na produkcie .. (...) skład tych usług wchodziły usługi promocyjne towarów oraz usługi reklamowa (dowód: k. 94 – pkt (...)załącznika (...) do umowy) . Usługi te, miały polegać na udostępnieniu powierzchni do ekspozycji plakatów, promocji towarów, wyeksponowaniu marki dostawcy, itp. Dla powoda nie miało to znaczenia w praktyce, gdyż jego towary są to tzw. produkty „no name”, bez marki, a ich reklama i promocja ograniczała się do zdjęć w gazetkach, które nie były podpisane nazwą producenta czy oznaczone jego logo. Sama zaś zdjęcie produktu powoda opatrzone było jedynie informacją o cenie. Nie wskazywało na żadne indywidualne cechy produkty, wyróżniające je na tle innych produktów tego typu. Dla przeciętnego klienta sklepu, nie było wiadome, kto jest producentem lub dostawcą towaru (dowód – k. 1964-2080 - gazetki reklamowe, k. 2132 - zeznania świadka zeznania świadka M. M. (1), k. 2175 – zeznania świadka M. Ż.). Poza tym pozwany nie wykazał w jakim okresie i miejscu wykonywał usługi, w postaci przykładowo ekspozycji towarów pochodzących od powoda.

Usługi (...)(zarządzanie relacjami z klientem) - zgodnie z punktem(...) załącznika nr (...) do umowy handlowej usługi te miały polegać na opracowaniu projektów koncepcji dostosowania asortymentu dostawcy do wymagań lokalnego rynku towarów. Usługi te nie były realizowane, gdyż to pracownicy powoda zajmowali się towarem także po sprzedaży, tj. przypinaniem klipsów zabezpieczających, wystawianiem towarów na półki, przemodelowanie sklepu itp. (dowód: k. 2127 - zeznania świadka J. L., k. 2177 – wyjaśnienia J. J.).

Ze względu na potencjał zbytu, jakim dysponują obiekty takie jak pozwany, powód nie kwestionował takich praktyk, licząc na zwiększenie obrotów, mimo że opłaty pochłaniały znaczną część zysków. Pozwany natomiast był zainteresowany jedynie nabywaniem towarów po jak najniższej cenie (dowód: k. 2127 - zeznania J. L., k. 2178 – wyjaśnienia J. J.).

Na wartość przedmiotu sporu składały się pobrane przez pozwanego opłaty z tytułu dopuszczenia towarów do sprzedaży, inne niż marża handlowa. Były to opłaty za następujące usługi: usługi zarządzania budżetem marketingowym, premie pieniężne, usługi (...), usługi (...), na które strona pozwana wystawiła stronie powodowej faktury VAT na łączną kwotę 592.347,55 zł. Faktury te obejmują usługi dodatkowe świadczone przez stronę pozwaną w okresie od 01 stycznia 2009 r. do 31 września 2009 r. oraz opłata (...) pobierana za pośrednictwem (...) na podstawie umowy z dnia 16.01.2009 w okresie luty 2009 r.- październik 2009 r. w wysokości 70.553,17 zł (dowód – dołączone do akt faktury i rozliczenia, niekwestionowane przez pozwanego).

Wszystkie usługi pozwanego na rzecz powoda stanowiły jedynie element polityki sprzedażowej pozwanego i prowadziły do zwiększania jej dochodów kosztem powoda. Pozwany przerzucał na powoda koszty prowadzenia własnej działalności, wydawanie gazetek, promocje własnych towarów w swoim sklepie, układanie towarów na półkach, ekspozycja na paletach (dowód: k. 2127 - zeznania świadka J. L., k. 2177 – wyjaśnienia J. J.).

Pozwany nie wykazał by w toku współpracy wykonywał usługi i promował produkty powoda.

Łącznie powód zapłacił pozwanemu nienależnie kwotę 662.900,72 zł (sześćset sześćdziesiąt dwa tysiące dziewięćset złotych siedemdziesiąt dwa grosze) wraz z odsetkami ustawowymi (dowód: dołączone do pozwu faktury, specyfikacje płatności).

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie: dokumentów załączonych do pozwu i sprzeciwu od nakazu zapłaty oraz pisma procesowego powoda z dnia 18.05.2012 r. dopuszczonych jako dowód na okoliczności tam wskazane, w szczególności umów z dnia 10.12.2008 r. i z dnia 16.01.2009 r. z załącznikami, jak też na podstawie przeprowadzonych dowodów z przesłuchania w charakterze świadków: J. L., M. M. (1), M. Ż. oraz przesłuchanego w charakterze strony J. J..

Podkreślić należy, iż zeznania świadków wnioskowanych przez stronę pozwaną są spójne, wiarygodne, logiczne. Były podstawą do dokonania ustaleń stanu faktycznego w sprawie. Są zgodne z dokumentami zgromadzonymi w sprawie przedłożonymi przez obie strony sporu. Jednak trudno uznać na podstawie analizy całokształtu materiału dowodowego, iż zeznania świadków potwierdziły tezę, na okoliczność, których dowód ten został przeprowadzony, przede wszystkim nie można zgodzić się ze stwierdzeniem, iż działania pozwanego nie stanowiły czynu nieuczciwej konkurencji, a pobrane opłaty nie stanowiły innych opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży.

Sąd ustalając stan faktyczny uznał zgromadzone w aktach sprawy oryginały, odpisy i kopie dokumentów za wiarygodne. Przedstawione też zostały kopie umów wraz z załącznikami, co do których nie było wątpliwości co do ich wiarygodności.

Sąd oddalił wniosek dowodowy pozwanego o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego sądowego z zakresu marketingu i reklamy na okoliczność: czy zgodnie z zasadami marketingu i reklamy, prowadzenie przez sieć marketów akcji promocyjno-reklamowych towarów będących jej własnością, a pochodzących od dostawcy, ma wymierny efekt dla tego dostawcy. W ocenie Sądu okoliczność ta została już rozstrzygnięta na podstawie innych przedstawionych przez strony dowodów, nie ma też ona bezpośredniego związku z niniejszą sprawą, ani wpływu na rozstrzygnięcie. Strona pozwana poprzez przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego chce wykazać, iż podejmowane przez stronę pozwaną działania marketingowe miały wymierny efekt dla powoda. Po pierwsze w ocenie sądu niewskazane zostało, iż pozwany jakiegokolwiek działania i usługi marketingowe świadczył, więc niemożliwe jest zbadanie jaki miałby być efekt i jakich konkretnie działań. Ponadto okoliczność czy ew. podejmowane przez stronę pozwaną działania marketingowe miały wymierny efekt dla powoda jest elementem stanu faktycznego, który powinien zostać wykazany odpowiednimi

środkami dowodowymi. Przykładowo wskazać można wskazać dowody z dokumentów na okoliczność wykazani zwiększenia sprzedaży, gdyby zachodziła potrzeba ich fachowego zanalizowania, przeprowadzenia operacji na danych liczbowych, czy faktycznych dowód z opinii biegłego mógłby być przydatny. Przedmiotem opinii biegłego nie mogą być okoliczności faktyczne, tj. osiągnięcie korzyści, zgodnie z art. 278 kpc celem przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego jest udzielenie sądowi wyjaśnień w kwestiach wymagających wiadomości specjalnych. Teoretyczna opinia biegłego z postawiona abstrakcyjnie i ogólnie tezą jest nieprzydatna dla rozstrzygnięcia konkretnej sprawy. Podobne stanowisko w analogicznych stanach faktycznych i prawnych zostało ugruntowane w orzecznictwie por. orzeczenia Sądu Apelacyjnego w Warszawie: wyrok z dnia 24.09.2009r. I ACa 484/09, npubl., wyrok z dnia 21.01.2010r. I ACa 1032/09, npubl. oraz orzeczenia Sądu Apelacyjnego w Krakowie: wyrok z dnia 15.10.2009r., I ACa 824/09, npubl oraz wyrok z dnia 26.11.2009r. I ACa 1007/09, npubl.

Nie zachodziła również konieczność dopuszczenia dowodu z dokumentów w postaci ewidencji powoda w zakresie podatku dochodowego i VAT za okres od grudnia 2008 do końca 2009 roku oraz deklaracji podatkowych VAT i podatku dochodowego za te okresy opatrzonej prezentatą Urzędu Skarbowego na okoliczność uznania przez powoda faktycznego wykonania przez pozwanego usług objętych fakturami i wysokości rzekomego zubożenia powoda. Powołanie dowodów na okoliczności związane ze zobowiązaniami podatkowymi powoda nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. Przedmiotem sprawy nie jest ustalenie istnienia ani wysokości zobowiązań podatkowych strony powodowej ani ew. konsekwencji podatkowych spełnienia żądania pozwu, co spowodowałoby najwyżej konieczność poczynienia odpowiednich nowych zapisów księgowych i rozliczeń podatkowych stron postępowania. Dowód z dokumentów podatkowych byłby nieprzydatny dla stwierdzenia okoliczności związanych z realnym świadczeniem usług. Nie może być uznane za argument świadczenia usług marketingowych przez pozwaną to, że powód przyjmował, a następnie rozliczał wystawiane przez pozwaną faktury, było to bowiem działanie stanowiące konsekwencję przyjęcie przez powoda narzuconych mu przez pozwanego zapisów umownych, co do których pozwany nie wykazał, iż obejmowały one realnie świadczone usługi (por. Sąd Apelacyjny we Wrocławiu w wyroku z dnia 1.06.2010r. I ACa 506/10). Okoliczność wykonywania przez pozwanego określonych usług powinna zostać udowodniona stosownymi dowodami potwierdzającymi, jakie konkretnie czynności zostały przez stronę pozwaną na rzecz strony powodowej wykonane. Same faktury nie wymieniają konkretnych usług, a posługują się jedynie ogólnym pojęciem z definicji zawartych w preambule każdej umowy, w związku z czym nie stanowią potwierdzenia dokonania przez pozwanego żadnych konkretnych czynności. Z punktu widzenia art. 15 ust 1 pkt 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, ewentualne zaksięgowanie i podatkowe rozliczenie faktur można zakwalifikować najwyżej jako konsekwencję wystawienia i rozliczenia faktur przez stronę pozwaną i pobrania przez nią określonych kwot. Stwierdzić zatem należy, iż ze względu na charakter roszczenia kwestie prawno podatkowe nie mają znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy i dotyczą kwestii administracyjno-prawnych na linii urząd skarbowy strony procesu (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 17.10.2008r. I ACa 918/07). Okoliczność czy powód złożył dokumenty rozliczeniowe do urzędu skarbowego nie ma znaczenia ani z punktu widzenia wykonywania usług, ani obniżenia wysokości bezpodstawnie uzyskanych korzyści. Do ustalenia tej ostatniej okoliczności w sensie rachunkowym nie są niezbędne wnioskowane dokumenty, pozwany może sam obliczyć wysokość VAT, odjąć od żądania, skapitalizować na nowo odsetki i wnosić o oddalenie roszczenia w odpowiedniej, wskazanej części, takiej operacji matematycznej pozwany nie dokonał, co do zasady jednak stanowisko pozwanego jest niezasadne i sąd go nie podziela.

Sąd zważył, co następuje:

W świetle zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego roszczenie strony powodowej uznać należy za uzasadnione w całości.

Powód wywodzi swoje roszczenie z czynu nieuczciwej konkurencji, określonego w art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 16.04.1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, twierdząc, że strona pozwana pobierała od niego inne niż marża handlowa opłaty za przyjęcie towaru do sprzedaży. Wskazując na taki czyn nieuczciwej konkurencji, powód żądał od pozwanego wydania bezpodstawnie uzyskanych korzyści (art. 18 ust. 1 pkt 5 uznk).

Sąd podzielił zarzut naruszenia art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk w zakresie roszczenia dotyczącego usług, które pozwany miał świadczyć na rzecz powoda. Z chwilą przejścia własności towarów na stronę pozwaną usługi te nie dotyczyły towarów stanowiących własność powoda. Strona powodowa płaciła zatem wynagrodzenie za usługi wykonywane w stosunku do towarów stanowiących własność pozwanego. W ocenie Sądu zawarta pomiędzy stronami umowa miała charakter ramowej umowy sprzedaży. Pozwany nie wykazał, że działania, za które pobierał opłaty miały na celu i mogły promować powoda i jego markę towarów. Przesłuchani świadkowie M. Ż. oraz M. M. (1) nie potrafili wskazać, w jaki sposób i na ile wymierne korzyści odniósł powód z przeprowadzanych akcji, jakie to były działania i ich efekt. Promocja miała zachęcić konsumenta do zakupu towaru wyłącznie poprzez jego niską cenę i wyłącznie u pozwanego. Poza tym pozwalała pozwanemu zakupić je u powoda a następnie jeszcze dodatkowo obniżyć cenę poprzez wystawienie faktury korygującej z tytułu przeprowadzonej akcji promocyjnej. Towary są bowiem przedstawione w sposób anonimowy. Pozwany nie wykazał, iż prowadził kampanię reklamową i promocję marki powoda czy promował produkty powoda. Świadek M. M. (2) zeznał, że na butach powodowej spółki było logo (...), czyli logo (...) powód nie podał swojego oficjalnego logo, a w gazetce nie było napisane, że dostawcą jest powód, można to było wyczytać z metki. Obie strony przyznały, że towary powoda to towary „no name”, a świadek pozwanego nie był w stanie sprecyzować na czym usługi reklamowo-marketingowe polegały, za wyjątkiem wskazania gazetek, reklamujących w rzeczywistości sieć handlową. Podobnie zeznawał świadek M. Ż.. Świadek ten także nie był w stanie wskazać jakiegokolwiek usług świadczonych przez pozwanego na rzecz powoda, z wyjątkiem publikacji w gazetkach produktów powoda. Okoliczności, że czynności podejmowane przez pozwanego promowały markę powoda i przekładały się w wymierny sposób na polepszenie pozycji rynkowej powoda uzasadniające pobieranie opłat nie zostały wykazane przez pozwanego, na którym zgodnie z art. 6 k.c. spoczywał ciężar udowodnienia wykonania świadczeń w zakresie usług zarządzania budżetem marketingowym i innych usług marketingowych.

W tych okolicznościach Sąd podzielił stanowisko powoda, że w w/w sposób strona pozwana reklamowała własne produkty, obecne w jej sklepach i wyłącznie we własnym interesie. Eksponując i sprzedając towary odebrane wcześniej od powoda, pozwany nie czynił tego, by wykonać dla powoda usługę promocyjną (marketingową), lecz jedynie po to, by sprzedać własny już w tym momencie towar i osiągnąć w ten sposób zysk wynikający ze stosowanej marży handlowej. Do czasu zatem, gdy pozwany nie będzie w stanie wykazać, że w zamian za przyjmowaną opłatę podjął działania, które można by uznać za niezmiernie ważne do jak najszybszej sprzedaży własnych już w tym momencie towarów, ale wyłącznie do promowania marki powoda lub jego towarów, w szczególności czynności zmierzających do informowania innych podmiotów o walorach jakościowych produktów powoda, o korzystnym stosunku jakości do ceny tych produktów, czy też o innych argumentach, których celem byłoby wyrobienie u owych nabywców przekonania, iż warto nabywać przede wszystkim produkty właśnie pod marką powoda - nie można mówić o usłudze promocyjnej (marketingowej) wykonywanej na rzecz powoda. W związku z powyższym w ocenie Sądu usługi promocyjne (marketingowe) były tylko pozornie wykonywane na rzecz powoda, a w rzeczywistości pozwany wykonywał je na własną rzecz, o ile do świadczenia jakiegokolwiek usług w ogóle doszło. Powód już sprzedał swój towar do sklepu, jakie prowadzi pozwany. Wymaga podkreślenia, iż dla konstruowania deliktu określonego w art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk nie ma znaczenia prawna skuteczność porozumień marketingowych, jeżeli uzyskana przez kupującego opłata oznacza jednocześnie pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży w rozumieniu wspomnianego przepisu.

Zastrzeżenie w umowie powyższych opłat było warunkiem koniecznym zawarcia umowy o współpracy handlowej pomiędzy stronami tzn. powód chcąc dostarczać towary do sklepów pozwanego musiał na te dodatkowe porozumienia przystać. Oznacza to, iż nawiązanie współpracy handlowej pomiędzy stronami uzależnione zostało od uiszczenia dodatkowych opłat, a w przypadku ich nieuiszczenia nie było możliwe oferowanie w sklepach pozwanego towarów powoda. Porozumienie w zakresie usług zostało w znacznym stopniu jednostronnie narzucone przez pozwanego (mającego pozycję dominującą) w toku negocjacji poprzedzających zawarcie umowy o współpracy handlowej pomiędzy stronami; nie było możliwości rezygnacji przez powoda z przedmiotowych usług, a ewentualne obniżenie opłat lub ich zmiana mogły mieć miejsce w minimalnym zakresie. Natomiast w przypadku odmowy zastrzeżenia przedmiotowych opłat w umowie, niemożliwe byłoby nawiązanie, a później kontynuowanie, współpracy między stronami. Przeciwniej okoliczności nie wykazały zeznania świadka M. M. (k. 2130 i n.), a wręcz przeciwnie – świadek

zeznał, że powód miał prawo wyboru usług z przedstawionej mu palety usług, ale suma procentów musiała się zgadzać z założeniami ustalonymi przez zarząd pozwanego.

Natomiast z wyjaśnień strony powodowej wynika wprost, iż odmówiono mu zawarcia umowy bez dodatkowych usług (k. 2176-2179 - wyjaśnienia J. J. w charakterze strony).

Strona pozwana jest właścicielem sklepów wielkopowierzchniowych w znacznym stopniu przewyższających inne placówki handlowe pod względem potencjału sprzedaży, dzięki czemu posiada znaczący udział w rynku sprzedaży. Powód zaś chcąc zachować swą pozycję na rynku nie mógł zrezygnować ze współpracy ze stroną pozwaną bez narażania się na ustąpienie pola konkurencji. Wobec dużej ilości hipermarketów, które nierzadko wypierają drobnych przedsiębiorców, często jedyną możliwością utrzymania się na rynku producentów jest dostarczanie towarów do dużych sieci handlowych. Powód specjalizował się w hurtowej sprzedaży swoich towarów a nawiązując współpracę z pozwanym poczynił inwestycje i plany dotyczące zaopatrzenia, a pozwany był jego jedynym rynkiem zbytu (k. 2176-2179 - wyjaśnienia J. J. w charakterze strony).

Zdaniem Sądu powyższe płatności **zarówno** z tytułu usług promocyjnych (marketingowych) jak i innych usług **nie** miały żadnego uzasadnienia gospodarczego i charakteryzowały **się brakiem** zachowania odpowiedniej, rzeczowej i finansowej relacji porozumień. Opłaty, które poniósł powód nie miały ekwiwalentu w postaci świadczenia drugiej strony.

Ocenie podlegają roszczenia o zwrot kwoty stanowiącej równowartość opłat za usługi promocyjne i opłat za usługi logistyczne, premia pieniężna oraz inne. Powód poszukuje ochrony prawnej na gruncie ustawy z dnia 16.04.1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz.U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1503 ze zm.), konkretnie wskazując na art. 15 ust. 1 pkt 4, a następnie art. 18 ust. 1 pkt 5 uznk. Pierwsza z powyższych regulacji definiuje czyn nieuczciwej konkurencji przez dookreślenie, że czynem nieuczciwej konkurencji jest utrudnianie innym przedsiębiorcom dostępu do rynku, w szczególności przez pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży, druga natomiast wyposaża w instrument realizacji roszczeń statuując, iż w razie dokonania czynu nieuczciwej konkurencji, przedsiębiorca, którego interes został zagrożony lub naruszony, może żądać wydania bezpodstawnie uzyskanych korzyści, na zasadach ogólnych.

Strony wiązała umowa sprzedaży towarów, nazwana umową o współpracę handlową z dnia 10.12.2008 r. wraz z załącznikami i aneksami. Zawarte w tej umowie postanowienia obejmujące sprzedaż są prawnie skuteczne, zostały przy tym wykonane; wykonane również zostały postanowienia obejmujące odpłatność za usługi promocyjne oraz inne wymienione w umowie. Sam fakt zawarcia i wykonania przez powoda przedmiotowych porozumień, odnoszących się do produktu sprzedawanego do sieci dystrybucyjnej, nie eliminuje możliwości konstruowania deliktu określonego w art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk. Innymi słowy, wspomniany delikt nie musi przybierać postaci jedynie działań o charakterze faktycznym, może też polegać na zawarciu określonego porozumienia, obok umowy sprzedaży, uzasadniającego pobieranie od sprzedającego (dostawcy) odpowiednich, odrębnych opłat (w uzasadnieniu wyroku SN z dnia 26.01.2006 r., sygn. akt II CK 378/05, Wokanda 2006, nr 6, poz. 8, także wyroku SN z dnia 12.06.2008 r. III CSK 23/09 Lex nr 449921). To właśnie porozumienia w ramach umowy z dnia 10.12.2008 r. o współpracę handlową wraz z załącznikami i aneksami, w zakresie w jakim odnosiły się do opłat tzw. półkowych, wskazują na popełnienie czynu nieuczciwej konkurencji. Pozwany pobierał szereg opłat, których pojęcia były niedookreślone lub nierozgraniczone między poszczególnymi usługami, które to usługi miały być świadczone w stosunku do własnych towarów za ich ekspozycję na własnych regałach we własnych sklepach.

Delikt ujęty w art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk zasadniczo dookreślony jest przez dwa elementy. Są nimi: utrudnienie przedsiębiorcy dostępu do rynku oraz nieuczciwy charakter takiego utrudnienia (sprzeczny z prawem i dobrymi obyczajami). Te dwa elementy mają zasadnicze znaczenie dla konstruowania omawianego czynu (wyrok SN z dnia 12.06.2008 r. III CSK 23/09 Lex nr 449921). O utrudnieniu dostępu do rynku może świadczyć m.in. zachwianie odpowiedniej, rzeczowej i finansowej relacji porozumień marketingowych (ich częstotliwości i okresów) do sprzedawanej do sieci masy towarowej, narzucanie sprzedającemu (dostawcy) odpowiednich postaci różnych rabatów

(w ramach dostawy tego samego towaru), tworzenie niejasnych z punktu widzenia umowy głównej tzw. budżetów promocyjnych. Natomiast element nieuczciwości w działaniu kupującego (dużej sieci handlowej) pojawia się, gdy opłaty ponoszone przez dostawcę do takiej sieci byłyby jednak niewspółmiernie większym obciążeniem finansowym dla dostawcy niż koszty stworzenia przez niego samodzielnej akcji marketingowej (wyrok SN j.w.).

Przenosząc powyższe na grunt tej konkretnej sprawy nie sposób nie zaznaczyć, że powód chcąc dostarczać towary do sklepów pozwanego musiał przystać na dodatkowe porozumienia dotyczące opłat; ich zastrzeżenie w umowie niejako bezwzględnie warunkowało zawarcie umowy o współpracę handlową. Porozumienie w zakresie usług promocyjnych oraz innych, które ostatecznie znalazły się w łączącej strony umowie, były w znacznym stopniu jednostronnie narzucone przez pozwanego w toku negocjacji poprzedzających zawarcie umowy o współpracy handlowej pomiędzy stronami. Nie było możliwości rezygnacji przez powoda z przedmiotowych usług, a ewentualne obniżenie opłat mogło mieć miejsce w minimalnym zakresie. Pozostaje faktem, iż pozwany dysponował wzorem umowy z dostawcami, że wzór ten był powszechnie stosowany w obrocie gospodarczym. Powyższe wskazuje na przedstawianie przez pozwanego jego warunków do akceptacji dostawcy (tu powoda), a nie na odwrót.

Ponadto z porównania kwot uiszczanych przez powoda tytułem opłat, premii i innych należności z kwotami uzyskanymi ze sprzedaży towarów pozwanemu widać wyraźnie, iż stanowiły one znaczne obciążenie finansowe dla powoda.

Pozostaje też faktem, iż pozwany jest właścicielem sklepów wielkopowierzchniowych (hipermarketów) w znacznym stopniu przewyższających inne placówki handlowe pod względem potencjału sprzedaży, dzięki czemu posiada znaczący udział w rynku sprzedaży. Takiej pozycji nie można przypisać powodowi - z porównania stron wynika, iż powód miał dużo mniejszy potencjał ekonomiczny. Trzeba przyjąć, iż to ta strona jest tym przedsiębiorcą, który musi uchronić się przed wyparciem z rynku i przed dotkliwą konkurencją zwłaszcza ze strony tych podmiotów, które tworzą rozległą sieć sklepów. Ma więc pozycję słabszego kontrahenta, który z przyczyn oczywistych, tj. dla pozyskania odbiorcy swoich towarów, przystaje na warunki proponowane przez stronę przeciwną, a nie sam je oferuje. W ocenie mechanizmów tego rodzaju rynku zauważono już, iż w warunkach gospodarki zapewniającej obfitość produkcji i dostaw towarów, pozycja pozwanego - i podobnych podmiotów - w stosunku do dostawców towarów jest pozycją uprzywilejowaną.

Wobec takich okoliczności za wykluczoną uznać należy swobodę kontraktowania, którą również stronie powodowej usiłuje przypisać pozwany. Z tym wiążący się argument w postaci zawarcia umowy w warunkach swobodnego kontraktowania w oparciu o art. 353¹ kc jest chybiony. Fakt, że przedmiotowy stosunek prawny - co podnosi pozwany - ukształtowany został przez podmioty będące profesjonalnymi uczestnikami rynku, posiadającymi doświadczenie w kontaktach i współpracy z innymi kontrahentami, nie wyklucza uznania, iż treść lub cel tego stosunku sprzeciwiały się jego właściwości (naturze), ustawie ani zasadom współżycia społecznego. Zindywidualizowana ocena danego stosunku prawnego wymaga spojrzenia na jego kształt m.in. przez pryzmat przesłanek i warunkujących ich okoliczności - odnoszących się do deliktu z gruntu konkurencji, powyżej już wymienionych. Nie wydaje się, aby uzasadnieniem jego sankcjonowania były zachodzące zmiany dotyczące modelu sprzedaży towarów. Zdaniem Sądu można by było uwzględnić pogląd pozwanego, iż w ramach swobody umów z art. 353¹ kc możliwe jest wprowadzenie postanowień dotyczących usług na rzecz dostawcy (sprzedawcy) po przejściu własności towarów na kupującego, jeśli wykazałaby on, iż postanowienia te realizują istotnie interes dostawcy (kupującego) i że jest możliwe stwierdzenie, iż na zawarcie tych postanowień nie wpłynęła pozycja podmiotu o silniejszym potencjale ekonomicznym. Zauważyć należy, iż uzgodnienie ceny towaru następowało w istocie na etapie sprzedaży i wówczas to obie strony mogły i powinny ten element umowy przyjąć za ustalony i uwzględniający istotne koszty transakcji. Prowadzenie po wzajemnym wykonaniu umów sprzedaży dalszych operacji finansowych odnośnie tego samego towaru (już sprzedanego), tym razem na rzecz pozwanego - pod pozorem usług z jego strony, doprowadzało w sposób ewidentny do zachwiania zasady ekwiwalentności świadczeń w umowach wzajemnych, bowiem ostateczna cena sprzedaży okazywała się niższa niż wykazywana w umowie sprzedaży. Zindywidualizowana ocena danego stosunku prawnego wymaga spojrzenia na

jego kształt m.in. przez pryzmat przesłanek i warunkujących ich okoliczności - odnoszących się do deliktu z gruntu konkurencji, powyżej już wymienionych.

Nie da obronić się stwierdzenie, iż promocja i reklama sprzedawanych towarów leżała również w interesie powoda, gdyż wywierała wpływ na wielkość jego obrotów. Zdaniem Sądu twierdzenie to nie przekonuje - po pierwsze nie może być w nim mowy o obrotach powoda, gdyż to pozwany sprzedawał dalej towar, a więc to wielkość jego obrotów mogła być uzależniona od powodzenia akcji promocyjnej, po drugie - jeśli by już nawet chodziło o obroty ze sprzedaży prowadzonej przez powoda, to wiadomo, że w reklamie nie promowano towaru pod kątem pochodzenia (źródła), jego jakości czy określonych cech indywidualnych, a pod kątem ceny wprowadzonej przez pozwanego. Zatem nie jest możliwym w drodze takiej reklamy i promocji zwiększenie u powoda obrotów z prowadzonej przez pozwanego sprzedaży jego towarów, a jedynie doraźne, np. na czas prowadzonej promocji, zwiększenie zamówień i obrotów pozwanego.

Umowne wprowadzenie opłat z tytułu usług zarządzania budżetem marketingowym i innych usług promocyjnych oraz odpłatności za nie, stanowiło delikt stypizowany w art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk. Po wejściu w życie ustawy z dnia 05.07.2002 r. o zmianie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji - Dz.U. Nr 126, poz. 1071 (a właśnie pod rządami nowych przepisów zaistniały podawane w sprawie okoliczności faktyczne) zachowania pozwanego nie podlegały bezpośredniej ocenie pod kątem art. 3 uznk, a przez pryzmat art. 15 ust. 1 pkt 1 uznk, który wprost zdefiniował określoną kategorię czynu nieuczciwej konkurencji. Opłaty pobierane od powoda były opłatami innymi niż marża handlowa i miały charakter opłat za dopuszczenie towaru do sprzedaży. Nie można wyklądać art. 15 ust. 1 pkt 4 przez pryzmat rodzaju (nazwy) umowy podstawowej. Nie ma uzasadnienia, dla którego „przyjęcie towaru do sprzedaży” nie należałoby rozumieć szeroko, uznając przy tym, iż chodzi w nim zwłaszcza o czynność faktyczną, która towarzyszy kontraktom wyżej wspomnianym. Realnie też może chodzić o umożliwienie przez pozwanego dostępu dostawców do oznaczonego rynku.

Zatem zawarcie porozumień dotyczących odpłatności za tzw. usługi zarządzania budżetem i innych usług promocyjnych oraz dotyczące premii pieniężnej, obok umowy sprzedaży towaru do dużej sieci handlowej mieści się w granicach czynu nieuczciwej konkurencji wyznaczonych treścią art. 15 uznk (por. wyrok SN z dnia 12.06.2008 r. III CSK 23/08 Lex nr 449921).

Omawiane opłaty dotyczyły towarów nie stanowiących już własności powoda, a stanowiących obecnie własność pozwanego. Ustalone umową o współpracę handlową z 2008 r. i załącznikami oraz aneksami usługi dotyczyły jego rzeczy, a nie rzeczy powoda, tak więc bezpodstawnie powód obciążony został wynagrodzeniem, za świadczenie usług nie na jego rzecz. W istocie promocja taka zachęcała konsumenta do zakupu towaru wyłącznie poprzez jego niską cenę oferowaną przez pozwanego i wyłącznie u pozwanego. Zwiększenie obrotów, zatem dawało korzyść tylko pozwanemu, który poprzez uprzednią zapłatę ceny (z odpowiednimi jej elementami) za towar powodowi uznawał, że z tą stroną jest już rozliczony, gdy chodzi o dług własny. Takie działanie leżało wyłącznie w interesie pozwanego. Nie leżało zaś w interesie powoda, bowiem wynik nie stanowił wspólnej wypadkowej interesów obu stron. Nadrzędnym był i jest w działalności gospodarczej interes ekonomiczny, a więc wymierny (przekładający się na konkretną wartość). Płatności zarówno z tytułu usług promocyjnych (marketingowych) jak i usług świadczonych przez agenta płatności nie miały żadnego uzasadnienia gospodarczego i charakteryzowały się brakiem zachowania odpowiedniej, rzeczowej i finansowej relacji porozumień. Wyjaśnienie działań pozwanego za pomocą powyższych pojęć zdefiniowanych w umowie wskazuje na pomijanie faktu, że towary już nie były towarami powoda (nie stanowiły jego własności), ani też nie były związane w sposób czytelny z powodem (w znaczeniu źródła pochodzenia).

Zdaniem Sądu podzielającego pogląd Sądu Najwyższego wyrażony w uchwale z dnia 19.08.2009 r. III CZP 58/09 (Lex nr 51106, v. także wyrok SN z dnia 12.06.2008 r. III CSK 23/08 Lex nr 449921), przepis art. 18 ust. 1 pkt 5 uznk stanowi samodzielną podstawę roszczeń powoda. Powyższy pogląd uzasadniono wykładnią systemową art. 18 uznk, zawierającego dokładnie określony katalog roszczeń przysługujących pokrzywdzonemu przedsiębiorcy i stanowiącego regulację szczególną w stosunku do przepisów kodeksu cywilnego. Wymieniony przepis oraz inne przepisy rozdziału trzeciego ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji zawierają katalog środków służących ochronie przed skutkami

działań nieuczciwej konkurencji. Z faktu tego rodzaju odrębności, jak i wynikającej z art. 20 i nast. ustawy należy wywodzić, iż likwidacja skutków działań nieuczciwej konkurencji winna się odbywać według szczególnej regulacji. Pogląd co do stosowania art. 18 ust. 1 pkt 5 uznk jako samodzielnej podstawy prawnej uzasadnia się także wykładnią celowościową tego przepisu, zamiarem regulacji jest przecież pozbawienie sprawcy czynu nieuczciwej konkurencji uzyskanych z tego tytułu korzyści, bez potrzeby poszukiwania innych rozwiązań.

Zgłoszone pozwem roszczenie nie jest roszczeniem o zwrot ceny (reszty ceny), i takowym być nie może z uwagi na rodzaj zgłoszonego roszczenia oraz występowanie dla niego samodzielnej podstawy prawnej (uchwała SN z dnia 19.08.2009 r. III CZP 58/09 Lex nr 51106) zatem nie wchodzi w rachubę zastosowanie w/w przepisu odnośnie przedawnienia. Ta kwestia podlega ocenie według przepisu art. 20 uznk, ten zaś stanowi, że roszczenia z tytułu czynów nieuczciwej konkurencji ulegają przedawnieniu z upływem lat trzech; bieg przedawnienia rozpoczyna się oddzielnie co do każdego naruszenia; przepis art. 442 kc stosuje się odpowiednio. Odwołanie do przepisu art. 442 kc (obowiązującego w dacie wniesienia pozwu) oznacza, że wskazany w art. 20 uznk trzyletni termin przedawnienia jest liczony od dnia, w którym przedsiębiorca dowiedział się o popełnieniu czynu nieuczciwej konkurencji i jego sprawcy, natomiast w każdym przypadku roszczenie przedawnia się z upływem lat 10 od popełnienia tego czynu (J. B., R. M. „Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji” s. 174).

Powód wykazał istnienie swych wierzytelności dokumentując fakturami i wyciągami z rachunków bankowych fakt dokonania przez pozwanego odpowiedniego rozliczenia z powodem. Trudno uznać, iżby jedna strona dokonywała potrącenia (kompensacji) przysługujących jej wierzytelności z wierzytelności drugiej strony kwestionując jednocześnie występowanie w ogóle wierzytelności tej drugiej strony. W sposób oczywisty dokonuje się kompensacji (co zaznacza pozwany wystawiając swe faktury) wzajemnych wierzytelności - obie muszą więc istnieć. Po drugie czynności pozwanego faktycznie sprowadzały się do niezapłacenia powodowi większej sumy z jakiegoś innego tytułu, niejako zatrzymania określonej kwoty, a to przełożyło się na korzyści pozwanego. W zasadzie nie ma znaczenia jaką drogą pozwany uzyskiwał korzyści, o których mowa w art. 18 ust. 1 pkt 5 uznk - jeżeli tylko stanowią konsekwencję czynu nieuczciwej konkurencji, to zaś pociąga za sobą obowiązek ich wydania.

W niniejszej sprawie opłaty, których zwrotu domaga się powód, zostały stronie powodowej narzucone, jako warunek dopuszczenia towaru do sprzedaży, pobieranie przedmiotowych opłat utrudniało powodowi dostęp do rynku, bowiem gdyby strona powodowa odmówiła uiszczania przedmiotowych opłat, nie miałaby dostępu do części rynku reprezentowanej przez pozwanego. Opłaty były pobierane za działalność, którą pozwany i tak by prowadził, bez względu na to czy dostawca będzie za taką usługę płacił, bowiem w interesie pozwanego jest wydawanie gazetek reklamowych, aby przyciągnąć niskimi cenami klientów do swoich placówek. Zebrany w sprawie materiał dowodowy bezspornie wskazuje, iż pobrane od powoda opłaty nie stanowiły wynagrodzenia za konkretne świadczone usługi. Brak dowodów na istnienie, uzgodnienie i wykonanie poszczególnych elementów rzekomego świadczenia pozwanego. Umowy definiują różne usługi, często o nakładających się zakresach, wymieniają jakie świadczenia mogą się składać na poszczególne pojęcia. Brak natomiast wykazania jakie towary, jakim asortymencie i ilości w jakich datach były, ew. miały być przedmiotem „usług” – promocji, zwiększania sprzedaży itp. Pobranie opłaty uzależnione zostało wyłącznie od obrotu, nie od czasu trwania, jakości, ilości ew. usług, które miałyby być podjęte. Pozwany nie przedstawił, żadnych dowodów w postaci dokumentów, zeznania świadków, ew. innych zestawień by wykazać, iż planował budżet powoda, wykonywał usługę (...) polegającą na „opracowaniu projektu koncepcji dostosowania asortymentu dostawcy do wymagań nowego lokalnego rynku, (...) do odmiennych wymagań lokalnego rynku”. Nie zostało także wykazane, iż pozwany świadczył usługę (...), czy przekazał token, loginy, czy były logowania, poza tym „usługa” ta pomagała pozwanemu określić, jakie towary powoda będą pasowały do koncepcji i strategii marketingowej wyłącznie pozwanego. Pozwany nie wykazał także by świadczył konsultacje na rzecz powoda.

Rozważania w kwestii podstawy prawnej roszczeń i uzasadnienia faktycznego jej zastosowania należy odnieść również premii pieniężnej oraz premii pieniężnej okresowej zdefiniowanych w łączącej strony umowie - tak co do występowania deliktu, jego elementów konstrukcyjnych, uwarunkowań przyjęcia oznaczonego postanowienia umownego, braku swobody kontraktowania, niewystępowania interesu ekonomicznego po stronie powoda, podstawy prawnej dochodzonego roszczenia. Premia pieniężna należała do tzw. opłat półkowych i również mieści się w

dyspozycji art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk. i w tym przypadku dotyczyła towaru stanowiącego własność pozwanego. W istocie miało miejsce jej naliczenie po fakcie sprzedaży towaru przez powoda i obciążała ona finansowo działalność powoda w sytuacji, gdy nie miał on już żadnego wpływu na czynności związane z dalszym zbytem towaru. Jej pobieranie powodowało, że na powoda przerzucano finansową odpowiedzialność za powodzenie (bądź niepowodzenie) działalności gospodarczej (sprzedaży) prowadzonej przez pozwanego. Zastosowanie rabatu potransakcyjnego najbardziej uwypuklało niedochowanie zasady ekwiwalentności świadczeń, gdy się zważy, że po fakcie sprzedaży przez powoda stronie pozwanej towaru i uzgodnieniu pomiędzy stronami ceny sprzedaży, cena ta po jakimś czasie wypadła niższa - właśnie z uwagi na poniesienie przez powoda kosztu wspomnianej premii.

Premia pieniężna, mimo że de facto wpływała ostatecznie na cenę sprzedaży, nie stanowiła elementu ceny. Nie mieściła się z pewnością w pojęciu ceny, zawartym w art. 3 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 05.07.2001 r. o cenach (Dz.U. Nr 97, poz. 1050 ze zm.). Jakkolwiek kojarzy się z premią udzielaną przy sprzedaży (w obrocie gospodarczym praktyką jest udzielanie rabatów czy upustów), to w istocie takiej premii od sprzedaży nie mógł oznaczać, gdyż udzielany był bez związku z wielkością obrotu pomiędzy stronami i ustalona została na określonym poziomie (...) niezależnie od obrotu między stronami. Tą drogą wprowadzona odpłatność mogła stanowić wyłącznie odpłatność za samo to - co podnosi powód - że pozwany dokonał zamówienia i zakupu u powoda. Taka sytuacja jednak, świadczy tylko o pobraniu opłaty za przyjęcie towaru do sprzedaży, innej niż marża handlowa (premię przy sprzedaży). W efekcie zastosowane opłaty miały na celu zwiększenie zysków pozwanego kosztem dostawców takich jak powód. Nie może być argumentem dla pozwanego to, że rabat dotyczył towarów pochodzących od powoda, bowiem na etapie odsprzedaży towar ten był towarem pozwanego, i to on wyłącznie, a nie powód, wpływał na wielkość obrotu.

Opłata wynikająca z faktury wystawionej przez pozwanego z tytułu „rabatu” nie jest związana z ceną jednostkową towaru, nie obniżała ceny jednostkowej, ani całości obrotu), nie może być zatem uznana za prawnie dopuszczalny rabat. Opłaty te były dodatkowymi opłatami obciążającymi stronę powodową, nie związanymi z ceną zakupu towaru. Jedynym ekwiwalentem tych opłat było dokonanie przez stronę pozwaną zamówień w określonej ilości, a zatem wprost dopuszczenie towarów do sprzedaży (co przyznaje sam pozwany por. k. 1938 – uzasadnienie sprzeciwu), „premia stanowiła rodzaj rabatu przyznanego przez powoda za dokonanie zakupów przez pozwanego, rozliczanego od obrotów zrealizowanych z pozwanym”.

W tym stanie rzeczy również żądanie pozwu o wydanie bezpodstawnie uzyskanych korzyści w postaci premii pieniężnej należało uznać za słuszne - na podstawie art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk. W konsekwencji podlegała także zasądzeniu równowartość tegoż rabatu – określanego jako premia pieniężna.

Nie ma potrzeby również do odwoływania się do konstrukcji nieważności umowy czy oceny skuteczności potrącenia przy ocenie stanu faktycznego niniejszej sprawy z punktu widzenia przepisów ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. W orzeczeniu z dnia 16.10.2009r. I CSK 230/09 Sąd Najwyższy stwierdził, iż „ewentualna nieskuteczność potrącenia /.../ nie oznaczała, że pozwany nie uzyskał bezpodstawnie korzyści, skoro stał się właścicielem towarów, za które nie zapłacił całej należności. Przesunięcie majątkowe polegało w tym wypadku na uzyskaniu towarów o większej wartości niż dokonana za nie zapłata”. Pogląd ten należy podzielić w całości. Roszczenie określone w art. 18 ust 1 pkt 5 uznk ma charakter samoistny (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 19.08.2009r. III CZP 58/09, npubl.)

Reasumując na należność objętą pozwem składają się kwoty określone w kompensatach w formie wydruku komputerowego, w których wymieniono zobowiązania obu stron zaś kwota, która pozostawała po kompensacie była następnie wpłacana na rachunek bankowy powoda. Nie ulega wątpliwości, iż przedmiotowe płatności zostały przez pozwanego pobrane.

Odsetki zasądzono zgodnie z pozwem, tj. od dnia następnego po dacie uzyskania bezpodstawnie korzyści do daty zapłaty (art. 481 § 1 kc, art. 455 kc), uznając, iż od chwili uzyskania tychże korzyści po stronie pozwanej powstał obowiązek ich zwrotu. Ponieważ bezpodstawnie uzyskane korzyści z art. 18 ust. 1 pkt 5 uznk nie są kategorią tą samą co bezpodstawnie wzbogacenie (w tym nienależne świadczenie) z art. 405 kc, a kategorią zupełnie odrębną przeto nie ma uzasadnienia do przyjęcia, iżby to sporne zobowiązanie miało charakter bezterminowy, co by oznaczało, że

termin spełnienia świadczenia wyznacza wezwanie skierowane przez powoda. Obowiązek wydania bezpodstawnie uzyskanych korzyści zostaje wykreowany w chwili uzyskania tychże korzyści, tak bowiem wynika z właściwości zobowiązania.

O kosztach procesu rozstrzygnięto na podstawie art. 98 k.p.c. Na kwotę zasądzoną tytułem kosztów postępowania składa się obliczona na podstawie art. 13 w zw. z art. 21 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych kwota 33146 zł uiszczona tytułem opłaty od pozwu, wynikająca z § 6 pkt. 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu opłata w wysokości 7200 zł z tytułu zastępstwa strony przez profesjonalnego pełnomocnika oraz kwota 17 zł tytułem opłaty skarbowej od pełnomocnictwa.