

Sygn. akt I ACa 702/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 stycznia 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku – Wydział I Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Marek Machnij
Sędziowie:	SA Małgorzata Idasiak-Grodzińska SA Andrzej Lewandowski (spr.)
Protokolant:	stażysta Justyna Pozarowczyk-Wardowska

po rozpoznaniu w dniu 21 stycznia 2014 r. w Gdańsku na rozprawie
sprawy z powództwa PPHU (...) spółki jawnej K. G. J.. Zakład (...) w S.
przeciwko (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w S.

o zapłatę

na skutek apelacji powódki

od wyroku Sądu Okręgowego w Gdańsku

z dnia 27 maja 2013 r. sygn. akt IX GC 748/12

I/ zmienia zaskarżony wyrok w punkcie 1 (pierwszym) w ten tylko sposób, że zasądza od pozwanego na rzecz powódki kwotę 6.264 (sześć tysięcy dwieście sześćdziesiąt cztery) złote z ustawowymi odsetkami od dnia 17 marca 2012 roku do dnia zapłaty;

II/ zmienia zaskarżony wyrok w punktach 2 i 3 (drugim i trzecim) w ten sposób, że zasądza od pozwanego na rzecz powódki kwotę 1.531 (jeden tysiąc pięćset trzydzieści jeden) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania przed Sądem I instancji;

III/ oddala apelację w pozostałej części;

IV/ zasądza od pozwanego na rzecz powódki kwotę 1.214 (jeden tysiąc dwieście czternaście) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

UZASADNIENIE

Powód PPHU (...) spółka jawna K. G., K. J. Zakład (...) w S. wniósł o zasądzenie od pozwanej (...) sp. z o.o. w S. kwoty 6 263 zł wraz z ustawowymi odsetkami i kosztami postępowania. W uzasadnieniu powództwa powód twierdził,

że zastrzeżenie w łączącej strony umowie opłat za usługi marketingowe i promocyjne było czynem nieuczciwej konkurencji i w związku z tym domaga się zwrotu zapłaconych z tego tytułu należności.

Pozwana wniosła o oddalenie powództwa twierdząc, że opłaty były naliczane zgodnie z umową, za rzeczywiście świadczone usługi marketingowe.

Sąd Okręgowy w Gdańsku wyrokiem z dnia 27 maja 2013r. oddalił powództwo oraz zasądził od powoda na rzecz pozwanej kwotę 1217 zł tytułem zwrotu kosztów procesu. Podstawą wydanego wyroku były następujące ustalenia:

Strony zawarły w dniu 30 kwietnia 2008r. umowę o współpracy, której przedmiotem było określenie warunków dostawy towarów oferowanych przez powoda do sklepu prowadzonego przez pozwaną w S.. Umowa została zawarta na czas nieokreślony, z tym że w okresie od 1 września każdego roku do 31 stycznia roku następnego strony zobowiązane były do podjęcia negocjacji dotyczących warunków umowy na okres kolejnego roku kalendarzowego. Każda ze stron miała prawo wypowiedzenia umowy z zachowaniem 30- dniowego okresu wypowiedzenia, licząc od dnia doręczenia wypowiedzenia.

Uzgadniając kwestie usług marketingowej strony postanowiły, że należność z tego tytułu będzie się należała pozwanemu, za reklamowanie produktu na billboardzie, promocji marki, promocji gamy oraz działań marketingowych na rzecz nowego produktu. Należność z tytułu usług marketingowych była określona procentowo w stosunku do obrotu produktami powoda za wskazanych przez pozwanego okres na podstawie faktury VAT w terminie 14 dni od wykonania usługi.

W okresie, gdy strony wiązała umowa o współpracy pozwana świadczyła na rzecz powoda usługi marketingowe polegające na zamieszczeniu produktów powoda w gazetce urodzinowej E. L. Hipermarket S. wydawanej raz na rok jak również w lokalnych gazetkach reklamowych i katalogu ogólnokrajowym. Pozwana oferowała także towary powoda w swoich sklepach w cenach promocyjnych, jak również poprzez szczególne wyeksponowanie produktów powoda. Reklamowane produkty powoda oznaczone były w sposób zindywidualizowany poprzez podanie nazwy producenta. Nazwa ta była dobrze widoczna.

Uczestniczenie powoda w akcjach promocyjnych odbywało się na podstawie zawieranych aneksów promocyjnych do umowy o współpracy. Przed organizowaniem każdej promocji pozwana zwracała się do powoda, czy chce wziąć udział w takiej akcji.

Za reklamowanie towarów powoda w gazetce urodzinowej L. Hipermarket S. należało się pozwanej wynagrodzenie w wysokości stałej, zaś za pozostałe akcje promocyjne od obrotu w wysokości 8%. Faktury VAT wystawione za usługi marketingowe zostały przez powoda przyjęte. Kwoty wynikające z tych faktur pozwana skompensowała z wymagalnymi wierzytelnościami powoda z tytułu dostarczonych towarów do sklepu pozwanej. W sumie pozwana potrąciła 6 263,32 zł.

Powód nie kontrolował sposobu wykonywania przez pozwaną usług marketingowych, nie wnosił też żadnych zastrzeżeń dotyczących sposobu wykonywania tych usług. Nie kwestionował wysokości opłat za usługi marketingowe, ani zasadności dokonywanych kompensat.

Po czterech latach współpracy powód uznał, że świadczone przez pozwaną usługi marketingowe stanowią czyn nieuczciwej konkurencji wobec czego potrącona przez pozwaną kwota 6 263,32 zł jest jej nienależna.

Ustalając stan faktyczny sprawy Sąd Okręgowy uznał za wiarygodne przedstawione przez strony dokumenty prywatne. Uwzględnił także zeznania świadków M. G. i G. D. oraz powoda G. K.. Dowód z przesłuchania członków zarządu pozwanej został pominięty wobec nieusprawiedliwionego niestawiennictwa na rozprawę w dniu 13 maja 2013r.

Przystępując do analizy zasadności roszczenia powoda Sąd Okręgowy wskazał, że w łączącej strony umowie zastrzeżono, że za wprowadzenie produktów dostawcy do sprzedaży nie pobiera się opłat. Powód nie udowodnił, że w

przypadku gdyby nie zgodził się na zawarte w umowie postanowienia dotyczące spornych opłat, to niemożliwe byłoby nawiązanie lub późniejsze kontynuowanie współpracy między stronami.

Powód nie kontrolował sposobu wykonywania przez pozwaną usług marketingowych i nie wnosił co do tego żadnych zastrzeżeń. Nie kwestionował także faktur VAT wystawionych za usługi marketingowe ani nie sprzeciwiał się dokonywanym kompensat. Powód godził się na określone w umowie warunki współpracy. Nie zwracał się do pozwanej o renegotjowanie umowy. Nie wykazał na czym konkretnie miało polegać naruszenie jego interesów.

Sąd pierwszej instancji zauważył, że umowa z dnia 30 kwietnia 2008r. nie jest umową sprzedaży, lecz specyficzną umową o współpracy. Zawierała ona element motywacyjny, zachęcający do dalszej współpracy. Wyraża się on w postanowieniu, że pozwana po osiągnięciu odpowiedniego poziomu obrotów w określonym czasie otrzyma od kontrahenta rabat retrospektywny.

Umowne mechanizmy kształtowania cen, w szczególności rabaty, nie mieszczą się w hipotezie art. 15 ust. 1 pkt. 4 u.z.n.k. Po pierwsze nie stanowią one opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży, a jedynie składnik ceny towaru. Po drugie nie utrudniają dostępu do rynku, nie rodzą bowiem konieczności uiszczania z góry określonej ryczałtowo kwoty, a tylko modyfikują cenę jednostkową. Z tych samych powodów art. 15 ust.1. pkt. 4 u.z.n.k. nie może służyć do kontroli wysokości cen ani do badania, czy w cenie nie została "ukryta" opłata półkowa. Twierdzenie powoda, że pozycja hipermarketu jest pozycją uprzywilejowaną byłoby uprawnione gdyby był on monopolistą. Wobec mnogości sklepów wielkopowierzchniowych i istniejącej między nimi konkurencji argument ten nie jest przekonujący. Skoro powód zawarł umowę, to znaczy, że jej warunki mu odpowiadały.

Art. 15 ust. 1 pkt. 4 u.z.n.k. nie jest instrumentem przystosowanym do przeciwdziałaniu nadużywaniu pozycji rynkowej przez silne gospodarczo podmioty. Instrumenty takie zostały przewidziane w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów. W szczególności art. 9 ust.2 u.o.k i k zakazuje nadużywania pozycji dominującej przez bezpośrednie lub pośrednie narzucanie nieuczciwych cen, w tym cen nadmienię wygórowanych (...) lub innych warunków zakupu i sprzedaży towarów. Przesłanką zastosowania tego przepisu jest jednak wykazanie, że przedsiębiorca ma pozycję dominującą, czego powód nie wykazał.

Pozwana zamieszczała w gazetkach urodzinowych E. Hipermarket S., lokalnych gazetkach reklamowych produkty powoda w sposób indywidualizujący powoda jako producenta, jak również oferowała towary powoda po cenach promocyjnych oraz szczególnie eksponowała produkty powoda, co przekładało się na uzyskiwanie przez niego większych zysków.

Twierdzenie powoda, że z chwilą sprzedaży własność towarów przeszła na pozwanego zanedba upraszcza relacje pomiędzy dostawcą a supermarketem. Nie uwzględnia ono sposobu działania supermarketów, które zawierają z dostawcami umowy ramowe, a następnie, w marę potrzeb magazynowych, składają zamówienia na kolejne partie. Ilość zakupionych od producenta towarów jest zależna od tego jak jego towar się sprzedaje. W chwili zawarcia umowy ramowej dostawca najczęściej nie wie jaką ilość towaru dostarczy. Powód nie uwzględnia również tego, że w braku możliwości uzyskania przez sklep rekompensaty za wypromowanie nowego produktu, sprzedawca wybierze inny już wypromowany i znany konsumentom.

Art. 15 ust. 1 pkt. 4 u.z.n.k. nie daje podstaw do obejmowania zakazem z art. 15 ust.1pkt. 4 u.z.n.k. pobieranych przez sieci sklepów opłat za promocję i reklamę. Sąd Okręgowy przytoczył pogląd, że pobierane opłaty związane z promocją (za zamieszczenie informacji na temat towaru w gazetkach wydawanych przez sklepy zawierających ofertę sklepu lub za umieszczenie towaru w danym miejscu sprzedaży) nie powinno się kwalifikować jako opłaty za przyjęcie towaru do sprzedaży. Ich ewentualne pobieranie nie stanowi czynu nieuczciwej konkurencji, dochodząc ostatecznie do wniosku, że pobierane przez pozwaną należności z tytułu świadczonych usług marketingowych nie stanowiły innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży, a tym samym nie stanowi czynu nieuczciwej konkurencji. Uzyskane opłaty za świadczone przez pozwaną usługi marketingowe nie są więc bezpodstawnie uzyskaną korzyścią i tym samym powód nie może domagać się ich wydania.

Wyrok Sądu Okręgowego został zaskarżony apelacją powoda, który zarzucił- naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. przez dowolną ocenę zebranego w sprawie materiału dowodowego poprzez wyprowadzenie błędnego wniosku, że usługi za które powód poniósł opłaty, były wykonywane na rzecz i w interesie powoda oraz, że powód miał korzyść z tego tytułu, a także że powód miał możliwość negocjowania umów. Wskazując na ten zarzut powód wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uwzględnienie powództwa ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja w zasadniczej części zasługuje na uwzględnienie. Istotne dla rozstrzygnięcia sprawy okoliczności faktyczne są niewątpliwe. Treść łączącej strony umowy została udokumentowana w formie pisemnej, nie była ona przez strony podważana. Także wysokość zapłaconych przez powoda opłat marketingowych nie była okolicznością sporną. Dla rozstrzygnięcia o zasadności roszczenia powoda konieczne jest więc ustosunkowanie się do kwestii natury prawnej i rozważenie czy pobieranie opłat marketingowych przez pozwaną, na podstawie zawartej przez strony umowy było czynem nieuczciwej konkurencji.

W myśl art. 15 ust.1 pkt. 4 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (tj. Dz. U. z 2003r. Nr 153 poz. 1503 ze zm.) czynem nieuczciwej konkurencji jest utrudniania przedsiębiorcom dostępu do rynku przez pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży. Przepis ten ogranicza wyrażoną w art. 353¹ k.c. zasadę swobody umów. Istotną wartością chronioną w ten sposób przez ustawodawcę jest zasada swobodnego dostępu do rynku. Unormowanie zawarte w art. 15 ust 4 powołanej ustawy zostało wprowadzone nowelą z dnia 5 lipca 2002r., z uwagi na to, że sklepy wielkopowierzchniowe pobierają od dostawców szczególne opłaty, w tym zwłaszcza za samo wejście do sieci, za reklamę i promocję towarów oraz za wprowadzenie towarów do sieci informatycznej. W uzasadnieniu nowelizacji wyrażono przekonanie o naganności stosowanych przez duże sklepy opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży. Jej celem była natomiast ochrona „słabszych” uczestników rynku przed szczególnym rodzajem dyskryminacji mogącym w istotny sposób destabilizować działalność gospodarczą mniejszych podmiotów. (por. E. Nowińska, M. du Vall Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, Komentarz, Warszawa 2013 s.264 274). Nie jest istotne w jaki sposób tego rodzaju opłaty te zostaną nazwane (opłaty marketingowe, reklamowe, logistyczne, rabaty na rachunku,, bonusy od obrotów kwartalne i roczne, bonusy na wzrost obrotów itp.). Istotne jest jaka jest rzeczywista funkcja.

Niewątpliwie pozwana może ze swoimi dostawcami zawierać także inne umowy niż umowa sprzedaży. Zakazane jest jednak narzucanie kontrahentowi opłaty, które mają stanowić wynagrodzenie za świadczenia bliżej nieokreślone, nie przewidujące podjęcia działań korzystnych dla interesów ekonomicznych dostawcy. Wyjaśnienie tej kwestii wymaga szczegółowej analizy treści umowy.

Strony zawarły w dniu 30 kwietnia 2004r. umowę o współpracy. Umowa ta przewidywała następujące rabaty obniżające uzgodnioną cenę zakupu netto – rabat podstawowy, rabat promocyjny, rabat ilościowy, rabat retrospektywny. Ponadto przewidziano obciążające powoda opłaty, za promocję marki, promocję gamy, promocję nowości, udział w działaniach reklamowych oraz marketingowych. Jak wynika z załącznika do umowy dostawca zobowiązał się przeznaczać minimum 8 % rozliczane miesięcznie, kwartalnie, półrocznie od całości obrotów netto na usługi reklamowe związane z powodem, reklamę jego marki i produktów świadczone przez pozwaną. Kwota ta nie obejmowała usług polegających na reklamie na billboardzie, promocji marki i nowości oraz „ udziału” w katalogu raz w roku przez 13 dni. W umowie oraz załączniku do niej wyraźnie określona jaką minimalną kwotę przeznaczy powód na usługi marketingowe, nie sprecyzowano jednak jakie konkretnie świadczenia za uzgodnioną kwotę otrzyma. Jak ustalił Sąd Okręgowy świadczenia powoda polegały na umieszczaniu produktów powoda w gazetce urodzinowej E. wydawanej raz na rok, w lokalnych gazetkach reklamowych i katalogu ogólnokrajowym. Sąd pierwszej instancji ustalił także, że pozwana oferowała towary powoda w promocyjnych cenach. Należy jednak zwrócić uwagę, że strony przewidziały w umowie rabat promocyjny. Promocje były zatem organizowane na koszt dostawcy. Załączona do odpowiedzi na pozew kserokopia materiału reklamowego jest w istocie rzeczą reklamą działalności handlowej

pozwanego, a nie produktów powoda, które zostały umieszczone jako jedne z wielu, w żaden sposób nie wyróżnionych spośród pozostałych.

Umowa stron w części dotyczącej pobierania opłat za usługi marketingowe zawiera w sobie zastrzeżenie pobierania innych opłat niż marża handlowa. W sposób szczegółowy określono bowiem jaką korzyść uzyska pozwany. Uzgodnienia dotyczące świadczenia pozwanego nie tylko nie są precyzyjne. W istocie rzeczy pozostawiono ich sprecyzowanie uznaniu pozwanego. W razie sporu, na podstawie treści umowy nie można byłoby w sposób pewny ustalić, czy pozwany spełnił swoje świadczenie, czy też tego nie uczynił.

Zgodnie z art. 18 ust. 1 pkt. 5 ustawy o zwalczeniu nieuczciwej konkurencji w razie dokonania czynu nieuczciwej konkurencji przedsiębiorca którego interes został naruszony może żądać wydania bezpodstawnie uzyskanych korzyści na zasadach ogólnych. Ustalając datę od której pozwanemu należą się odsetki trzeba odwołać się do regulacji zawartej w art. 455 k.c., w myśl której jeżeli termin spełnienia świadczenia nie jest oznaczony ani nie wynika z właściwości zobowiązania świadczenie powinno zostać spełnione niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do wykonania. Wezwanie do zapłaty pozwany otrzymał w dniu 16 marca 2012r., zatem pozostawał on, jako profesjonalista, w opóźnieniu od dnia 17 marca 2012r.

Biorąc powyższe okoliczności pod uwagę Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. w zw. Art. 15 ust 1 pkt. 4 i art. 18 ust. 1 pkt. 5 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji oraz art. 455 k.c. orzekł jak w pkt. I. Na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. w zw. z art. 98 k.p.c. orzeczono jak w pkt. II . Na podstawie art. 385 k.p.c. orzeczono jak w pkt. III. Na podstawie art. 98 k.p.c. orzeczono jak w pkt. IV.