

Sygn. akt I ACa 955/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 lutego 2017 r.

Sąd Apelacyjny w Łodzi I Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący: SSA Jacek Pasikowski (spr.)

Sędziowie: SA Dariusz Limiera

del. SO Marek Kruszewski

Protokolant: st. sekr. sąd. Grażyna Michalska

po rozpoznaniu w dniu 15 lutego 2017 r. w Łodzi na rozprawie

sprawy z powództwa (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W.

przeciwko (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w Ł.

o zapłatę

na skutek apelacji strony pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi

z dnia 20 kwietnia 2016 r. sygn. akt X GC 610/13

1. oddala apelację;

2. zasądza od (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Ł. na rzecz (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. kwotę 10.800 (dziesięć tysięcy osiemset) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

Sygn. akt I ACa 955/16

UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 20 kwietnia 2016 roku Sąd Okręgowy w Łodzi X Wydział Gospodarczy, w sprawie z powództwa (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W., przeciwko (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Ł. o zapłatę, zasądził od strony pozwanej na rzecz powódki kwotę 1.223.518,53 zł z ustawowymi odsetkami od kwot: 1.033.801,26 zł od dnia 15 stycznia 2013 roku do dnia zapłaty i b) 189.717,27 zł od dnia 25 marca 2014 roku (pkt.1), kwotę 29.626 zł tytułem zwrotu kosztów procesu (pkt.2), a nadto nakazał pobrać od pozwanej na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Łodzi kwotę 1.251,89 zł tytułem zwrotu wydatków tymczasowo poniesionych przez Skarb Państwa (pkt.3).

Powyższe orzeczenie Sąd Okręgowy oparł na ustaleniach, z których w szczególności wynika, że pozwana w ramach działalności gospodarczej prowadzi zorganizowaną sieć sklepów drogerijnych, w których sprzedaje nabywane wcześniej od dostawców towary. Powódka jest natomiast producentem produktów kosmetycznych i w ramach prowadzonego przez siebie przedsiębiorstwa sprzedaje je innym podmiotom. W 2011 roku strony nawiązały

współpracę handlową w ramach której powódka, działająca wówczas pod firmą (...), realizowała na rzecz pozwanej dostawy produktów kosmetycznych.

Postawą opisanej wyżej współpracy było zawarte w dniu 1 stycznia 2011 roku porozumienie w którym strony wskazały, że ich współpraca ma uwzględniać przepisy ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 roku o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (t. j. Dz. U. z 2003 roku, Nr 153, poz. 1503) oraz orzecznictwo sądów dotyczące czynów nieuczciwej konkurencji. Dalej strony postanowiły, że cennik powódki jako Dostawcy jest ofertą i stanowi załącznik do umowy, a cena zakupu produktu netto wynika z owej oferty minus rabat. Tak określona cena zakupu netto miała być objęta zasadą swobody umów i stanowić wynik negocjacji handlowych. Cena ta stanowiła bazę do realizacji marży handlowej. R. należny pozwanej miał być rozliczony przez powódkę według ustalonych przez obie strony zasad. Każdorazowo 46 % miało być rozliczone bezpośrednio na fakturze, a po zakończeniu każdego miesiąca dodatkowo 8,36 % miało być rozliczone fakturą VAT korektą. Z kolei po zakończeniu każdego kwartału dodatkowe 13 % miało być rozliczone fakturą VAT korektą. Strony ustaliły, że przy okresowych działaniach promocyjnych Dostawcy w sklepach sieci R. powiązanych z obniżką cen detalicznych, Dostawca udzieli pozwanej bezpośrednio na fakturze minimalny rabat w wysokości 6,5 %. Według porozumienia podstawą wszelkich rozliczeń między stronami była cena wejścia towaru do magazynu (...) w okresie rozliczeniowym – miesiąc, kwartał, rok. Strony zobowiązały się wzajemnie potwierdzić saldo obrotów realizowanych dwa razy w roku. Z kolei do 10-ego dnia każdego miesiąca Dostawca był zobowiązany do przekazania meldunku o wysokości zrealizowanych obrotów w miesiącu poprzednim. W sytuacji potwierdzenia przez strony, że dany artykuł nie był dostarczony przez co najmniej 4 tygodnie, ulegał on natychmiastowemu skreśleniu z listy asortymentowej. Termin płatności za dostarczony towar został określony na 70 dni.

W 2012 roku pozwana Spółka złożyła zamówienia na produkty powódki, a Spółka (...) realizowała je, dostarczając towar w terminach wskazanych w zamówieniach. Realizacja dostaw została potwierdzona dokumentami wydania towaru z magazynów wyrobów gotowych powódki.

Z tytułu realizacji dostaw powódka wystawiła pozwanej następujące faktury VAT:

- nr (...) na kwotę 234.681,56 zł z terminem płatności do 15 marca 2012 roku,
- nr (...) na kwotę 67.614,09 zł z terminem płatności do 25 lipca 2012 roku,
- nr (...) na kwotę 105.083,82 zł z terminem płatności do 1 sierpnia 2012 roku,
- nr (...) na kwotę 85.845,56 zł z terminem płatności do 8 sierpnia 2012 roku,
- nr (...) na kwotę 159.172,86 zł z terminem płatności do 22 sierpnia 2012 roku,
- nr (...) na kwotę 65.831,79 zł z terminem płatności do 31 sierpnia 2012 roku,
- nr (...) na kwotę 93.639,66 zł z terminem płatności do 4 września 2012 roku,
- nr (...) na kwotę 55.689,10 zł z terminem płatności do 12 września 2012 roku,
- nr (...) na kwotę 114.109,85 zł z terminem płatności do 19 września 2012 roku,
- nr (...) na kwotę 92.560,25 zł z terminem płatności do 26 września 2012 roku,
- nr (...) na kwotę 96.648,46 zł z terminem płatności do 3 października 2012 roku,
- nr (...) na kwotę 164.014,22 zł z terminem płatności do 9 stycznia 2013 roku.

Pozwana Spółka zapłaciła jedynie należność w wysokości 187.941,56 zł za pierwszą z wyżej wymienionych faktur, wystawioną na kwotę 234.681,56 zł, a do zapłaty z tej faktury pozostała jej jeszcze kwota 46.740,00 zł. Łącznie Spółka (...) z wszystkich opisanych faktur nie uiściła kwoty 1.146.949,66 zł.

Odsetki ustawowe od niezapłaconych należności (poza należnością z faktury nr (...)), liczone od dnia ich wymagalności wynikających z faktur do dnia wniesienia pozwu (15 stycznia 2013 roku) wyniosły 50.865,82 zł. Natomiast odsetki ustawowe liczone od należności z ostatniej faktury liczonej za okres od dnia jej wymagalności do dnia złożenia żądania jej zapłaty (25 marca 2014 roku) wyniosły 25.703,05 zł. Powódka bezskutecznie wzywała pozwaną do zapłaty powyższych należności.

Spółka (...) pomimo treści porozumienia z dnia 1 stycznia 2011 roku nie wystawiała faktur korekt uwzględniających rabaty miesięczne i kwartalne. Łączna wysokość rabatów jaką powodowa spółka powinna udzielić stronie pozwanej zgodnie z porozumieniem zawartym w dniu 1 stycznia 2011 roku z tytułu dostawy towarów w 2012 roku wynosiła 530.633,91 zł brutto.

Do dnia wniesienia sprzeciwu od nakazu zapłaty wydanego w ramach niniejszego postępowania w elektronicznym postępowaniu upominawczym, pozwana nie złożyła powódce oświadczenia o potrąceniu wierzytelności z tytułu rabatów ustalonych na podstawie porozumienia z dnia 1 stycznia 2011 roku.

Opierając się na powyższych ustaleniach Sąd Okręgowy uznał, że powództwo jest zasadne i podlega uwzględnieniu w całości. Na gruncie przedmiotowej sprawy bezspornym bowiem było, że strony współpracowały ze sobą, a w ramach tej współpracy powódka dostarczała pozwanej produkowane przez siebie wyroby kosmetyczne, co oznacza, że strony łączyła uregulowana w art. 605 k.c. umowa dostawy. Bezspornym było także to, że powódka dostarczyła pozwanej w 2012 roku towar za który pozwana nie zapłaciła. Wartość dostarczonego towaru za który pozwana nie zapłaciła wyniosła wraz ze skapitalizowanymi odsetkami ustawowymi 1.033.801,26 zł. oraz 189.717,27 zł.

Jak podniósł Sąd I instancji, fakt dostarczania towaru, jego cena oraz terminy płatności nie zostały przez pozwaną zakwestionowane, poza faktem braku wystawienia przez powódkę faktur korygujących, uwzględniających ustalony rabat cenowy, co zostało podniesione w zgłoszonym przez nią zarzucie potrącenia kwoty 530.633,91 zł tytułem należności wymagalnych – jej zdaniem – na podstawie zawartego porozumienia. Rozstrzygnięcie sprawy sprowadzało się więc do oceny skuteczności i zasadności zgłoszonego zarzutu potrącenia. Co prawda zarzut ten nie objął całości kwoty żądania, jednakże domaganie się przez pozwaną oddalenia powództwa w pozostałym zakresie (poza kwotę objętą zarzutem potrącenia) było ściśle z nim związane, a w zasadzie z twierdzeniem, że taki zarzut jej przysługuje w odniesieniu do cen za kolejne zamówienia towarów.

Sąd Okręgowy nie uwzględnił zarzutu potrącenia a tym samym uznał, że powódce należy się całość dochodzonych roszczeń albowiem nie doszło do skutecznego potrącenia wzajemnych wierzytelności stron ani też nie zaistniał stan rzeczy uprawniający pozwaną do odmowy zapłaty cen za dostarczone jej towary. Potrącenie, które jest instytucją prawa materialnego, zostało ujęte w art. 498 § 1 k.c. W tym miejscu Sąd I instancji przypomniał, iż od potrącenia jako czynności materialnoprawnej odróżnić trzeba zarzut potrącenia, będący czynnością procesową. Oświadczenie o potrąceniu, o którym mowa w art. 499 k.c. jest czynnością materialnoprawną, powodującą – w razie wystąpienia przesłanek określonych w art. 498 § 1 k.c. – odpowiednie umorzenie wzajemnych wierzytelności, natomiast zarzut potrącenia jest czynnością procesową, polegającą na żądaniu oddalenia powództwa w całości lub w części z powołaniem się na okoliczność, że roszczenie objęte żądaniem pozwu wygasło wskutek potrącenia.

Pozwana złożyła nieskuteczny zarzut potrącenia jak i samo oświadczenie o potrąceniu. Podniesiony przez pozwaną w sprzeciwie od nakazu zapłaty zarzut potrącenia należało traktować jako oświadczenie o podwójnym charakterze, stanowiącym zarówno czynność procesową, jak i materialną.

Oświadczenie woli o potrąceniu jest oświadczeniem skierowanym do adresata. Do takiego oświadczenia mają zastosowanie ogólne zasady co do sposobu i chwili złożenia oświadczenia woli wskazane w art. 60 k.c. i art. 61 k.c. Przepis art. 499 k.c. wiąże skuteczność dokonania potrącenia nie z chwilą sporządzenia dokumentu zawierającego oświadczenie o potrąceniu, ale z chwilą złożenia oświadczenia drugiej stronie, co z mocy art. 61 § 1 k.c. oznacza dotarcie do adresata w taki sposób, że mógł on się zapoznać z jego treścią (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 maja 2005 roku,

II CK 690/2004). W konsekwencji oświadczenie o potrąceniu staje się skuteczne dopiero z chwilą, gdy doszło do wierzyiciela wzajemnego w taki sposób, że mógł on zapoznać się z jego treścią (art. 61 k.c.).

Zdaniem Sądu Okręgowego oświadczenie o potrąceniu ma charakter kształtujący prawo, gdyż bez niego, pomimo zaistnienia ustawowych przesłanek potrącenia (art. 498 § 1 k.c.), nie dojdzie do wzajemnego umorzenia wierzytelności. Składając oświadczenie o potrąceniu w toku niniejszego procesu, w sprzecznie od nakazu zapłaty podpisanym przez pełnomocnika pozwanej, pełnomocnik ów przede wszystkim winien w pierwszej kolejności wykazać umocowanie do dokonania w imieniu pozwanej Spółki takiej czynności materialnoprawnej. Tymczasem pełnomocnik ten legitymował się wyłączenie pełnomocnictwem procesowym, uprawniającym do reprezentowania pozwanej m.in. w postępowaniu sądowym wraz z prawem substytucji i do dnia zamknięcia rozprawy poprzedzającej wydanie wyroku nie przedstawił innego pełnomocnictwa (k. 16, 647). Przewidziany w art. 91 k.p.c. zakres umocowania z mocy ustawy nie uprawnia pełnomocnika procesowego do złożenia materialnoprawnego oświadczenia o potrąceniu, przy czym oświadczenie woli mocodawcy o udzieleniu pełnomocnictwa do złożenia takiego oświadczenia może być złożone w sposób dorozumiany. Złożenie oświadczenia o potrąceniu, czy to podniesienie zarzutu potrącenia bez wcześniejszego złożenia takiego oświadczenia, jest możliwe przez pełnomocnika w imieniu samej strony, o ile posiada do tego upoważnienie do dokonywania czynności materialnoprawnych.

W niniejszej sprawie zarówno pełnomocnik pozwanej, jak i pełnomocnik powódki legitymowali się wyłącznie pełnomocnictwem procesowym, uprawniającym do reprezentowania pozwanej czy powódki w postępowaniu sądowym, a nie do składania czy też przyjmowania materialnoprawnych oświadczeń. W takiej sytuacji złożone oświadczenie o potrąceniu nie mogło być uznane za skuteczne. Ponadto pozwana nie udowodniła, że ona sama czy powódka złożyły w sposób dorozumiany oświadczenie woli o udzieleniu pełnomocnictwa do złożenia czy przyjęcia takiego oświadczenia o charakterze materialnoprawnym.

Jak podniósł Sąd Okręgowy pozwana Spółka nie skonkretyzowała także jakie należności potrąca, tj. nie wskazała przede wszystkim konkretnych ich kwot, czasu ich powstania oraz dat wymagalności. Ograniczyła się jedynie do ogólnego przedstawienia wyliczeń rabatów miesięcznych i kwartalnych należnych jej od powódki oraz stwierdzenia, że winna ona była uwzględnić je w fakturach korygujących. Nie wskazała przede wszystkim kiedy dokładnie kwoty tych rabatów stały się wymagalne, a więc kiedy stało się możliwe ich potrącenie z należnościami powódki, których termin płatności także nie był jednolity, a tym samym kiedy doszło do umorzenia należności powódki. Takie sformułowanie zarzutu potrącenia należało więc uznać za procesowo nieskuteczne.

Nie mogło być przy tym żadnych wątpliwości, że oświadczenie o potrąceniu winno przybrać taką formę i mieć taką treść aby nie było wątpliwości, która z wierzytelności i do jakiej wysokości podlega umorzeniu. Trzeba pamiętać, że złożenie oświadczenia o potrąceniu wywołuje skutki w zakresie odsetek, skoro ma moc wsteczną, od chwili, kiedy potrącenie stało się możliwe. Oświadczenie o potrąceniu powinno być na tyle precyzyjne, aby osoba, której takie oświadczenie jest składane miała jasność co do sytuacji prawnej powstałej na skutek złożenia oświadczenia o potrąceniu, tj. w szczególności, które z jej długów wygasły na skutek potrącenia, a które pozostają do spełnienia, tym bardziej w sytuacji, gdy kwota potrącenia jest niższa niż suma długów. Pozwana nie przedstawiła, które wierzytelności powódki mają zostać umorzone i w jakiej wysokości. Tymczasem do wywołania skutku potrącenia nieodzownym było skonkretyzowanie wierzytelności potrącającego jak i wierzytelności potrącaniej. Skoro zatem nieskuteczny okazał się sam zarzut potrącenia, dla rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy zbędne były rozważania dotyczące wierzytelności przedstawionej przez pozwaną do potrącenia. Zbędne w szczególności było rozważanie, czy rabaty będące podstawą wierzytelności pozwanej przedstawionej do potrącenia miały charakter bezprawny – jak wskazywała powódka i czy stanowiły inne niż marża handlowa opłaty za przyjęcie towaru do sprzedaży, których pobierania zakazuje art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Jednocześnie pozwana nie zaoferowała żadnych innych zarzutów ani dowodów kwestionujących zasadność dochodzonej należności. Nie kwestionowała ani dostawy towarów, a wręcz okoliczności te przyznała, ani też ustalonej ceny, jaką winna powódce za dostarczone towary zapłacić, ani wysokości skapitalizowanych odsetek.

Za całkowicie niezrozumiałe i pozbawione jakichkolwiek racji Sąd I instancji uznał wywody pozwanej dotyczące roszczenia powódki nieobjętego zarzutem potrącenia. Wobec powyższego Sąd Okręgowy, w oparciu o art. 605 k.c. i art. 481 § 1 i 2 k.c. zasądził od pozwanej na rzecz powódki żadaną kwotę 1.223.518,53 zł.

O ustawowych odsetkach od należności składających się na powyższą kwotę orzeczono zaś w oparciu o art. 482 § 1 k.c. przyjmując, że od kwoty 1.033.801,26 zł należą się one od dnia wytoczenia powództwa, a od kwoty 189.717,27 zł od dnia rozszerzenia powództwa. Z kolei o kosztach postępowania, Sąd I instancji orzekł na podstawie wyrażonej w art. 98 § 1 i 3 k.p.c. zasady odpowiedzialności za wynik procesu i jednocześnie wskazał z jakich przyczyn nie uwzględnił, żądania pełnomocnika Spółki (...) o przyznanie kosztów zastępstwa procesowego w wysokości sześciokrotności stawki minimalnej.

Apelację od powyższego wyroku wywiodła pozwana, zaskarżając orzeczenie w części w jakiej Sąd Okręgowy:

1. zasądził od pozwanej na rzecz powódki kwotę 530.633,91 zł na którą składają się następujące kwoty:

a) 33.357,84 zł stanowiącą rabat netto za miesiąc styczeń 2012 r. w wysokości 8,36% wynikający z porozumienia zawartego przez powoda i pozwanego w dniu 1 stycznia 2011 r., wymagalny w dniu 10 kwietnia 2012 r.

b) 26.841,37 zł stanowiącą rabat netto za miesiąc luty 2012 r. w wysokości 8,36 % wynikający z porozumienia zawartego przez powoda i pozwanego w dniu 1 stycznia 2011 r. wymagalny w dniu 9 maja 2012 r.;

c) 14.406,65 zł stanowiącą rabat za miesiąc marzec 2012 r. w wysokości 8,36 % wynikający z porozumienia zawartego przez powoda i pozwanego w dniu 1 stycznia 2011 r. wymagalny w dniu 9 czerwca 2012 r.;

d) 16.953,74 zł stanowiącą rabat netto za miesiąc kwiecień 2012 r. w wysokości 8,36 % wynikający z porozumienia zawartego przez powoda i pozwanego w dniu 1 stycznia 2011 r. wymagalny w dniu 9 lipca 2012 r.;

e) 26.768,58 zł stanowiącą rabat netto za miesiąc maj 2012 r. w wysokości 8,36% wynikający z porozumienia zawartego przez powoda i pozwanego w dniu 1 stycznia 2011 r. wymagalny w dniu 9 sierpnia 2012 r.;

f) 21.657,56 zł stanowiącą rabat netto za miesiąc czerwiec 2012 r. w wysokości 8,36 % wynikający z porozumienia zawartego przez powoda i pozwanego w dniu 1 stycznia 2011 r. wymagalny w dniu 8 września 2012 r.;

g) 24.373,27 zł stanowiącą rabat netto za miesiąc lipiec 2012 r. w wysokości 8,36 % wynikający z porozumienia zawartego przez powoda i pozwanego w dniu 1 stycznia 2011 r. wymagalny w dniu 9 października 2012 r.;

h) 11.008,57 zł stanowiącą rabat netto za miesiąc listopad 2012 r. w wysokości 8,36 % wynikający z porozumienia zawartego przez powoda i pozwanego w dniu 1 stycznia 2011 r. wymagalny w dniu 8 lutego 2013 r.

i) 116.293,81 zł stanowiącą rabat netto za I kwartał 2012 r. w wysokości 13 % wynikający z porozumienia zawartego przez powoda i pozwanego w dniu 1 stycznia 2011 r. wymagalny w dniu 9 czerwca 2012 r.;

j) 101.667,27 zł stanowiącą rabat netto za II kwartał 2012 r. w wysokości 13 % wynikający z porozumienia zawartego przez powoda i pozwanego w dniu 1 stycznia 2011 r. wymagalny w dniu 8 września 2012 r.;

k) 37.901,02 zł stanowiącą rabat netto za III kwartał 2012 r. w wysokości 13 % wynikający z porozumienia zawartego przez powoda i pozwanego w dniu 1 stycznia 2011 r. wymagalny w dniu 9 grudnia 2012 r.;

2. zasądził od pozwanego na rzecz powoda odsetki od kwot wskazanych w punkcie II. l. powyżej od dnia 15 stycznia 2013 roku do dnia zapłaty;

3. rozstrzygnął o kosztach niniejszego postępowania.

(...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Ł. zarzuciła zaskarżonemu orzeczeniu:

1. naruszenie przepisu prawa materialnego to jest:

a) art. 605 k.c. w zw. z art. 65 § 1 i § 2 k.c. poprzez ich błędną wykładnię, prowadzącą do przyjęcia, że wskazana na fakturze wystawionej przez powoda kwota, z uwzględnieniem jedynie 46% rabatu, stanowi ostateczną cenę, jaką pozwany zobowiązany był do zapłacenia powodowi, podczas gdy strony w porozumieniu z 1 stycznia 2011 r., ustaliły mechanizm pozwalający na ustalenie ceny końcowej, polegającej na udzieleniu 46% rabatu na fakturze VAT, a następnie odliczeniu dwóch rabatów, miesięcznego 8,36% i kwartalnego 13%, od ceny wskazanej na fakturze, co doprowadziło do niezbadania przez Sąd prawidłowej treści umowy w zakresie jej essentialia negotii (ceny końcowej), stanowiącej materialnoprawną podstawę roszczenia powoda i nieustalenie obowiązków, jakie ciążyły na stronach na podstawie zawartej umowy oraz nierozpoznanie zarzutu pozwanego dotyczącego wysokości ceny końcowej – w konsekwencji nierozpoznanie istoty sprawy w zakresie ceny, poprzez całkowite pominięcie podnoszonych przez pozwanego zarzutu, iż zgodnie z łączącą strony umową, powód obowiązany był do wystawiania faktur korekt, prowadzących do obniżenia ceny końcowej, jaką winien pozwany zapłacić powodowi o 530.633,91 zł;

b) art. 499 k.c. w zw. z art. 61 k.c. i art. 96 k.c. oraz art. 91 k.p.c. poprzez ich błędną wykładnię, a w konsekwencji przyjęcie, że strona pozwana nie mogła skutecznie potrącić swojej wierzytelności z wierzytelnością powoda, gdyż oświadczenie to zostało w ocenie Sądu złożone przez pełnomocnika procesowego pozwanego pełnomocnikowi procesowemu powoda, podczas gdy oświadczenie o potrąceniu dla swej ważności nie wymaga określonej formy i może być złożone również przez pełnomocnika procesowego, co wynika z założenia celowego działania mocodawcy w kierunku wygrania procesu i pozwala przyjąć, że zakresem umocowania strona objęła także złożenie w jej imieniu określonego oświadczenia woli, jeżeli jest to niezbędne w ramach obrony jej praw w procesie;

c) art. 499 k.c. w zw. z art. 498 § 1 k.c. poprzez ich błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, iż złożenie materialnoprawnego oświadczenia woli o potrąceniu, warunkuje skuteczność podniesienia w postępowaniu sądowym zarzutu potrącenia, podczas gdy podniesienie zarzutu w toku postępowania jest oświadczeniem o podwójnym skutku, a dla swej ważności nie wymaga określonej formy, może być złożone w postaci pisma procesowego, z tym że musi pochodzić od uprawnionej strony i wyrażać wolę ukształtowania stosunków prawnych w sposób przewidziany w art. 498 § 2 k.c.

d) art. 60 k.c. w zw. z art. 61 § 1 k.c. poprzez ich błędną wykładnię i przyjęcie, że podniesienie zarzutu potrącenia w piśmie procesowym, jako czynność o podwójnym skutku (materialnoprawnym i procesowym) nie wywołuje skutków prawnych w odniesieniu do powoda, gdyż ten w toku postępowania był reprezentowany przez pełnomocnika, podczas gdy oświadczenie woli jest skutecznie złożone w sytuacji, gdy doszło do adresata w taki sposób, że mógł zapoznać się z jego treścią, co w przypadku długoletniego sporu z całą pewnością nastąpiło z chwilą doręczenia pierwszego pisma procesowego pozwanego, natomiast najpóźniej nastąpiło w dniu 25 marca 2014 r., gdy powód był reprezentowany na rozprawie przez prezesa zarządu, a na terminie pozwany podtrzymał swoje dotychczasowe stanowisko, które opierało się przede wszystkim na złożonym oświadczeniu o potrąceniu wierzytelności, nadto osobisty udział organów powoda wskazuje, iż oświadczenie w przedmiocie potrącenia dotarło do strony powodowej, tym samym zostało złożone w sposób umożliwiający zapoznaniem się z jego treścią;

e) art. 503 k.c. w zw. z art. 451 § 3 k.c. poprzez ich niezastosowanie i w konsekwencji przyjęcie, że brak wskazania w oświadczeniu o potrąceniu, która wierzytelność i do jakiej wysokości podlega umorzeniu, uniemożliwia skuteczne podniesienie zarzutu potrącenia, podczas gdy w przypadku braku wskazania konkretnej wierzytelności powoda, wierzytelność potrąconą zalicza się na poczet długów najdawniej wymagalnych.

2. naruszenie przepisów prawa procesowego, mające znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy:

a) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez sprzeczną z doświadczeniem życiowym i treścią materiału dowodowego, a tym samym dowolną w miejsce swobodnej ocenę dowodów, polegającą na

- przyjęciu, że pozwany nie kwestionował ceny i powinien zapłacić na rzecz powoda cenę wynikającą z wystawionych przez powoda faktur VAT, podczas gdy zgodnie z treścią łączącej strony umowy, ten zobowiązany był do obniżenia ceny o kolejne dwa rabaty: miesięczny 8,36% i kwartalny 13%, rozliczanych poprzez wystawianie faktur korekt, czego nie uczynił i czym jednostronnie dopuścił się zmiany warunków umowy, podczas gdy prawidłowa ocena zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego winna prowadzić do wniosku, że pozwany powinien zapłacić za dostawy cenę obniżoną o kolejne rabaty: 8,36% oraz 13%, w konsekwencji, kwotę niższą o 530.633,91 zł;

- przyjęciu, że strona pozwana nie skonkretyzowała wierzytelności przedstawionej do potrącenia, podczas gdy pozwany wskazał źródło powstania wierzytelności (porozumienie z dnia 1 stycznia 2011 r.), z którego wynikały również terminy wymagalności poszczególnych kwot należnych stronie pozwanej z tytułu udzielonych przez stronę powodową rabatów, a także wskazała wysokość należnych jej z tego tytułu kwot netto oraz brutto po doliczeniu podatku VAT, których to wysokość oraz zgodność z treścią porozumienia została wykazana w treści opinii biegłego z zakresu księgowości;

b) art. 493 § 3 k.p.c. poprzez przyjęcie, że dla skuteczności podniesienia zarzutu potrącenia w niniejszej sprawie konieczne jest jego udowodnienie za pomocą dokumentu, podczas gdy przepis ten dotyczy jedynie spraw rozpoznawanych w postępowaniu nakazowym, a nie w postępowaniu upominawczym czy zwyczajnym, niemniej wbrew twierdzeniom sądu istnienie roszczenia zostało wykazane dokumentem - porozumieniem z dnia 1 stycznia 2011 r.

c) art. 328 § 2 k.p.c. poprzez niewskazanie przyczyn dla których Sąd nie uwzględnił podnoszonych przez pozwanego zarzutów niezgodnego z umową wyliczenia przez powoda ceny, a także poprzez nie odniesienie się do podnoszonych przez pozwanego zarzutów dotyczących braku sprzeczności zastrzeżonych w umowie rabatów z art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.

Powyżej przytoczone uchybienia miały istotny wpływ dla rozstrzygnięcia sprawy, gdyż doprowadziły Sąd do uznania, iż pozwany w pierwszej kolejności winien zapłacić cenę bez rabatów miesięcznych i kwartalnych, które wpływały na cenę końcową, a także do uznania, że pozwany w sposób nienależyty wykazał istnienie przysługującej mu wierzytelności. W konsekwencji doprowadziło do bezzasadnego niezastosowania art. 498 § 1 i § 2 k.c. i nieumorzenia obu wierzytelności do wysokości wierzytelności niższej tj. kwoty 530.633,91 zł.

Ewentualnie, w razie uznania przez Sąd II Instancji za bezskuteczny podniesionego w sprzeciwie od nakazu zapłaty zarzutu potrącenia stanowiącego jednocześnie materialne oświadczenie o potrąceniu, na podstawie art. 381 k.p.c. w zw. z art. 368 § 1 k.p.c. pozwana podnosi dodatkowy zarzut, w postaci nowych faktów i dowodów, których pozwana nie powołała z uwagi na przekonanie, że dotychczas złożone oświadczenie jest skuteczne tj.: materialnoprawne oświadczenie o potrąceniu wierzytelności w wysokości 530.633,91 zł przysługującej pozwanemu na podstawie porozumienia z dnia 1 stycznia 2011 r. i stanowiącą równowartość rabatów miesięcznych oraz kwartalnych, do których udzielenia zobowiązał się powód, z dochodzonej przez powoda kwoty 1.223.518,53 zł wraz z odsetkami, złożone powodowi w dniu 5 maja 2016 r. przez umocowanego do składania w imieniu spółki oświadczeń woli prokurenta na podstawie odrębnego pełnomocnictwa materialnoprawnego. W związku z powyższym niniejszym załączam oświadczenie o potrąceniu wierzytelności z dnia 25 kwietnia 2016 r. wraz z załączonym potwierdzeniem nadania z dnia 29 kwietnia 2016 r., z potwierdzeniem odbioru z dnia 5 maja 2016 r. oraz pełnomocnictwem dla S. S..

W konkluzji apelująca wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania oraz o zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych, ewentualnie o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa powoda przeciwko pozwanemu co do kwoty 530.633,91 zł wraz z ustawowymi odsetkami od tej kwoty od dnia 15 stycznia 2013 r. do dnia zapłaty i rozstrzygnięcie o kosztach postępowania przed Sądem I instancji, w tym kosztach zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

W odpowiedzi na apelację powódka wniosła o oddalenie apelacji pozwanej w całości oraz zasądzenie od pozwanej na rzecz powódki kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja nie jest zasadna.

Skarżący nie podważył zasadniczych ustaleń faktycznych Sądu Okręgowego opartych na dokumentach, z których wynika, że towary objęte fakturami dołączonymi do pozwu zostały mu wydane, a nadto nie wykazał by dokonał zapłaty za te produkty. Przedmiotem dalszych rozważań pozostaje zatem w prawnoprosesowa i prawnomaterialna ocena wpływu potrącenia na bezsporne roszczenia powoda.

Sąd Najwyższy konsekwentnie uznaje, że jeżeli prawo materialne nie określa terminu skorzystania z uprawnienia materialnoprawnego lub termin ten nie upłynął, strona może skorzystać z niego w czasie, jaki uzna za właściwy i powołać się na powstały skutek. Dotyczy to również potrącenia. Jego dokonanie z możliwością wyciągnięcia skutków procesowych jest możliwe nawet wówczas, kiedy strona mogła złożyć oświadczenie o potrąceniu w toku postępowania lecz tego nie zrobiła i złożyła takie oświadczenie już po uprawomocnieniu się orzeczenia, opierając na zarzucie potrącenia powództwo opozycyjne (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 marca 1972 r., I CR 396/71, OSPiKA 1973/7/151; uchwała Sądu Najwyższego z dnia 30 listopada 1973 r., III CZP 73/73, OSNC 1974/10/73; uchwała Sądu Najwyższego z dnia 14 października 1993 r., III CZP 141/93, OSNCP 1994/5/102; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 marca 2016 r., L.).

W orzecznictwie i doktrynie zarysowały się rozbieżności w odniesieniu do możliwości złożenia oświadczenia o potrąceniu w sposób dorozumiany (*per facta concludentia*). Zgodnie z poglądem dopuszczającym taką możliwość, z przepisów ustawy nie wynika, by oświadczenie o potrąceniu wymagało wyraźnego stwierdzenia, że wierzyciel "potrąca", "dokonuje potrącenia" czy "kompensuje" itp. swoją wierzytelność z wierzytelności drugiej strony. Tym samym, oświadczenie o potrąceniu może być złożone w każdy sposób wynikający z art. 60 k.c., który w dostatecznym stopniu ujawnia treść tego oświadczenia. Taka interpretacja pozwala na uznanie za wystarczające: wystawienie noty księgowej z wnioskiem o jej zaksięgowanie i przesłanie drugiej stronie (wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 29 grudnia 2005 r., I ACa 556/05, OSA 2007, Nr 8, poz. 23), umowne rozliczanie wzajemnych należności za pomocą potrącenia (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 17 grudnia 1997r., I ACr 158/97, PG 1998, Nr 12, poz. 38).

Natomiast stanowisko rygorystyczne, udzielające odpowiedzi negatywnej na pytanie o dopuszczalność dorozumianego potrącenia, odwołuje się do wymogu stanowczości oświadczeń prawokształtujących oraz zasady pewności obrotu. Z tych względów, "oświadczenie o potrąceniu wierzytelności musi być jednoznaczne (...). Wobec doniosłości skutków potrącenia należy wykluczyć możliwość składania oświadczenia o potrąceniu w sposób dorozumiany" (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 października 1999 r., II CKN 551/98, OSNC 2000, Nr 5, poz. 89; wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 13 października 2005r., I ACa 324/05, OSA 2006, Nr 7, poz. 22; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 października 2007 r., V CSK 223/07, L.).

Ponieważ do apelacji strona pozwana załączyła datowane na 25 kwietnia 2016 roku oświadczenie woli o potrąceniu kwoty 530.630,91 zł wraz z dowodem jego doręczenia powodowi i jednocześnie ponowiła procesowy zarzut jej potrącenia uznać należy, że ostatecznie dokonała czynności o podwójnym skutku - to jest materialnym i procesowym, co w świetle w świetle art. 381 k.p.c. i poglądów judykatury jest dopuszczalne, przy czym zgłoszenie zarzutu potrącenia w postępowaniu apelacyjnym podlega ograniczeniom dowodowym przewidzianym dla tego stadium postępowania sądowego (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 października 2003 r., I CK 319/02, Lex nr 82267; wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 25 maja 2006 r., I ACa 1315/05, Lex nr 214269). Oznacza to zatem ograniczenie skutecznego powołania się na zarzut potrącenia do granic stanu faktycznego już wykazanego przed Sądem I instancji lub okoliczności opartych w na nowych faktach i dowodach dopuszczonych przed sądem apelacyjnym. Wobec ostatecznego powołania się przez apelującego na oświadczenie z dnia 25 kwietnia 2016 roku jako materialnoprawną podstawę potrącenia uznać należało, że skarżący w istocie zaakceptował rygorystyczne stanowisko Sądu I instancji

w odniesieniu do instytucji potrącenia. Jednocześnie pełnomocnik pozwanej podczas rozprawy apelacyjnej w dniu 15 lutego 2017 roku jednoznacznie oświadczył, że: "strona pozwana nie zgłasza wniosków dowodowych poza załączonymi do apelacji celem wykazania zarzutu potrącenia i nie wnosi o przeprowadzenie jakiegokolwiek postępowania dowodowego w zakresie potrącenia." (k. 724). Do apelacji załączono zaś wskazane już oświadczenie o potrąceniu wierzytelności z dnia 25 kwietnia 2016 roku, pełnomocnictwo dla jego wystawcy oraz dowody nadania i doręczenia oświadczenia powodowi, z których wynika, że doręczenie oświadczenia faktycznie nastąpiło w dniu 5 maja 2016 roku. Niezależnie zatem, czy zostanie przyjęta koncepcja liberalna, czy też rygorystyczna w odniesieniu do potrącenia, faktycznie apelujący dokonał, z formalnej strony, skutecznego potrącenia tak w znaczeniu materialnym, jak i procesowym, a wobec nie zgłaszania dalszych faktów i dowodów dotyczących potrącenia w postępowaniu apelacyjnym, w istocie dla dalszych wywodów bez znaczenia pozostaje okoliczność, czy potrącenie to wywołało formalny skutek przed Sądem I instancji, czy też w postępowaniu apelacyjnym, albowiem w zakresie wykazywania wierzytelności przedstawianej do potrącenia skarżący nie doznawał jakichkolwiek ograniczeń w toku postępowania w obu instancjach.

Z tych względów zarzuty wskazujące na naruszenie art. 499 k.c. w związku z art. 61 k.c., art. 96 k.c., art. 91 k.c., art. 60 k.c. w związku z art. 61 § 1 k.c., art. 499 k.c. w związku z art. 498 § 1 k.c. oraz art. 503 k.c. w związku z art. 451 § 1 k.c. są nie tyle niezasadne, co nie istotne dla potrzeb rozstrzygnięcia, gdyż z formalnego punktu widzenia potrącenie zostało zgłoszone skutecznie tak z procesowego, jak i materialnoprawnego punktu widzenia.

Aby jednak mogło dojść do potrącenia, obok kumulatywnie spełnionych warunków wzajemności wierzytelności, jednorodności świadczeń, wymagalności oraz zaskarżalności wierzytelności, musi zostać przede wszystkim wykazane istnienie wierzytelności przedstawionej do potrącenia. W realiach niniejszej sprawy nie budzi wątpliwości, że strona powodowa twierdziła konsekwentnie, że przedstawione do potrącenia rabaty, pozwanemu nigdy się nie należały, a co więcej ich naliczanie jest sprzeczne z art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 roku o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (t.j. Dz. U. z 2003 roku Nr 153, poz. 1503 - dalej u.z.n.k.). W tym przedmiocie gromadzony był przez Sąd I instancji materiał dowodowy, a w szczególności zostały przeprowadzone dowody z przesłuchania świadków D. T., M. B., J. G., M. B., B. P., a także dowód z przesłuchania stron. Należy zatem przyjąć, że jeżeli materiał faktyczny i dowodowy został w sprawie zebrany wyczerpująco, a jedynie nie został w pełni zaprezentowany w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku to, to nie zachodzą podstawy by rozstrzygnięcie, które następuje wskutek wniesienia apelacji musiało mieć charakter kasatoryjny. Z właściwości postępowania apelacyjnego, które obejmuje merytoryczne rozpoznanie sprawy, wynika, że Sąd odwoławczy, kontynuując postępowanie przed sądem pierwszej instancji, rozpoznaje sprawę na nowo w sposób w zasadzie nieograniczony (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 28 maja 2013 r., V CZ 8/13, Lex nr 1360399). Także ustawa z dnia 16 września 2011 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 233, poz. 1381) w art. 394¹ § 1¹ k.p.c. wprowadziła zażalenie do Sądu Najwyższego także w razie uchylenia przez sąd drugiej instancji wyroku sądu pierwszej instancji i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania. W uzasadnieniu projektu nowelizacji wskazano, że instytucja uchylenia wyroku sądu pierwszej instancji wraz z przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania jest nadużywana, zaś obecny model postępowania cywilnego zakłada, że druga instancja stanowi instancję merytoryczną, w ramach której rozpoznanie sprawy powinno nastąpić ex novo i zakończyć się wydaniem merytorycznego rozstrzygnięcia kończącego spór pomiędzy stronami. Zgodnie z art. 364 § 4 k.p.c., poza wypadkami określonymi w § 2 i § 3, sąd drugiej instancji może uchylić zaskarżony wyrok i przekazać sprawę do ponownego rozpoznania tylko w razie nierozpoznania przez sąd pierwszej instancji istoty sprawy albo gdy wydanie wyroku wymaga przeprowadzenia postępowania dowodowego w całości. Treść tych przepisów wskazuje, że możliwość uchylenia wyroku przez sąd drugiej instancji została ograniczona wyłącznie do sytuacji wyczerpująco w nich wymienionych. Oznacza to, że nie ma podstawy do dokonywania wykładni rozszerzającej przesłanki "nierozpoznania istoty sprawy" (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 19 grudnia 2012 r., II CZ 141/12, niepubl.).

Judykatura przyjmuje się, że do nierozpoznania istoty sprawy dochodzi wówczas, gdy rozstrzygnięcie sądu pierwszej instancji nie odnosi się do tego, co było przedmiotem sprawy, gdy zaniechał on zbadania materialnej podstawy żądania albo merytorycznych zarzutów strony, bezpodstawnie przyjmując, że istnieje przesłanka materialnoprawna

lub procesowa unicestwiająca roszczenie (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 stycznia 1936 r., C 1839/36, Zb. Orz. 1936 poz. 315; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 23 września 1998 r., II CKN 897/97, OSNC 1999 Nr 1, poz. 22; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 15 lipca 1998 r. III CKN 838/97, Lex nr 50750; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 3 lutego 1999 r., III CKN 151/98, Lex nr 519260; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 lutego 2002 r., I CKN 486/00, OSP 2003 Nr 3, poz. 36; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 października 2005 r., III CK 161/05, Lex nr 178635.; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 listopada 2007 r., I PK 140/07, OSNP 2009, nr 1-2, poz. 2). Podkreślić także należy, że niewyjaśnienie okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy nie jest równoznaczne z nierozpoznanie jej istoty (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 kwietnia 1999 r., II UKN 589/98, OSNP 2000, Nr 12, poz. 483).

Skoro zatem w niniejszej sprawie Sąd Okręgowy przeprowadził szczegółowe postępowanie dowodowe, odniósł się do kwestii prawnych podnoszonych w apelacji to jest jak twierdzi skarżący dokonał błędnej wykładni art. 605 k.c. w związku z art. 65 § 1 i § 2 k.c. poprzez przyjęcie, że Sąd I instancji uwzględnił jedynie rabat w wysokości 46 % wynikający z porozumienia stron z dnia 1 stycznia 2011 roku pomijając pozostałe rabaty, a nadto nie przyjęcie, że powód bezzasadnie odmówił wystawiania faktur korekt obejmujących rabat miesięczny (8,36 %), kwartalny (13%).

W tym stanie rzecz Sąd Apelacyjny ustalił dodatkowo, co następuje:

Do 2011 roku (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. (dawniej występująca pod w firmą: (...) sp. z o.o.) i (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Ł. pozostawały w stałych stosunkach handlowych. W latach 2009-2010 warunki handlowe, na których opierała się współpraca stron, były dokumentowane tzw. „protokołami rozmowy rocznej”, które oprócz standardowego rabatu udzielanego na fakturze przez powódkę przewidywały obowiązek ponoszenia przez powódkę, jako dostawcę, dodatkowych opłat (protokoły rozmowy rocznej k. 315-322)

Od początku 2011 roku pozwana Spółka zmodyfikowała formułę współpracy z dostawcami, a w tym z powódką. W korespondencji e-mailowej (k. 290 - 305) pracownica pozwanej wyjaśniła, że w porozumieniu na 2011 rok poprzednio obowiązujące stawki rabatów i opłat zostaną zsumowane. W rezultacie, zamiast szeregu opat o charakterze promocyjnym, marketingowym, logistycznym, czy opieki nad asortymentem pozwana wprowadziła R. nr 2 i R. nr 3. Pracownica pozwanej poinformowała, że R. nr 3 to budżet marketingowy i promocyjny wraz z poprawą warunków, zaś R. nr 2 to pozostałe warunki kontraktu (wraz z tabelą oraz uśrednionym kosztem wprowadzeń nowych produktów) z poprawą warunków. Pozwana dopuszczała możliwość negocjowania z powódką warunków porozumienia w zakresie procentu od sumy bonusów, jednakże nie do zera. Początkowo pozwana zażądała tych nowych rabatów w wysokości odpowiednio 18% jeśli chodzi o R. nr 2 i 14% jeśli chodzi o R. nr 3. Pozwana nie przewidywała możliwości dalszej współpracy na zasadach obowiązujących w poprzednich latach, ale także nie dopuszczała innej możliwości współpracy niż przedmiotowe porozumienie na 2011 rok.

Ostatecznie, w 2011 roku strony podpisały porozumienie, w którym dodatkowe opłaty odtąd nazywane były rabatami. W § 1 pkt 1 i 2 przedmiotowego porozumienia wskazane zostało, że cennik dostawcy jest ofertą i stanowi on załącznik do umowy oraz że cena zakupu netto zostanie określona przez strony jako oferta dostawcy minus rabat. Cena zakupu netto ustalona przez strony miała być wynikiem swobody umów i stanowić rezultat negocjacji handlowych. Cena netto z kolei miała stanowić bazę do realizacji marży handlowej. Zgodnie zaś z § 1 pkt 3 porozumienia, biorąc pod uwagę konieczność zachowania tajemnicy handlowej oraz możliwość dowolnego kształtowania ostatecznej ceny sprzedaży przez pozwaną, rabat miał być rozliczany przez dostawcę (powódkę) według ustalonych przez obie strony zasad, to jest: każdorazowo 46% bezpośrednio na fakturze, po zakończeniu każdego miesiąca 8,36% rozliczone fakturą VAT korektą i po zakończeniu każdego kwartału 13% rozliczone fakturą VAT korektą. Nadto, strony ustaliły, że przy okresowych działaniach promocyjnych dostawcy w sklepach pozwanej powiązanych z obniżką cen detalicznych, dostawca udzieli pozwanej bezpośrednio na fakturze minimalny rabat w wysokości 6,5% (porozumienie k. 22).

W tym stanie faktycznym rozstrzygnięcie dotyczy w istocie charakteru prawnego rabatów miesięcznych i kwartalnych określonych w porozumieniu z dnia 1 stycznia 2011 roku, a w konsekwencji ustalenie czy były one dopuszczalne oraz czy tym samym powodowa Spółka zasadnie odstąpiła od wystawiania faktur korekt na powyższe należności.

Nie budzi wątpliwości, że pozwana jest właścicielem sieci sklepów, które w znacznym stopniu przewyższają inne placówki handlowe pod względem potencjału sprzedaży. Takiej pozycji nie można przypisać powodce. Trzeba przyjąć, że to powodka 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 na danym rynku. Ma więc pozycję słabszego kontrahenta, który z przyczyn oczywistych, to jest dla pozyskania rynku zbytu swoich towarów, przystaje na warunki proponowane przez stronę przeciwną, a nie sama je oferuje. W ocenie mechanizmów tego rodzaju rynku zauważono już, że w warunkach gospodarki zapewniającej obfitość produkcji i dostaw towarów, pozycja pozwanej – i podobnych podmiotów – w stosunku do dostawców towarów jest pozycją uprzywilejowaną (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 12 listopada 2009 r., VI ACa 432/09, L.). Wobec takich okoliczności, za wykluczoną uznać należy swobodę kontraktowania, którą stronie powodowej usiłuje przypisać pozwana. Fakt, że przedmiotowy stosunek prawny ukształtowany został przez podmioty będące profesjonalnymi uczestnikami rynku, posiadającymi doświadczenie w kontaktach i we współpracy z innymi kontrahentami, nie wyklucza uznania, że treść lub cel tego stosunku sprzeciwiała się jego właściwości (naturze), ustawie, ani zasadom współżycia społecznego.

Zgodnie z art. 3 u.z.n.k. czynem nieuczciwej konkurencji jest działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy lub klienta (ust. 1), a w szczególności: (...) utrudnia dostęp do rynku. Kwestię dostępu do rynku reguluje szczegółowo art. 15 ust. 1 u.z.n.k., według którego czynem nieuczciwej konkurencji jest utrudnianie innym przedsiębiorcom dostępu do rynku, w szczególności przez pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży.

Skuteczne postawienie zarzutu naruszenia art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k., wymaga spełnienia następujących przesłanek: pobierania innych niż marże handlowe opłat warunkujących przyjęcie do sprzedaży towaru, co utrudnia dostawcy (sprzedawcy) dostęp do rynku, a judykatura przyjęła, że pod określeniem „pobieranie” należy rozumieć każdy sposób, w jaki następuje przesunięcie majątkowe równe kwocie opłat z majątku przedsiębiorcy do majątku podmiotu dokonującego czynu niedozwolonego. W praktyce zatem dodatkowe świadczenia dostawców bywają różnie określone, w tym jako: opłaty za zawarcie umowy z siecią, tj. za samo wejście nowego dostawcy do danej sieci; opłaty za umieszczenie na półce i odpowiednie wyeksponowanie określonej ilości towaru (tzw. opłaty półkowe); opłaty za wprowadzenie towaru do informatycznej sieci handlowej; rabaty na rachunku, bonusy od obrotów kwartalne i roczne, bonusy na wzrost obrotu, rabaty na otwarcie czy opłaty za usługi marketingowe i reklamowe, opłaty za usługi logistyczne. Orzecznictwo przyjmuje, że tak rozumiany czyn nieuczciwej konkurencji polega właśnie na tym, że pozornie lege artis dochodzi do wymuszenia świadczenia na słabszym. Tym samym ujęte w art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. pojęcie „pobierania opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży” należy rozumieć jako opłaty za takie czynności, które są niezbędne, aby możliwa była sprzedaż towaru po jego odebraniu od dostawcy”.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego już sama konstrukcja rabatów zawartych w porozumieniu z dnia 1 stycznia 2011 roku pozwala na przyjęcie, że opłaty te stanowiły inne niż marża opłaty za przyjęcie towaru do sprzedaży. Pamiętać należy, że przedmiotowe porozumienie obok rabatu podstawowego w wysokości 46 %, którego powodowa Spółka nie kwestionuje rabat miesięczny w wysokości 8,36% i rabat kwartalny w wysokości 13 %. Jak wskazano w § 1 pkt 3 porozumienia, rabaty te nie są przedmiotowo sprecyzowane z uwagi na konieczność zachowania tajemnicy handlowej, co w rzeczywistości nie pozwala na ustalenie jakie konkretne wartości i z jakiego tytułu objęte są konkretnymi rabatami. Z pewnością nie można interpretować powyższych postanowień poprzez treść wiadomości e-mail pracownika pozwanej Spółki, która wskazuje, że rabaty te zastępują wynikające ze wcześniejszych protokołów rocznych rabaty postransakcyjne, budżet promocyjny, budżet marketingowy, rabat promocyjny, opłaty za opiekę nad asortymentem, opłatę za logistykę, opłatę za wprowadzenie towarów do nowych sklepów itp. W tym stanie rzeczy należy wskazać na pewne charakterystyczne cechy rabatów wskazanych w porozumieniu z dnia 1 stycznia 2011 roku. Po pierwsze zawarta umowa jest bardzo lakoniczna i nie określa w jakikolwiek sposób opat składających

na konkretny rabat i ich wysokości, co w istocie uniemożliwia weryfikację stawek i nie zapewnia transparentności rozliczeń. Konstrukcja porozumienia jako ewidentnie korzystnego dla nabywcy towarów wskazuje, że zostało ono narzucone przez pozwaną kontrahentowi przy wykorzystaniu pozycji rynkowej nabywcy, a sama zamiana wcześniej używanego pojęcia "opłata" na "rabat" nie powoduje, że takie świadczenie należy uznawać za dozwolone. W tym stanie rzeczy jakakolwiek próba interpretacji enigmatycznej treści porozumienia za pomocą zeznań świadków jest nie tylko bezprzedmiotowa, ale i niedopuszczalna, skoro w § 4 porozumienia zastrzeżono możliwość jej zmian wyłącznie w formie pisemnej pod rygorem nieważności. Po drugie przyjęte rabaty w ogóle nie pozwalają na weryfikację ekwiwalentności świadczeń nabywcy towaru, a tylko w takim wypadku wobec zasady swobody umów byłoby możliwe nie uznanie konkretnej opłaty za "opłatę półkową". Innymi słowy nie zastrzeżono opłat w zamian za rzeczywiste świadczenia spełnione przez beneficjenta opłaty. Po trzecie wreszcie - pamiętając o łącznym obciążeniu sprzedawcy rabatami w wysokości 67,36% - nie można uznać, że powyższe opłaty zostały zastrzeżone w sposób proporcjonalny dla dostawcy towaru. Niewątpliwie charakter opłaty innej niż marża mają opłaty niezależne od obrotu. Jeśli umowa nie gwarantuje sprzedawcy minimalnego poziomu zamówień kupującego, to sprzedawca nie znając skali przyszłych zamówień kupującego nie jest w stanie dokonać kalkulacji, czy cena oferowana mu przez kupującego jest opłacalna. Dopiero przy określonej wielkości obrotu opłaty niezależne od obrotu stanowią wystarczająco małą część kosztów, aby handel był opłacalny dla sprzedawcy. Trafnie wskazano w odpowiedzi na apelację pozwanego, że: "czynem nieuczciwej konkurencji może być także stwarzanie dodatkowych barier między dostawcą a finalnym nabywcą towaru przez pośrednika, które wykraczają poza stosowną marżę i ograniczają rentowność działalności prowadzonej przez dostawcę. Jeżeli z przyczyn, które nie są uzasadnione ekonomicznie, dostawca nie może osiągnąć przychodu możliwego w danych warunkach, jego udział w rynku podlega stopniowemu ograniczaniu i może prowadzić do zupełnej eliminacji dostawcy z rynku." (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie, I ACa 359/12).

Sąd Apelacyjny musi wskazać, że w granicach wynikającej z art. 353¹ k.c. swobody kontraktowej, nie jest wykluczone kreowanie stosunków, w których zasadnicze prawa i obowiązki właściwe umowie dostawy czy sprzedaży zostaną uzupełnione o elementy dodatkowe. Jeśli w konsekwencji przyjęcia takich rozwiązań dostawca zostanie obciążony opłatami, które znajdą swój ekwiwalent w świadczeniach sklepu wielko-powierzchniowego, to odwoływanie się wprost do zakazu z art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. nie jest możliwe. Cytowany przepis wyklucza pobieranie tylko takich świadczeń, które nie znajdują rzeczywistego uzasadnienia w świadczeniach kupującego (dostawcy), innych niż te, których obowiązek spełnienia wynika z zawartej umowy sprzedaży bądź dostawy. Tym niemniej, jeśli pobieranie od dostawcy towarów zastrzeżonych opłat nie znajduje rzeczywistego uzasadnienia w świadczeniach czy usługach na rzecz tego dostawcy, należy je zakwalifikować jako tak zwane "opłaty półkowe". W realiach niniejszej sprawy pozwana w istocie nie wykazała jakichkolwiek ekwiwalentnych świadczeń, które miały odpowiadać rabatowi zawartemu w porozumieniu z dnia 1 stycznia 2011 roku. Taki stan rzeczy nie może być usprawiedliwiany zasadą swobody umów jak czyni to skarżący.

Znaczenie normatywne art. 353¹ k.c. nie polega na afirmacji zasady swobody umów, lecz na wskazaniu jej ograniczeń: ustawy, zasad współżycia społecznego oraz właściwości (natury) stosunku prawnego. Kontroli przez pryzmat tych kryteriów podlega nie tylko treść umowy, lecz również cel, jaki każda ze stron chce osiągnąć przez zawarcie danej umowy. W doktrynie wskazuje się takie cechy składające się na naturę stosunku prawnego, jak to, że stosunek ten nie może unicestwiać ani nadmiernie ograniczać wolności strony, powinien dać stronom pewność co do przysługujących im praw i ciążących na nich obowiązków (nie stwarzać sytuacji, w której jeden podmiot jest uzależniony od innego), musi go cechować minimum racjonalności i użyteczności oraz musi on mieć względny charakter. Treść stosunku prawnego wyznaczona jest treścią oświadczeń woli stron umowy, określającą głównie prawa i obowiązki stron, i uzupełniona jest przez przepisy ustawy, zasady współżycia społecznego i ustalone zwyczaje. Natomiast przez cel umowy (czy szerzej: czynności prawnej) rozumie się stan rzeczy, który ma być dopiero zrealizowany w następstwie zawartej umowy (czynności prawnej), a jest albo zamierzony przez obie strony, albo co najmniej im znany, lecz nie wyrażony w treści umowy (czynności prawnej). Zdaniem Sądu Apelacyjnego w stanie faktycznym niniejszej sprawy i przy uwzględnieniu powyższych rozważań odwoływanie się przez pozwaną do zasady swobody umów w odniesieniu do rabatów wskazanych w porozumieniu z dnia 1 stycznia 2011 roku jest nie tylko nadużyciem prawa podmiotowego, ale także godzi w zasady współżycia społecznego, gdyż pozwana Spółka obiektywnie musi mieć świadomość, że powyższe porozumienie nie nakłada na nią rzeczywistych obowiązków, a obciąża nimi jedynie drugą stronę.

Przypomnienia wymaga, że istotę czynu nieuczciwej konkurencji z art. 15 u.z.n.k. stanowi utrudnianie dostępu do rynku, co oznacza stwarzanie przeszkód innym w prowadzeniu działalności gospodarczej na tymże rynku, wykraczających poza wolną konkurencję i swobodę podejmowania działalności, w sposób sprzeczny z prawem lub dobrymi obyczajami.

Odnosząc się w pierwszym rzędzie do pojęcia "dostępu do rynku" stwierdzić należy, że winno ono być rozumiane szeroko, tj. jako swoboda wejścia na rynek, wyjścia z niego, a przede wszystkim jako możliwość oferowania na nim swoich towarów i usług. Zagwarantowanie swobodnej i uczciwej konkurencji rynkowej jest jednym z istotnych celów ustawodawstwa gospodarczego, a jedną z metod pozwalających ten cel osiągnąć jest tworzenie warunków zmierzających do zachowania równowagi między podmiotami funkcjonującymi na rynku. Samo zatem obciążanie sprzedającego bezpodstawnymi opłatami, przy braku ekwiwalentności świadczenia po stronie nabywcy w realiach gospodarki rynkowej musi być uznane za utrudnianie dostępu do rynku

W intencji ustawodawcy art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. ma na celu przeciwdziałanie praktykom sieci handlowych polegających na uzależnieniu przyjęcia do sklepu towaru danego dostawcy od wniesienia przez niego "opłat za przyjęcie towarów do sklepu", niemających charakteru "marży handlowej", których skutkiem jest utrudnienie dostępu do rynku i zakłócenie uczciwej konkurencji między różnymi – dużymi a małymi i średnimi producentami towarów dostarczanych do tych sieci. Takie rozumienie powyższej regulacji wynika wprost z uzasadnienia poprawki Senatu wprowadzającej powyższy przepis (Dz. U. z 2002 r., poz. 1071). Zachowanie opisane w art. 15 ust. 1 pkt 1–5 u.z.n.k. jest jedynie przejawem czynu nieuczciwej konkurencji, jakim jest utrudnianie dostępu do rynku. Pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży samo w sobie nie stanowi osobnego czynu nieuczciwej konkurencji. W związku z tym stwierdzenie faktu pobrania takich opłat powinno stanowić jedynie punkt wyjścia analizy wystąpienia czynu utrudniania dostępu do rynku. Za każdym razem konieczne jest w szczególności zbadanie, czy pobranie opłaty skutkowało utrudnieniem dostępu do rynku. W konsekwencji badaniu przez sąd powinno podlegać także, czy pobrana opłata miała charakter pozorny, czy też wiązała się z faktycznie zaoferowaną i wykonaną usługą. Na przykład pobranie opłaty promocyjnej, za którą produkt dostawcy jest w sposób szczególnie reklamowany w ramach oferty danej sieci handlowej, może przyczynić się do ułatwienia wejścia na rynek, a nie prowadzić do utrudnienia dostępu do niego. Utrudnianie dostępu do rynku widzieć należy w kontekście ekwiwalentności świadczenia, które otrzymuje dostawca w zamian za wniesioną dodatkową w stosunku do marży handlowej opłatę. Jeżeli wniesiona opłata dotyczy świadczenia pozornego lub też świadczenia, które nie przyczynia się do wzrostu zysków dostawcy, to sytuacja taka będzie podlegać negatywnej ocenie z perspektywy art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. Świadczenie nie będzie także ekwiwalentne, gdy od wniesienia opłaty uzależnione będzie samo zawarcie przez sieć umowy z dostawcą. Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 16 października 2014 roku wydanym w sprawie podkreślił, że "za utrudniające dostęp do rynku należy zawsze uznać te świadczenia, od których uzależniona jest możliwość kontraktowania lub zawarcie umowy per se". Świadczeniom tego rodzaju nie towarzyszy "żadne świadczenie wzajemne przedsiębiorcy o silniejszej pozycji rynkowej". Sama gotowość kontraktowania takiego przedsiębiorcy nie może być zdaniem Trybunału postrzegana jako "świadczenie wzajemne w systemie prawnym opartym na równości kontraktujących podmiotów oraz realizującym wymogi społecznej gospodarki rynkowej". Także Sąd Najwyższy przyjmuje, że art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. zakazuje pobierania przez sieci od dostawców/sprzedawców takich świadczeń pieniężnych, które nie znajdują rzeczywistego uzasadnienia w świadczeniach kupującego, innych niż te, których obowiązek wypełnienia wynika z umowy sprzedaży/dostawy jak i sytuacji, gdy ekwiwalentem świadczenia pieniężnego dostawcy/sprzedawcy jest wprost samo zawarcie umowy (uchwała Sądu Najwyższego z dnia 18 listopada 2015 r., III CZP 73/15, B. (...), Nr 11, s. 9). Skutkiem zamieszczenia w umowie klauzul zakazanych na mocy art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. jest nieważność ex lege umowy w tej części z mocy art. 58 § 1 i 3 k.c. (Nowińska, du Vall, Komentarz do ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, 2013, s. 274), a wniesione opłaty są świadczeniami nienależnymi (wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 27 lutego 2009r., I ACa 94/09, niepubl.). Z kolei jak wskazał Sąd Najwyższy umowa przewidująca możliwość pobrania opłat niedozwolonych na gruncie art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. jest nieważna ze względu na sprzeczność z zasadami współżycia społecznego (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 stycznia 2006 r., II CK 378/05, Wokanda 2006r., Nr 6, s. 8).

Podsumowując powyższe rozważania stwierdzić należy, że obciążenie przez pozwaną powódki rabatami nr 2 i nr 3 wynikającymi z porozumienia z dnia 1 stycznia 2011 roku stanowiło czyn nieuczciwej konkurencji (delikt) stypizowany w art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. W tym stanie rzeczy nie sposób przyjmować, by powódka miała wystawiać faktury korygujące skoro z tytułu ich wystawienia nie otrzymywała jakiegokolwiek ekwiwalentnego świadczenia. Tym samym wierzytelności, które pozwana Spółka przedstawiła do potrącenia są wierzytelnościami nieistniejącymi, co oznacza, że potrącenie nie mogło zostać dokonane.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Apelacyjny działając na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił apelację jako bezzasadną.

Rozstrzygnięcie w zakresie kosztów postępowania apelacyjnego nastąpiło w oparciu o przepisy art. 98 § 1 k.p.c. w związku z art. 391 § 1 k.p.c. wyrażające zasadę odpowiedzialności za wynik procesu. Z tych względów na podstawie § 2 pkt 7 i § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz. U. 2015, poz. 1800) obciążono stronę pozwaną kosztami zastępstwa procesowego pełnomocnika powoda w postępowaniu apelacyjnym w wysokości 10.800 złotych.