

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 5 lipca 2013 r.

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu – Wydział I Cywilny w składzie:

Przewodniczący:	SSA Sławomir Jurkowicz (spr.)
Sędziowie:	SSA Adam Jewgraf SSA Elżbieta Lipińska
Protokolant:	Katarzyna Stalewska

po rozpoznaniu w dniu 25 czerwca 2013 r. we Wrocławiu na rozprawie

sprawy z powództwa (...) **S.A. w K.**

przeciwko (...) **Spółka z o.o.” spółce komandytowej**

**we W.**

o zapłatę

na skutek apelacji strony pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego we Wrocławiu

z dnia 13 marca 2013 r. sygn. akt X GC 373/12

**1. zmienia zaskarżony wyrok w punktach I i III w ten sposób, że oddala powództwo oraz zasądza od strony powodowej na rzecz strony pozwanej 7.200 zł tytułem zwrotu kosztów procesu;**

**2. zasądza od strony powodowej na rzecz strony pozwanej 105.400 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.**

## UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 2 marca 2012 r. strona powodowa (...) S.A.

w K. wniosła o zasądzenie od strony pozwanej (...) Spółka z o.o.” spółki komandytowej we W. kwoty 2.020.953,78 zł wraz

z odsetkami ustawowymi od kwot i dat wskazanych w pozwie oraz kosztami procesu. Wedle twierdzeń pozwu sporne należności były ukrytymi opłatami z tytułu dopuszczenia przez pozwaną towarów do sprzedaży i stanowiły bezzasadnie uiszczone na rzecz strony pozwanej w okresie od grudnia 2008 r. do stycznia 2009 r. należności z tytułu usług marketingowych, których w rzeczywistości pozwana nie świadczyła na rzecz powodowej spółki.

W odpowiedzi na pozew strona pozwana domagając się oddalenia powództwa w całości oraz zasądzenia na jej rzecz od strony powodowej kosztów procesu zarzuciła, iż realizowała na rzecz powódki usługi oraz wynajmowała powierzchnie objęte zawartymi dobrowolnie umowami i w toku współpracy powodowa spółka nie kwestionowała ani treści owych umów, ani sposobu ich wykonania. Podniosła również zarzut przedawnienia spornych należności, wynikających z dołączonych do pozwu faktur oraz zarzuciła, iż wystawiła faktury korygujące na kwotę 6.452,01 zł i kompensaty wzajemnych należności zostały dokonane z uwzględnieniem owych korekt.

Wyrokiem z dnia 13 marca 2013 r. Sąd Okręgowy we Wrocławiu zasądził od strony pozwanej na rzecz strony powodowej kwotę 2.014.501,77 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 11.04.2012 r. do dnia zapłaty, oddalił dalej idące powództwo oraz zasądził od pozwanej na rzecz powódki zwrot kosztów procesu w kwocie 100.000 zł.

Powyższe rozstrzygnięcie Sąd Okręgowy wydał w oparciu o następujące istotne ustalenia faktyczne:

Strona powodowa (...) S.A. w K. prowadzi działalność gospodarczą w zakresie m.in. dystrybucji i sprzedaży napojów alkoholowych. Działalność strony pozwanej (...) Spółka z o.o." spółki komandytowej we W. polega na prowadzeniu wielkopowierzchniowych sklepów (hipermarketów), w których sprzedawane są odbiorcom detalicznym towary uprzednio nabyte przez stronę pozwaną od producentów i dystrybutorów. Strona pozwana jest następcą prawnym (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością we W.. Podmiot powstał w wyniku przekształcenia spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w spółkę komandytową uchwałą nadzwyczajnego zgromadzenia wspólników spółki (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością podjętą w dniu 20 czerwca 2005 r.

Strony prowadziły stałą współpracę od 2003 r. Strona powodowa dostarczała i sprzedawała stronie pozwanej napoje alkoholowe, pochodzące od różnych producentów. Pozwana towary te sprzedawała klientom detalicznym na swoją rzecz i w swoim imieniu w sieci sklepów (...).

Sąd I instancji ustali, iż współpraca stron odbywała się na podstawie Ogólnych warunków zakupu i handlu z dnia 1.09.2003 r., w których m. in. strony określiły zasady płatności, które miały być dokonywane zgodnie z warunkami zawartymi

w ramowych warunkach zakupu wyłącznie przelewem bankowym na rachunek Dostawcy a nadto określiły, że Dostawca miał możliwość udzielenia Zamawiającemu premii pieniężnych od osiągniętych obrotów, który wysokość i warunki regulować miała odrębna umowa pomiędzy stronami. Bieżące rozliczenie premii dokonywane miało być przez Zamawiającego w uzgodnionych odstępach czasowych. Na koniec całego ustalonego okresu, co najmniej 1 na rok Zamawiający dokonywać miał obliczenia końcowego w oparciu o łączną wartość zaksięgowanych faktury.

W ramowych warunkach zakupu, obowiązujących od dnia 1.01.2008 r. ustalono, że zamawiający (strona pozwana) będzie od dnia 1.01.2008 r. wykonywał na rzecz dostawcy (strony powodowej):

- usługi reklamy - w stoiskach alkoholowych w sklepach (...) poprzez umieszczenie tam materiałów reklamowych (ulotek) dostawcy, za co strona

pozwana miała otrzymać wynagrodzenie roczne w wysokości 5,5% osiągniętego obrotu w danym roku przez zleceniodawcę wobec zleceniobiorcy, powiększone

o podatek VAT. Zleceniobiorca zobowiązał się do co najmniej 1- krotnego, w ramach

każdego roku kalendarzowego, wyeksponowania materiałów reklamowych,

których przygotowanie do druku zleceniodawca zlecił zleceniobiorcy. Ustalono, że wynagrodzenie będzie płatne przez

zleceniodawcę w 12-stu miesięcznych częściach, na podstawie wystawionych przez zleceniobiorcę faktur VAT, a jego

wartość za każdy miesiąc będzie wynosiła 5,5% obrotu osiągniętego od początku danego roku przez zleceniodawcę,

pomniejszoną o wartość już zafakturowaną od początku danego roku. Wskazano, że na koniec całego ustalonego

okresu rozliczeniowego, co najmniej raz na rok, zleceniobiorca dokonuje obliczenia końcowego, dla którego podstawa

miała być łączna wartość zaksięgowanych przez zleceniobiorcę faktur zleceniodawcy;

- usługi reklamy - poprzez umieszczenie w obrębie zamkniętych stoisk alkoholowych w sklepach (...) logo strony powodowej, za co strona pozwana miała otrzymać wynagrodzenie roczne w wysokości 1,7% osiągniętego obrotu w danym roku przez zleceniodawcę wobec zleceniobiorcy, powiększone o podatek VAT. Określono zasady ustalania, obliczania i zapłaty tego wynagrodzenia w sposób identyczny jak powyżej opisany w odniesieniu do usługi umieszczania materiałów reklamowych. Ponadto wskazano, że jeśli zleceniodawca nie dostarczy zleceniobiorcy materiałów do druku w ciągu miesiąca od podpisania umowy, to strona pozwana umieści na stoisku informację o nazwie strony powodowej.

- usługi reklamy - poprzez umieszczenie w obrębie zamkniętych stoisk alkoholowych w sklepach (...) informacji handlowej o produkcie w ramach akcji wiosennej - jeden artykuł, jesiennej - jeden artykuł, noworocznej - jeden artykuł, za co strona pozwana miała otrzymać wynagrodzenie w wysokości 0,46 % osiągniętego obrotu w danym roku przez zleceniodawcę wobec zleceniobiorcy, powiększone o podatek VAT obliczane oraz płatne w sposób i na zasadach w dwóch powyższych umowach.

Aneks nr (...) do w/w ramowych warunków współpracy rozwiązano z dniem 1.11.2008 r. łącząc strony umowę o świadczenie usług reklamy w zakresie objętym załącznikami do Ramowych Warunków Współpracy Ważnych nr (...) od dnia 1 stycznia 2008 r. W aneksie zleceniobiorca oświadczył, że do dnia 31.10.2008 r. wykonał swoje obowiązki wynikające z umowy reklamy. W aneksie ujęto także oświadczenie zleceniodawcy, potwierdzające prawidłowe wykonanie usług stanowiących przedmiot umowy ujęty w załącznikach nr 1-3.

Strony w dniu 22.09.2009 r. zawarły umowę najmu, określającą warunki najmu powierzchni pod umieszczanie ulotek w stojaku reklamowym. Umowa dotyczyła powierzchni w zamkniętym stoisku alkoholowym, położonym we wszystkich wielko - powierzchniowych obiektach handlowych strony pozwanej, umożliwiające ekspozycję materiałów reklamowych, przy wykorzystaniu stojaka reklamowego, przez najemcę od dnia 1.11.2008 r. ustalono czynsz najmu powierzchni na 5,5% obrotu osiągniętego w danym roku przez najemcę wobec wynajmującego, powiększone o podatek VAT, który miał być płatny przez najemcę w miesięcznych ratach, na podstawie wystawianych przez wynajmującego faktur VAT. Wartość wynagrodzenia za każdy miesiąc miała wynosić 5,5 % obrotu osiągniętego od początku danego roku przez najemcę wobec wynajmującego, pomniejszoną o wartość już zafakturowaną przez wynajmującego od początku danego roku. Na koniec całego ustalonego okresu rozliczeniowego, co najmniej raz na rok wynajmujący dokona obliczenia końcowego. Wynajmujący miał udostępnić powierzchnię przez cały okres najmu, a w gestii najemcy miało leżeć dostarczenie materiałów reklamowych w trakcie najmu.

W dniu 22.09.2009 r. strony zawarły dodatkowo dwie umowy: określającą warunki najmu powierzchni pod umieszczanie logo najemcy i określającą warunki najmu powierzchni pod umieszczenie woblerów reklamowych. Obie umowy dotyczyły powierzchni w zamkniętym stoisku alkoholowym, położonym we wszystkich wielko-powierzchniowych obiektach handlowych strony pozwanej, umożliwiające ekspozycję materiałów reklamowych, przy wykorzystaniu stojaka reklamowego, przez najemcę. W obu umowach najem miał mieć miejsce od dnia 1.11.2008 r. Czynsz najmu powierzchni pod umieszczanie logo określono na 1,7% obrotu osiągniętego w danym roku przez najemcę wobec wynajmującego, powiększony o podatek VAT, zaś w odniesieniu do powierzchni pod najem powierzchni (fragmentu regału o wielkości zależnej od ekspozycji towaru) określony został na 0,46% obrotu osiągniętego w danym roku przez najemcę wobec wynajmującego, powiększone o podatek VAT.

Wynajmujący miał udostępnić powierzchnię przez cały okres najmu, zaś w gestii najemcy miało leżeć dostarczenie logo najemcy i woblerów.

Sąd Okręgowy ustalił, iż ulotki strony powodowej nie były umieszczane w stojakach reklamowych w sklepach sieci pozwanego i, że powódka takich ulotek nie przekazywała pozwanej. Na powierzchniach sklepów strony pozwanej nie było też prezentowane logo strony powodowej. Nadto Sąd ten ustalił, że powódka nigdy nie drukował swoich ulotek reklamowych, gdyż taka forma reklamy nie była opłacalna dla małej firmy. Natomiast pozwana nie informowała strony powodowej o tym,

w jakim terminie będzie zrealizowana zlecona jej usługa reklamy, ani w jakim terminie udostępniona jej zostanie na stoisku alkoholowym powierzchnia pod reklamę. Przedstawiciele powoda nie widzieli również żadnych reklam jego firmy prezentowanych przez pozwanego w sklepach sieci K..

Sąd Okręgowy ustalił również, że za dostarczone towary strona powodowa wystawiała pozwanej faktury z odroczonym terminem płatności, zaś strona pozwana wystawiała powódce faktury za usługi reklamy i najem. Rozliczenie faktur wystawianych przez stronę pozwaną następowało w formie wystawianych przez nią kompensat.

Sąd I instancji ustalił, że pozwana wystawiła:

- w dniu 31.10. 2008 r. fakturę VAT nr (...) na kwotę brutto 290.404,97 zł tytułem usługi reklamy - ulotki reklamowe i fakturę VAT nr (...) na kwotę brutto 89.761,54 zł tytułem usługi reklamy - wizerunek przedsiębiorstwa oraz fakturę VAT nr (...) na kwotę brutto 24.288,42 zł tytułem usługi reklamy - informacja handlowa. Następnie strona pozwana złożyła oświadczenie, że wierzytelności z tych faktur na łączną kwotę 404.454,93 zł zostały skompensowane z należnościami strony powodowej z faktur VAT: nr (...) na kwotę 72.065,40 zł, nr (...) na kwotę 99.007,98 zł i nr (...) na kwotę 273.115,75 zł, łącznie w kwocie 444.189,13zł;

- w dniu 30.11.2008 r. fakturę VAT nr (...) na kwotę brutto 94.460,73 zł tytułem najmu powierzchni pod umieszczenie logo i fakturę VAT nr (...) na kwotę brutto 305.608,27 zł tytułem najmu powierzchni pod umieszczenie ulotek oraz fakturę VAT nr (...) na kwotę brutto 25.559,96 zł tytułem najmu powierzchni pod woblery reklamowe. Następnie pozwana złożyła oświadczenie, że wierzytelności z tych faktur na łączną kwotę 425.628,96 zł zostały skompensowane z należnościami z faktur VAT o numerach: (...);

- w dniu 31.12.2008 r. fakturę VAT nr (...) na kwotę brutto 254.734,18 zł tytułem najmu powierzchni pod umieszczenie logo i fakturę VAT nr (...) na kwotę brutto 824.140 zł tytułem najmu powierzchni pod umieszczenie ulotek oraz fakturę VAT nr (...) na kwotę brutto 68.928,07 zł tytułem najmu powierzchni pod woblery reklamowe. Następnie strona pozwana złożyła oświadczenie, że wierzytelności z tych faktur na łączną kwotę 1.147.802,25 zł zostały skompensowane z należnościami strony powodowej z następujących faktur VAT: nr (...) na kwotę 40.163,08 zł, nr (...) na kwotę 15.837,55 zł, nr (...) na kwotę 1.423.174,90 zł, nr (...) na kwotę 849.626,95 zł, nr (...) na kwotę 5.668,61 zł, tj. na łączną kwotę 2.323.133,87 zł. Pozostała po kompensacie należność strony powodowej w kwocie 1.175 331,62 zł;

- w dniu 7.01.2009 r. fakturę VAT nr (...) na kwotę brutto 9.532,63 zł tytułem usługi reklamy - wizerunek przedsiębiorstwa i fakturę VAT nr (...) na kwotę 30.840,82 zł tytułem usługi reklamy - ulotki reklamowe oraz fakturę VAT nr (...) na kwotę brutto 2.579,40 zł tytułem usługi reklamy - informacja handlowa. Następnie strona pozwana złożyła oświadczenie, że wierzytelności z tych faktur na łączną kwotę 42.952,85 zł zostały skompensowane z należnościami z faktury strony powodowej nr (...) na kwotę 226.047,53 zł. Po kompensacie pozostała należność strony powodowej w wysokości 182.979,89 zł.

Sąd Okręgowy ustalił również, że w dniu 28.02.2009 r. strona pozwana wystawiła faktury korygujące do faktur VAT: nr (...) pomniejszając objęte tymi fakturami należności łącznie o 34.500,22 zł oraz do faktur nr (...), powiększając objęte korygowanymi fakturami należności łącznie o kwotę 4.603,65 zł. Konsekwencją dokonanych korekt było pomniejszenie przez stronę pozwaną należności unikających z faktur VAT o numerach: (...) łącznie o kwotę 6.452,01 zł.

Sąd I instancji ustalił ponadto, że na skutek wniosku strony powodowej z dnia 8.12.2011 r. przed Sądem Rejonowym (...), pod sygn. akt XV GCo 294/11, toczyło się z udziałem stron postępowanie w przedmiocie zawezwania do próby ugodowej dotyczące kwoty 1.636 568, 70 zł, potrąconej przez stronę pozwaną m.in. z faktury: (...), (...), nr (...), nr (...), nr (...), nr (...), nr (...), nr (...), nr (...), nr (...), nr (...), nr (...), nr (...). Postępowanie nie doprowadziło do zawarcia ugody wobec braku zgody strony pozwanej na jej zawarcie.

W dniu 28.02.2012 r. strona powodowa wystosowała do strony pozwanej pismo, w którym wezwała ją do zapłaty kwoty 1.636.568, 70 zł wraz z odsetkami w terminie dwóch dni od dnia otrzymania wezwania.

W oparciu o powyższe ustalenia faktyczne Sąd I instancji uznał powództwo za uzasadnione w przeważającej części, tj. w zakresie kwoty 2.013.501,77 zł i częściowo w zakresie żądanych ustawowych odsetek.

W ocenie tego Sądu spór pomiędzy stronami koncentrował się na charakterze postanowień umownych, na podstawie których strona pozwana wystawiała stronie powodowej faktury, jak również na ustaleniu, czy strona pozwana wykonała jakiegokolwiek świadczenia na rzecz powodowej spółki w zamian za uiszczane przez nią na jej rzecz opłaty.

Sąd Okręgowy poddając analizie charakter prawny spornych opłat na gruncie przepisów ustawy z dnia 16.04.1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji

(Dz. U. z 2003 Nr 153 poz. 1503 ze zm. dalej oznaczona jako u.z.n.k.) i posiłkując się przepisami ustawy z dnia 5.07.2001 r. o cenach uznał, iż stanowiły one czyn nieuczciwej konkurencji określony w art. 15 ust. 1 pkt 4 tej ustawy. W tej sytuacji sporne roszczenie powódki o zapłatę kwoty odpowiadającej wysokości nienależnie pobranych od niej opłat z tego tytułu rozpatrywał na gruncie w art. 18 ust. 1 pkt 5 u.z.n.k. Ostatecznie Sąd I instancji po dokonaniu obszernej i wnikliwej analizy materiału dowodowego, w tym dokumentacji finansowej oraz zeznań świadków

i stron, uznał, iż uzależnienie przez pozwaną możliwości sprzedaży towarów powódki w sieci swoich sklepów od dodatkowych opłat obciążających stronę powodową,

a określonych jako opłaty za reklamę oraz opłaty za najem powierzchni pod reklamę stanowi delikt nieuczciwej konkurencji, o którym mowa w art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. W konsekwencji Sąd Okręgowy uznał, iż podstawą do dochodzenia zwrotu poniesionych przez powódkę spornych opłat na rzecz pozwanego jest potraktowanie ich jako świadczenia nienależnego w rozumieniu art. 410 k.c. bowiem, w tym zakresie zawarta przez strony umowa była nieważna na gruncie art. 58 § 2 k.c. oraz

art. 353<sup>1</sup> k.c. z powodu jej sprzeczności z zasadami współzycia społecznego.

Sąd I instancji przychylił się do stanowiska strony pozwanej w zakresie,

w którym zakwestionowała ona wysokość uiszczonych przez stronę powodową opłat, co do kwoty 6.452,01 zł uznając, iż przedstawione przez stronę powodową faktury o numerach: (...) zostały skorygowane i w istocie wynikające z nich należności zostały uregulowane przez stronę powodową poprzez dokonaną kompensatę w wysokości 2.013.501,77 zł, nie zaś w kwocie 2.020.953,78 zł. Jednocześnie Sąd ten za chybiony uznał zarzut przedawnienia zgłoszony przez stronę pozwaną wskazując, iż sporne roszczenia nie są roszczeniami z tytułu umowy sprzedaży a roszczeniami

z tytułu czynów nieuczciwej konkurencji. W konsekwencji kwestie przedawnienia rozstrzygał w oparciu o art. 20 u.z.n.k., określający 3 letni termin przedawnienia,

a nie art. 554 k.c. przewidujący termin krótszy. Wskazano przy tym, że początek biegu terminu przedawnienia określał ostateczny termin płatności spornych faktur. Jednakże mając na uwadze podniesione przez stronę powodową okoliczności, dotyczące złożonego przed sądem wniosku o zawezwanie do próby ugodowej,

Sąd Okręgowy uznał, iż wniosek ten przerwał bieg przedawnienia. Sąd ten przyjął przy tym, że datą złożenia wniosku był najpóźniej dzień 15.12.2008 r., jako data

jego nadania przez stronę powodową. Ponadto Sąd I instancji nie podzielił

zarzutu pozwanej, że powodowa spółka oznaczając przeciwnika postępowania

o zawezwanie do próby ugodowej jako „(...) Sp. o.o. we W.” w istocie wezwała inny podmiot. Zdaniem tego Sądu takie stanowisko pozwanej należało uznać za chybione w kontekście aktu owego postępowania, toczącego się pod sygn. akt XV GCo 294/11, z których wynika, że uczestnikami tego postępowania były strony niniejszego sporu. W ocenie tego Sądu nie miało przy tym znaczenia omyłkowe oznaczenie przez powoda w pierwotnie brzmiącym wniosku zawezwanego jako spółki z o.o., a nie spółki komandytowej, bowiem omyłka ta została naprawiona przez powoda w trybie uzupełnienia braków formalnych wniosku, a zatem odniosła skutek określony w art. 130 § 3 k.p.c. W konsekwencji, mając na względzie treść przepisu art. 123 § 1 pkt 1 k.c., Sąd Okręgowy uznał, że strona powodowa składając wniosek o zawezwanie do próby ugodowej skutecznie przerwała bieg terminu przedawnienia.

Uzasadniając swoje stanowisko w zakresie ustalenia daty, od której należą się stronie powodowej odsetki na gruncie art. 481 k.c. Sąd I instancji odwołał się do

art. 18 ust. 1 pkt 5 u.z.n.k. oraz art. 410 k.c. oraz art. 455 k.c. i uznał, iż jest nią chwila doręczenia stronie pozwanej odpisu pozwu, tj. 11.04.2012 r. Dlatego żądanie pozwu w zakresie ustawowych odsetek za okres poprzedzający tę datę zostało oddalone.

Apelację od powyższego wyroku Sądu Okręgowego wywiodła strona pozwana zaskarżając go w części uwzględniającej powództwo, tj. w pkt I oraz w zakresie pkt III rozstrzygającego o kosztach procesu. Zaskarżonemu wyrokowi strona pozwana zarzuciła:

1. rażące naruszenie przepisów postępowania mające wpływ na treść rozstrzygnięcia, a to:

- art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 328 § 2 k.p.c. oraz art. 245 k.p.c. i art. 258 k.p.c.

w sposób obszernie opisany w apelacji,

- art. 227 k.p.c. w zw. z art. 217 § 1 i 2 k.p.c. (w brzmieniu obowiązującym do dnia 3.05.2010 r.) oraz art. 244 k.p.c., art. 248 k.p.c. i art. 249 k.p.c. poprzez oddalenie wniosków dowodowych o dopuszczenie dowodów z opinii biegłych oraz deklaracji

i ksiąg podatkowych powódki wskazanych w odpowiedzi na pozew;

2. naruszenie przepisów prawa materialnego, a mianowicie:

- art. 120 § 2 k.c. w zw. z art. 20 u.z.n.k. oraz art. 123 § 1 pkt 1 k.c. poprzez niewłaściwe ich zastosowanie i nie uwzględnienie podniesionego zarzutu przedawnienia,

- art. 659 k.c., art. 662 § 1 k.c., art. 669 § 1 k.c. w zw. z art. 353<sup>1</sup> k.c. oraz art. 18 ust. 1 pkt 5 u.z.n.k., art. 405 i nast. k.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie,

- art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. poprzez jego niewłaściwa wykładnię oraz

- art. 353<sup>1</sup> k.c. poprzez jego niezastosowanie w sposób opisany w apelacji.

Wskazując na powyższe zarzuty strona pozwana wniosła o zmianę wyroku w zaskarżonej części poprzez oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od strony powodowej na jej rzecz zwrotu kosztów procesu za obie instancje, ewentualnie zaś wniosła o uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy w tym zakresie do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji z pozostawieniem temu Sądowi rozstrzygnięcia o kosztach postępowania apelacyjnego.

W odpowiedzi na apelację strona powodowa wniosła o jej oddalenie oraz zasądzenie od pozwanej na jej rzecz zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Apelacja strony pozwanej zasługiwała okazała się uzasadniona, a to ze względu na skutecznie podniesiony w toku postępowania przed Sądem I instancji, a niesłusznie nieuwzględniony przez ten Sąd, zarzut przedawnienia dochodzonego pozwem roszczenia.

Na wstępie wskazać należy, iż za podstawę swojego rozstrzygnięcia

Sąd Apelacyjny przyjął ustalenia faktyczne Sądu I instancji, które znajdowały potwierdzenie w zgromadzonym materiale dowodowym. Podkreślić przy tym należy, iż już tylko same bezsporne między stronami okoliczności dotyczące faktu współpracy stron i zawieranych przez nie w jej ramach umów oraz ich treści, jak również zasady i sposób stosowanych między nimi rozliczeń, wynikających

z tych umów oraz wysokości wzajemnych wierzytelności, wynikających z faktur dołączonych do pozwu, faktu dokonania przez pozwaną kompensaty dochodzonego pozwem roszczenia z wierzytelnościami powódki za sprzedany jej towar oraz zawezwania do próby ugodowej, stanowiły wystarczającą podstawę do dokonania materialnoprawnej

oceny zasadności powództwa w kontekście podniesionego przez apelującą zarzutu przedawnienia spornego roszczenia, a w dalszej konsekwencji prawidłowości zaskarżonego wyroku.

Dokonując oceny zarzutów apelacji dotyczących naruszenia przepisów postępowania Sąd Apelacyjny, mając na względzie również powyżej wskazane okoliczności, uznał je za pozbawione uzasadnionych podstaw. Wbrew przekonaniu apelującej, Sąd I instancji dokonał prawidłowej i zgodnej z dyspozycją przepisu

art. 233 § 1 k.p.c. swobodnej a nie dowolnej oceny materiału dowodowego, którą precyzyjnie i obszernie wyjaśnił w uzasadnieniu skarżonego wyroku, wskazując między innymi na jakich dowodach oparł ustalenia faktyczne, a którym z nich

i z jakich przyczyn odmówił wiarygodności, jak również z jakich przyczyn oddalił część zgłoszonych przez apelującą wniosków dowodowych. Apelująca zaś, wbrew treści formułowanych w tym zakresie zarzutów, zdaniem Sądu Odwoławczego nie wykazała, aby w tym zakresie Sąd I instancji uchybił regułom logiki, czy też zasadom wiedzy i doświadczenia życiowego. Ponadto w uzasadnieniu skarżonego wyroku

Sąd Okręgowy obszernie wyjaśnił podstawę swojego rozstrzygnięcia ze wskazaniem prawidłowych przepisów prawa materialnego, choć jak już na wstępie wskazano nieprawidłowo, z naruszeniem wskazanych przez apelującą w tym zakresie przepisów prawa materialnego, nie uwzględnił podniesionego w sprawie zarzutu przedawnienia, o czym będzie mowa w dalszej części rozważań. W tej sytuacji bezzasadnymi okazały się zarzuty apelującej dotyczące naruszenia przepisów postępowania, a w szczególności art. 233 § 1 k.p.c. i art. 328 § 2 k.p.c. Jednocześnie z przyczyn wskazanych na wstępie Sąd Odwoławczy nie widział potrzeby poddawania szczegółowej analizie zarzutów dotyczących pozostałych, wskazanych w apelacji przepisów postępowania, bowiem nie miało to znaczenia dla ostatecznej treści rozstrzygnięcia.

Przechodząc do oceny prawidłowości zaskarżonego wyroku na gruncie zarzucanych w apelacji naruszeń prawa materialnego, analizę w tym zakresie rozpocząć należało od zarzuty dotyczącego naruszenia przez Sąd I instancji przepisów art. 120 § 2 k.c. w zw. z art. 20 u.z.n.k. oraz art. 123 § 1 pkt 1 k.c. Apelująca bowiem formułując ów zarzut podnosiła, iż Sąd I instancji

w wyniku naruszenia owych przepisów błędnie nie uwzględnił podniesionego przez nią zarzutu przedawnienia spornego roszczenia, a w dalszej konsekwencji niesłusznie uwzględnił powództwo. Niewątpliwie zaś trafność owego zarzutu, skutkująca uwzględnieniem zarzutu przedawnienia czyniłaby powództwo bezzasadnym i skutkowałaby brakiem potrzeby poddawania analizie pozostałych zarzutów apelacji w tym zakresie. Roszczenie przedawnione przekształca się bowiem, w roszczenie niezupełne, które na skutek podniesienia zarzutu przedawnienia przez stronę pozwaną nie może być zasądzone.

W przedmiotowej sprawie w analizowanej kwestii kluczowe znaczenie dla oceny tego zarzutu, tak w kontekście długości terminu przedawnienia, rozpoczęcia jego biegu, jak i przerwy biegu przedawnienia, którą miało wywołać zawezwanie pozwanej przez powódkę do próby ugodowej, miał charakter i treść spornego żądania strony powodowej.

Wskazać należy, iż okoliczności faktyczne, na które powoływała się strona powodowa w pozwie i w toku całego procesu uzasadniały przyjęcie, iż w analizowanej sprawie doszło do zbiegu przysługujących jej w tym zakresie roszczeń, w tym kontraktowego m.in. o zapłatę reszty ceny i z ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, w tym m.in. z art. 18 ust. 1 pkt 4 i 5 u.z.n.k. Jednocześnie wskazać należy, iż zgodnie z ugruntowanymi w tym zakresie poglądami orzecznictwa i doktryny, w sytuacji zbiegu roszczeń, uwzględniając dominującą w polskiej doktrynie koncepcji numerus apertus, według której taki zbieg stanowi problem różnej kwalifikacji prawnej zdarzeń, proponuje się wykładnię nieprowadzącą do eliminacji sytuacji zbiegu, lecz pozostawienia zainteresowanemu wyboru roszczenia, które zamierza podnieść.

Sprawa to, że przewidziana w art. 18 u.z.n.k. ochrona w razie popełnienia czynu nieuczciwej konkurencji ma charakter realny, a nie iluzoryczny. W konsekwencji więc to ostatecznie przedsiębiorca, względem którego popełniono czyn nieuczciwej konkurencji, może wybrać, jakie roszczenie zamierza podnieść i realizować w procesie (zob. tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 8.07.2010 r., II CSK 74/10, LEX 602685, por. też uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 19.08.2009 r., III CZP 58/09, LEX 511016, czy też postanowienie tego Sądu z dnia 24.10.2012 r., III CSK 35/12, LEX 1232776).

Niewątpliwie w świetle treści spornego żądania zawartego w pozwie, jak i jego uzasadnienia, potwierdzonego dodatkowo przez stronę powodową w odpowiedzi na apelację, powódka wyboru takiego jednoznacznie i w sposób nie budzący najmniejszych wątpliwości dokonała. Wskazała bowiem, iż w oparciu o przepis

art. 18 ust. 1 pkt 5 u.z.n.k. domagała się od pozwanej zapłaty spornej kwoty jako równowartości korzyści bezpodstawnie uzyskanych przez pozwaną w okresie od grudnia 2008 r. do stycznia 2009 r. na skutek jej zachowań, wypełniających znamiona deliktu nieuczciwej konkurencji z art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. Powódka akcentowała przy tym, iż owe działania polegały na pobieraniu od niej przez pozwaną, w oparciu o fikcyjne umowy dotyczące najpierw świadczenia usług reklamowych

i marketingowych, a później najmu powierzchni pod umieszczenie ulotek reklamowych, logo powódki i woblerów reklamowych, innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży i tym samym utrudniały jej dostęp do sieci handlowej pozwanej

i sprzedaż w niej oferowanych przez powódkę produktów. W tej sytuacji, będąc związanym tak skonstruowanym żądaniem strony powodowej, prawidłowo

Sąd I instancji rozstrzygał o spornym żądaniu na podstawie przepisu art. 18 ust. 1

pkt 5 u.z.n.k. w zw. z art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k., z uwzględnieniem odesłania w tym zakresie do zasad ogólnych dotyczących bezpodstawnego wzbogacenia, a więc

art. 405 w zw. z art. 410 k.c. i nast. k.c. Jednocześnie wskazać przy tym trzeba, iż nie było potrzeby poddawania analizie przez Sąd I instancji spornych umów przez pryzmat art. 58 k.c., bowiem sam fakt popełnienia deliktu nieuczciwej konkurencji zastępuje przesłankę braku podstawy prawnej.

Niewątpliwie trafnie co do zasady Sąd Okręgowy rozstrzygał również

o skuteczności podniesionego przez pozwaną zarzutu przedawnienia spornego roszczenia majątkowego na gruncie przepisu art. 20 u.z.n.k., stanowiącego regulację szczególną w stosunku do przepisu art. 118 k.c., nie wyłączając jednak zastosowania innych przepisów ogólnych dotyczących przedawnienia, zawartych w części ogólnej kodeksu cywilnego. Ostatecznie jednak Sąd I instancji doszedł w tym zakresie do błędnych wniosków, skutkujących nieuwzględnieniem owego zarzutu.

Zważyć bowiem należy, iż przepis art. 20 u.z.n.k., określający 3- letni termin przedawnienia wszystkich roszczeń wynikających z ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, nie reguluje jednak początku biegu przedawnienia tych roszczeń. Mało tego zawiera dodatkowo odesłanie do nieobowiązującego już przepisu art. 442 k.c., który utracił moc z dniem 10 sierpnia 2007 r. na skutek nowelizacji dokonanej

ustawą z dnia 16 lutego 2007 r. o zmianie ustawy - Kodeks cywilny (Dz. U. Nr 80, poz. 538). Na mocy tej samej nowelizacji wprowadzono zaś do kodeksu

cywilnego przepis art. 442<sup>1</sup>, który zastąpił regulację przedawnienia roszczeń odszkodowawczych z tytułu czynów niedozwolonych zawartą w uchylonym

art. 442 k.c. Sytuacja ta doprowadziła do konieczności rozstrzygnięcia, czy

w zmienionym stanie prawnym zastosowanie w omawianej materii znajdzie

w miejsce art. 442 k.c., przepis 442<sup>1</sup> k.c.

Mając świadomość występujących w tym zakresie rozbieżności poglądów, Sąd Apelacyjny podziela stanowisko wyrażane przez większość orzecznictwa

i doktryny, iż per analogiam znajdzie zastosowanie w stosunku do wszystkich majątkowych roszczeń opartych na ustawie o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji przepis art. 442<sup>1</sup> k.c. (zob. np. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 17.05.2006 r.,

I CSK 176/05, LEX nr 191138 i z dnia 16.03.2005 r., II CK 538/04, LEX nr 402286 oraz J. Szwaja (w:) A. Jakubecki, M. Kępiński, M. Mozgawa, M. Poźniak-Niedzielska, T. Skoczny, R. Skubisz, S. Sołtysiński, J. Szwaja (red.), I. Wiszniewska, Ustawa

o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, Warszawa 2006, s. 944;



E. Nowińska, M. du Vall, Komentarz do ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, Warszawa 2008, s. 320; J. Barta, R. Markiewicz (w:) J. Barta, M. Kępiński, R. Markiewicz, M. Poźniak-Niedzielska, R. Skubisz, T. Skoczny, S. Soltysiński, J. Szwała (red.), I. Wiszniewska, Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, Warszawa 1994, s. 175).

W konsekwencji stwierdzić należy, iż przedawnienie owych roszczeń rozpoczyna swój bieg z chwilą, gdy poszkodowany dowiedział się o czynie nieuczciwej konkurencji i o osobie ponoszącej odpowiedzialność za jego popełnienie. Niewątpliwie obie te przesłanki muszą zostać spełnione łącznie, co oznacza, że uprawniony ma świadomość zaistnienia wszystkich elementów konstytucyjnych przysługujących mu roszczeń. Natomiast pojęcie „powzięcia wiadomości o tym czynie” należy rozumieć w ten sposób, że poszkodowany ma świadomość zaistnienia znamion konstytucyjnych deliktu nieuczciwej konkurencji. Oznacza to, iż bieg przedawnienia rozpoczyna się z chwilą, gdy poszkodowany przedsiębiorca powyższe wiedzę o fakcie popełnienia przeciwko niemu czynu nieuczciwej konkurencji, osobie sprawcy oraz związku pomiędzy działaniem sprawcy i czynem, ewentualnie - w przypadku roszczeń odszkodowawczych - związku przyczynowym pomiędzy takim działaniem a szkodą (zob. tak np. Sąd Najwyższy w wyrokach z dnia 17.05.2006 r., I CSK 176/05, LEX nr 191138 i z dnia 16.03.2005 r., II CK 538/04, LEX nr 402286; czy też Sąd Apelacyjny w Szczecinie w wyroku z dnia 4.10.2006 r., I ACa 415/06, LEX nr 279971). Jednocześnie podkreślić trzeba, iż w analizowanym zakresie do określenia początku biegu terminu przedawnienia roszczeń z tytułu czynów niedozwolonych, bez względu na ich rodzaj, stosowany per analogiam przepis 442<sup>1</sup> k.c., jako przepis szczególny wyłącza zastosowanie przepisu art. 120 k.c. (zob. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18.01.2008 r., V CSK 367/07, LEX nr 371387).

Przenosząc powyższe rozważania na grunt analizowanej sprawy stwierdzić należy, iż w świetle zebranego materiału dowodowego i bezspornych między stronami okoliczności wynika, iż o działaniach, które w przekonaniu powódki stanowiły sporny czyn nieuczciwej konkurencji i sprawcy tego czynu wiedziała ona już w dacie podpisania owych umów z dnia 22.09.2008 r. na najem powierzchni reklamowych, które zastępowały z dniem 1.11.2008 r. wcześniejsze umowy na świadczenie usług reklamowych. Jednakże o zaistnieniu zdarzenia powodującego wzbogacenie sprawcy - strony pozwanej i jej zubożenie oraz związku pomiędzy tymi zdarzeniami, przy najbardziej nawet korzystnym dla powódki założeniu ciągłości owego spornego czynu (co jednak w okolicznościach sprawy nie powinno mieć miejsca), powodowa spółka powzięła wiadomość najpóźniej w dniu 13.02.2009 r., kiedy to otrzymała ostatnią kompensatę wzajemnych rozrachunków z dnia 5.02.2009 r. obejmującą potrącenie jej należności z faktury (...) kwoty 43.067,64 zł objętej spornymi fakturami wystawionymi przez pozwaną o numerach (...), (...), (...) i (...). Bezspornie zaś wcześniej, bo odpowiednio strona powodowa dowiedziała się o skompensowaniu jej pozostałych dochodzonych pozwem należności. I tak odpowiednio:

- w dniu 31.01.2009 r. została poinformowana o dokonaniu przez pozwaną w kompensacie rozrachunków z dnia 16.01.2009 r. potrącenia jej należności w łącznej kwocie 2.323.133,87 zł z należnościami pozwanej objętymi spornymi fakturami o numerach (...) w łącznej kwocie 1.147.802,25 zł;

- w dniu 18.12.2008 r. została poinformowana o dokonaniu przez pozwaną w kompensacie rozrachunków z dnia 17.11.2008 r. potrącenia jej należności w łącznej kwocie 444.189,13 zł z należnościami pozwanej objętymi spornymi fakturami o numerach (...) w łącznej kwocie 404.454,93 zł oraz

- w dniu 16.12.2008 r. bezspornie dowiedziała się o skompensowaniu jej należności w pozostałej kwocie 425.628,96 zł z należnościami pozwanej objętymi spornymi fakturami o numerach (...), otrzymując na rachunek bankowy jedynie kwotę 625.685,04 zł.

W ocenie Sądu Odwoławczego niewątpliwie dopiero bowiem, w owych datach doszło do potrącenia, w rozumieniu art. 498 i nast. k.c. (skompensowania), spornych wierzytelności powódki i ich wygaśnięcia, skutkującego właśnie zubożeniem jej o równowartość nieotrzymanej ceny za sprzedaż pozwanej towarów i jednoczesnym wzbogaceniem w tej części sprawcy przedmiotowego deliktu. Zdaniem Sądu Apelacyjnego w kontekście powyższych wywodów przyjęcie przez Sąd I instancji, jako początek biegu przedawnienia spornego roszczenia terminu płatności spornych faktur było nieprawidłowe. W konsekwencji uznać należało, iż 3-letni termin przedawnienia spornego roszczenia upłynął najpóźniej w dniu 14.02.2012 r. Tymczasem pozew w omawianej sprawie strona powodowa wniosła dopiero w dniu 2.03.2012 r. (data nadania w Urzędzie Poczтовым - k. 47 akt).

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, który podzielił w tym zakresie podniesiony w apelacji zarzut naruszenia przepisu art. 123 § 1 pkt 1 k.c., Sąd Okręgowy błędnie uznał, iż zawezwanie do próby ugodowej dokonane przez powodową spółkę w trybie przepisu art. 185 k.p.c. i toczące się przed Sądem Rejonowy (...), w sprawie o sygn. akt XV GCo 294/11, było zdarzenie przerywającym bieg przedawnienia spornego roszczenia. Wskazać przy tym należy, iż na gruncie przepisu art. 123 § 1 pkt 1 k.c. niewątpliwym jest, że co do zasady zawezwanie do próby ugodowej stanowi czynność przerywającą bieg przedawnienia, o ile jednak ściśle precyzuje treść roszczenia, którego próba ugodowa ma dotyczyć (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10.08.2006 r., V CSK 238/06, LEX nr 358793).

Sąd Apelacyjny podziela przy tym w pełni pogląd wyrażony przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 19.03.2012 r. (II PK 175/11, LEX 1164729), iż „zawezwanie do próby ugodowej na podstawie art. 185 § 1 k.p.c. przerywa bieg przedawnienia w odniesieniu do wierzytelności określonych w tym wezwaniu, tak co do przedmiotu żądania jak i co do wysokości”. Oznacza to, iż dla wywołania skutku w postaci przerwy biegu przedawnienia zawezwanie do próby ugodowej musi odpowiadać podmiotowo i przedmiotowo żądaniu zgłoszonemu następnie w pozwie.

W ocenie Sądu Odwoławczego w analizowanej sprawie sytuacja taka jednak nie miała miejsca, co wynika jednoznacznie i wprost z treści wniosku powódki złożonego w powyżej wskazanym postępowaniu. W owym wniosku strona powodowa treścią jego żądania objęła bowiem, roszczenie o zapłatę reszty ceny

w wysokości 1.635.568,70 zł wskazując, iż kwota to zastała nienależnie potrącona w drodze jednostronnych kompensat z tytułu rzekomo świadczonych usług reklamowych i marketingowych objętych spornymi fakturami wystawionymi przez stronę pozwaną lub poprzez otrzymanie zapłaty za te rzekome usługi w formie przelewu na jej konto bankowe. Tymczasem, jak wskazano już na wstępie w analizowanej sprawie strona powodowa dochodziła zapłaty całkiem innego roszczenia i w wyższej kwocie, opartego na treści przepisu art. 18 ust. 1 pkt 5 u.z.n.k. i dotyczącego zapłaty spornej należności jako równowartości korzyści bezpodstawnie uzyskanych przez pozwaną w okresie od grudnia 2008 r. do stycznia 2009 r., na skutek jej zachowań, wypełniających znamiona deliktu nieuczciwej konkurencji z art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. Jednocześnie wskazać należy, iż bez jakiegokolwiek znaczenia dla analizowanej kwestii pozostawała identyczna podstawa faktyczna wskazana przez powódkę w obu tych sprawach, skoro jak już powyżej wskazano mogła ona dochodzić na ich podstawie różnych roszczeń, znajdujących odmienne podstawy prawne i ostatecznie to do niej należało dokonanie wyboru w tym zakresie, który wiązał Sąd I instancji.

W konsekwencji to właśnie ta okoliczność ostatecznie i przede wszystkim zadecydowała o niemożności uznania owego zdarzenia za skutkujące przerwą biegu przedawnienia spornego roszczenia. Jednocześnie w ocenie Sądu Apelacyjnego, całkowicie błędne było stanowisko Sądu I instancji o tożsamości podmiotowej po stronie wskazanego w owym wniosku uczestnika postępowania ze stroną pozwaną

w niniejszej sprawie. Oczywiście bowiem, wynikającym z odpisu z KRS pozwanej spółki, który dołączony został również do owego wniosku, pozostaje fakt, iż wskazana w nim jako uczestnik postępowania (...) Spółka z o.o. we

W. jest inną od pozwanej spółki komandytowej osobą prawną, a więc niezależnym i istniejącym w obrocie prawnym odrębnym podmiotem praw

i obowiązków. Mało tego, co umknęło uwadze tak strony powodowej, jak

i Sądu I instancji, jest ona współnikiem pozwanej spółki - jej komplementariuszem - ponoszącym solidarną odpowiedzialność za zobowiązania pozwanej spółki na zasadach określonych w art. 22 § 2 k.s.h. w zw. z art. 103 k.s.h.

W konsekwencji zawezwanie tej innej osoby prawnej do próby ugodowej pozostawało bezskuteczne

w świetle przepisu art. 372 k.c. w stosunku do strony pozwanej. Dodatkowo wskazać przy tym trzeba, iż w owym postępowaniu o zawezwanie do próby ugodowej błędne oznaczenie przez wnioskodawcę istniejącego uczestnika tego postępowania nie mogło być w żadnym uznane za brak formalny, podlegający uzupełnieniu na podstawie art. 130 § 1 k.p.c. i wywołujący skutki określone w § 3 tego unormowania.

W konsekwencji dopiero wskazanie przez stronę powodową jako uczestnika tego postępowania pozwanej spółki mogło rodzić w stosunku do niej skutki prawne i to dopiero od dnia doręczenia jej tak sformułowanego i doprecyzowanego podmiotowo wniosku, tj. od dnia 8.02.2012 r. (art. 198 § 1 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c.).

Tym niemniej, z przyczyn powyżej już omówionych okoliczność ta nie miała żadnego istotnego znaczenia dla ostatecznej treści rozstrzygnięcia.

W świetle całokształtu powyższych rozważań Sąd Apelacyjny, mając na względzie skutecznie podniesiony przez stronę pozwaną zarzut przedawnienia uznał, iż powództwo w zaskarżonej apelacją części powinno podlegać oddaleniu z uwagi na treść przepisu art. 117 § 1 i 2 k.c. W tej sytuacji, zdaniem Sądu Odwoławczego nie było potrzeby poddawania analizie pozostałych zarzutów podniesionych w apelacji pozwanej spółki, skoro i tak nie miały one znaczenia dla wyniku ostatecznego rozstrzygnięcia.

Z tych wszystkich, powyżej wskazanych względów, Sąd Apelacyjny uznając apelację strony pozwanej za uzasadnioną, po myśli przepisu art. 386 § 1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok i orzekł, jak w pkt 1 sentencji. Natomiast o kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono w pkt 2 sentencji w oparciu o zasadę odpowiedzialności za wynik procesu określoną w art. 98 k.p.c., którą zastosowano również w odniesieniu do zmiany rozstrzygnięcia o kosztach procesu przed

Sądem I instancji, w zw. z art. 391 k.p.c. oraz § 6 pkt 7 w zw. z § 12 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28.09.2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych ...(Dz. U. Nr 163, poz.1349 ze zm.).

MR-K