

Pobieranie tzw. opłat półkowych w Polsce. Konieczność zmiany przepisów czy ich interpretacji (od redaktora naczelnego)

Niniejszy numer „internetowego Kwartalnika Antymonopolowego i Regulacyjnego” jest poświęcony konferencji poświęconej *Pobieraniu tzw. opłat półkowych w Polsce. Konieczność zmiany przepisów czy ich interpretacji*, zorganizowanej przez Centrum Studiów Antymonopolowych i Regulacyjnych (CARS) WZ UW w dniu 19 marca 2013 r. Pomysłodawcą konferencji był mec. Ryszard Tymiński z kancelarii „Kalwas i Wspólnicy”, który skutecznie przekonał mnie do szerszego zajęcia się przez CARS problematyką relacji między dostawcami i sieciami handlowymi w kontekście przepisu art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (uznk). Mamy bowiem w tym przypadku do czynienia z sytuacją szczególną z kilku powodów. Po pierwsze, prawodawca, ewidentnie motywowany chęcią ochrony małych i średnich – głównie polskich – dostawców do sieci handlowych, w 2002 r. dodał do uznk nowy przejaw czynu nieuczciwej konkurencji polegającego na „utrudnianiu dostępu do rynku”, delegalizujący „pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży”. Dodatkowo zrobił to źle, budując go na przesłankach nieostrych, a nawet sprzecznych z ich ekonomicznym znaczeniem (np. marża). Po drugie, sądy powszechne wszystkich szczebli (do Sądu Najwyższego włącznie), w swej wykładni tego – legislacyjnie złego – przepisu dosyć powszechnie uznały za – nazwany – czyn nieuczciwej konkurencji samo „pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży”, nie wymagając zatem od powodów przedstawienia dowodów na powodowanie przez to „utrudniania dostępu do rynku”. Doprowadziło to do eksplozji roszczeń odszkodowawczych, składanych do sądów przez wyspecjalizowane kancelarie prawne w imieniu zwłaszcza małych dostawców i głównie po zakończeniu współpracy handlowej z sieciami. Po trzecie, doktryna, w tym wszystkie komentarze do uznk, równie powszechnie uznały tę linię orzeczniczą za błędną, nieadekwatną bowiem do realiów funkcjonowania tego rodzaju nowoczesnego kanału dystrybucji, niemającą uzasadnienia w ekonomicznych analizach kosztów i efektów współpracy handlowej między dostawcami i sieciami handlowymi, w tym niebiorącą pod uwagę w dostatecznym stopniu efektywności świadczeń stron umów sprzedaży, a nawet częściowo sprzeczną z podstawową zasadą swobody umów. Po czwarte, interwencja publiczna w stosunki między dostawcami i sieciami handlowymi na podstawie art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk i jego dominującej wykładni orzeczniczej już dzisiaj znacznie wykracza poza regulację i praktykę przeciwdziałania nieuczciwym praktykom handlowym sieci handlowych w innych państwach członkowskich UE (gdzie zwalczą się tylko tzw. opłaty półkowe *sensu stricto*), a nawet zamierzone regulacje unijne (zob. Zieloną Księgę ze stycznia 2013 r.), co może doprowadzić, przynajmniej zdaniem sieci handlowych, do skutku odwrotnego od zamierzonego (ograniczenia przez nie handlu z małymi dostawcami, a w konsekwencji pogorszenia poziomu dobrobytu konsumentów).

Podejmując inicjatywę mec. R. Tymińskiego, CARS postanowiło rozpocząć swoje działania od stworzenia platformy dyskusji wokół tych zagadnień, zapraszając do wzięcia udziału w konferencji przedstawicieli zainteresowanych stron (głównie przedstawicieli dostawców i sieci

handlowych) oraz doktryny. W wygłoszonych referatach i ich artykułowych wersjach znalazły swoje odzwierciedlenie wszystkie problemy aktualnego kierunku stosowania art. 15 ust. 1 ust. 4 i jego konsekwencje praktyczne. Co więcej, już w założeniach konferencji postawiono pytanie: czy dla zmiany tej sytuacji wystarczy ten przepis inaczej interpretować, czy też trzeba go zmienić, a może nawet – co zaproponowano w trakcie obrad – najlepiej byłoby go po prostu uchylić, pozostawiając ochronę przed wymuszaniem tzw. opłat półkowych *sensu stricto* w trybie prywatnoprawnym na gruncie klauzuli generalnej art. 3 uznk lub w trybie publicznoprawnym na podstawie art. 9 ustawy o ochronie konkurencji. W celu znalezienia odpowiedzi na te pytania CARS podejmie dalsze prace i dyskusje z zainteresowanymi środowiskami oraz władzami publicznymi, w tym z sądami.

Przedstawiając Czytelnikom niniejszy numer iKAR, mamy nadzieję, że będzie on stanowił dobrą podstawę tych prac i dyskusji, tak jak stało się to w przypadku udziału CARS w konsultacjach Komisji Europejskiej nad Zieloną Księgą w sprawie nieuczciwych praktyk handlowych w łańcuchu dostaw produktów spożywczych i niespożywczych między przedsiębiorstwami, polegającego na powołaniu Grupy Roboczej, w której skład weszły m.in. osoby prezentujące punkt widzenia dużych i małych dostawców oraz sieci handlowych (zob. www.cars.wz.uw.edu.pl/doradztwo). Rolę tę powinny odgrywać przede wszystkim publikowane w tym numerze artykuły M. Bernatta, P. Kameli, M. Modzelewskiej de Raad, D. Wolskiego, G. Kanieckiego, P. Węca, C. Banasińskiego, M. Fornalczyka, L. Kańskiego i J. Sroczyńskiego, ale także sporządzone specjalnie do tego numeru wykazy podstawowych orzeczeń sądowych w sprawach art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk oraz dotyczącej ich podstawowej literatury. Czytelnika zainteresowanego przebiegiem konferencji odsyłam do szczegółowego z niej sprawozdania.

Prof. UW dr hab. Tadeusz Skoczny

Warszawa, 12 lutego 2013 r.