

Maciej Bernatt*

Utrudnianie dostępu do rynku poprzez pobieranie innych niż marża handlowa opłat

Spis treści

- I. Wprowadzenie
- II. Przesłanki czynu nieuczciwej konkurencji utrudniania dostępu do rynku poprzez pobieranie innych niż marża handlowa opłat
- III. Pojęcie innej niż marża handlowa opłaty
- IV. Ekwiwalentność świadczenia
- V. Zakres podmiotowy art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk
- VI. Wnioski

Streszczenie

Celem tekstu jest wskazanie na podstawowe problemy dotyczące treści art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk oraz sposobu jego stosowania przez sądy. Przedstawiono cztery zagadnienia, na których powinna ogniskować się dyskusja. Pierwszym (1) jest sposób rozumienia przesłanek czynu nieuczciwej konkurencji utrudniania dostępu do rynku poprzez pobieranie innych niż marża handlowa opłat, drugim (2) pojęcie innej niż marża handlowa opłaty za przyjęcie towaru do sprzedaży, trzecim (3) ekwiwalentność świadczenia otrzymywanego z tytułu innej niż marża handlowa opłaty, a czwartym (4) podmiotowy zakres zastosowania art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk.

Słowa kluczowe: utrudnianie dostępu do rynku; czyn nieuczciwej konkurencji; pobieranie innych niż marża handlowa opłat; ekwiwalentność świadczeń.

I. Wprowadzenie

Ustawą z 5 lipca 2002 r., nowelizującą ustawę z 6 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (uznk), ustawodawca rozszerzył przykładową listę przejawów czynu nieuczciwej konkurencji polegającego na utrudnianiu dostępu do rynku. Zgodnie z brzmieniem obowiązującego obecnie art. 15 ust. 1 uznk „[cz]ynem nieuczciwej konkurencji jest utrudnianie innym przedsiębiorcom dostępu do rynku, w szczególności przez: 4) pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży”.

Zakazane jest więc utrudnianie dostępu do rynku innemu przedsiębiorcy poprzez pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży. Zarówno w intencji

* Doktor nauk prawnych, adiunkt w Zakładzie Europejskiego Prawa Gospodarczego WZ UW, członek zwyczajny i koordynator w Centrum Studiów Antymonopolowych i Regulacyjnych WZ UW.

ustawodawcy, jak i w orzecznictwie sądowym przepis ten odnoszony jest do relacji pomiędzy dużą siecią handlową a dostawcą.

Celem niniejszego opracowania¹, opartego na wcześniej prowadzonych badaniach², jest wskazanie na podstawowe problemy dotyczące treści art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk oraz sposobu jego stosowania przez sądy. Przepis ten stał się przedmiotem bogatego (i nie zawsze jednolitego) orzecznictwa sądowego, odmiennego w znacznym stopniu od poglądów prezentowanych w doktrynie. Wydaje się, że obecna praktyka jego stosowania może stanowić zagrożenie dla pewności obrotu prawnego oraz w sposób nieproporcjonalny ograniczać wolność działalności gospodarczej (której elementem jest swoboda umów) zarówno po stronie dużych sieci handlowych, jak i ich dostawców.

W opracowaniu przedstawiono cztery zagadnienia, na których powinna ogniskować się dyskusja dotycząca art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk. Pierwszym **(1)** jest sposób rozumienia przesłanek czynu nieuczciwej konkurencji utrudniania dostępu do rynku poprzez pobieranie innych niż marża handlowa opłat, drugim **(2)** pojęcie innej niż marża handlowa opłaty za przyjęcie towaru do sprzedaży, trzecim **(3)** ekwiwalentność świadczenia otrzymywanego z tytułu innej niż marża handlowa opłaty, a czwartym **(4)** podmiotowy zakres zastosowania art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk.

II. Przesłanki czynu nieuczciwej konkurencji utrudniania dostępu do rynku poprzez pobieranie innych niż marża handlowa opłat

Dyskusja dotycząca art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk powinna przynieść odpowiedź na pytanie, czy:

(1) pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży może być uznane samo w sobie za czyn nieuczciwej konkurencji,

czy też

(2) konieczne jest każdorazowo wykazanie przez powoda, że pobranie takich opłat utrudnia dostęp do rynku.

Obecnie w orzecznictwie zdecydowanie przeważa pierwszy pogląd, znalazł on jednak także raz odzwierciedlenie w doktrynie³. Sądy ograniczają ocenę merytoryczną tylko do ustalenia czy doszło do pobrania dodatkowych opłat, nie analizując czy ich pobranie ograniczyło dostęp do rynku.

W wyroku z 26 stycznia 2006 r.⁴ SN stwierdził⁵: „w obecnym stanie prawnym sprawa jest stosunkowo prosta. Z dniem 15.12.2002 r. wszedł w życie art. 1 pkt 3 ustawy z 5.07.2002 r. o zmianie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz.U. Nr 126, poz. 1071), nowelizujący art. 15 tejże ustawy. Zmiana polegała na wyraźnym sformułowaniu, iż czynem nieuczciwej konkurencji jest utrudnianie innym przedsiębiorcom dostępu do rynku, m.in. przez pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży (pkt 4 tego przepisu). Nie ulega wątpliwości, że

¹ Opracowanie stanowi pisemne przedstawienie referatu wprowadzającego ogłoszonego pod tym samym tytułem na konferencji pn. *Pobieranie tzw. opłat półkowych. Konieczność zmiany przepisów czy ich interpretacji?*, która odbyła się 19 marca 2013 r. na Wydziale Zarządzaniu UW.

² Wyniki tych badań zostały przedstawione w: M. Bernatt, T. Skoczny, *Objaśnienia do art. 15*, [w:] J. Szwaja (red.), *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, wyd. 3, C.H. Beck, Warszawa 2013, s. 607–623.

³ C. Banasiński i M. Bychowska wskazali, że „wydaje się, że istotą czynu nieuczciwej konkurencji jest utrudnianie dostępu do rynku poprzez sam fakt pobierania opłat innych niż marża za przyjęcie towaru do sklepu”, zob. C. Banasiński, M. Bychowska, *Utrudnianie dostępu do rynku poprzez pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towarów do sprzedaży* (art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk), *Przegląd Prawa Handlowego* 2008, nr 4, s. 13. Działanie przedsiębiorcy opisane w art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk jest „swoistym nazwanym czynem nieuczciwej konkurencji”, zob. *ibidem*, s. 12.

⁴ II CK 378/05, *Wokanda* 2006, Nr 6, poz. 8.

⁵ Sprawa dotyczyła oceny dopuszczalności umowy dodatkowej, w której nałożony został na powódkę obowiązek uiszczenia kwot za samo wejście do sklepów pozwanej (tzw. kwoty na otwarcie). SN uznał, że pozwanej nie przysługują żadne roszczenia w stosunku do powódki z tytułu przewidzianego w umowie „nowe hipermarkety” świadczenia w postaci opłaty za tzw. otwarcie, zatem zgłoszone w formie zarzutu potrącenie było prawnie nieskuteczne.

pod rządem przepisu w obecnej treści zastrzeżenie dodatkowych opłat za tzw. wejście do sklepu (półkowe), czy, jak to miało miejsce w sprawie niniejszej, kwot na otwarcie, jest zabronione, a ustawa wyraźnie kwalifikuje takie zachowanie jako czyn nieuczciwej konkurencji⁶.

Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z 2 grudnia 2008 r.⁷ uznał, że sformułowanie art. 15 uznk zakłada, iż w ocenie samego ustawodawcy czyny stypizowane w przepisie stanowią formę „utrudniania dostępu do rynku”. Dlatego „zbędne jest wykazywanie każdorazowo również tej przesłanki, wystarczające jest przedstawienie faktów świadczących o pobieraniu za przyjęcie do sklepu innych opłat niż marża handlowa”.

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu w wyroku z 3 lipca 2008 r.⁸ przyjął, że zastrzeżenie dodatkowych opłat za to, że kupowane od dostawcy towary znajdują się w sprzedaży w sklepach należących do przedsiębiorcy, utrudnia w sposób oczywisty dostęp do rynku. Wskazał, że ta okoliczność „zwalnia sąd z dochodzenia do ustaleń i szczegółowego badania, na czym w konkretnej sprawie polegało utrudnianie powodowi dostępu do rynku”.

Okoliczności te zdaniem sądu „nie mają jurydycznego znaczenia”. Dlatego zdaniem SA we Wrocławiu art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk jest czynem nieuczciwej konkurencji opisanym wprost w ustawie.

W wyroku SA we Wrocławiu z 28 sierpnia 2008 r.⁹ podkreślono natomiast, że „czyn nieuczciwej konkurencji stypizowany w art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk (...) polega (...) na utrudnianiu dostępu do rynku poprzez sam fakt pobierania opłat innych niż marża za przyjęcie towaru do sklepu, przy czym bez znaczenia jest, czy towary te można było zbyć innemu przedsiębiorcy oraz czy zbycie towarów przedsiębiorcy stosującemu takie opłaty jest mniej lub bardziej opłacalne ekonomicznie dla dostawcy niż zbycie innemu przedsiębiorcy”¹⁰.

Sąd Apelacyjny w Krakowie w wyroku z 20 lutego 2009 r.¹¹ zauważył z kolei, że „już samo zastrzeżenie takich opłat jest uznawane przez ustawę za utrudnianie dostępu do rynku”.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu w wyroku z 25 lutego 2010 r.¹² przyjął podobnie, że: „wskazanie w art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk jako formy utrudniania dostępu do rynku pobierania innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży ma ten skutek, że w przypadkach stanów faktycznych objętych hipotezą tej normy, nie jest konieczne dodatkowo wykazywanie, iż nastąpiło w jego wyniku utrudnienie dostępu do rynku; sam ustawodawca przesądził bowiem, że tego rodzaju stypizowane („nazwane”) ustawowo zachowanie staje się *per se* czynem niedozwolonej konkurencji, a więc, że utrudnia ono dostęp do rynku”¹³.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu w tym samym wyroku wyraził także pogląd o istnieniu swoistego domniemania: „jeżeli (...) na sprzedawcę, również w formie tzw. umów promocyjnych, zostają nałożone obowiązki dodatkowych świadczeń pieniężnych, należy domniemywać, że w ten sposób uiszczana jest w rzeczywistości zabroniona opłata za przyjęcie towaru do sprzedaży”¹⁴.

⁶ Por. też wyrok SN z 9.1.2008 r., II CK 4/07, Legalis.

⁷ I ACa 391/08, Legalis.

⁸ I ACa 462/08 (niepubl.). W sprawie powód podniósł, że był obciążony premiami za rozwój sieci, wzrost sprzedaży i utrzymanie sieci. Czynność pobierania opłat za dopuszczenie do sprzedaży miała mieć charakter pozorny.

⁹ I ACa 645/08 (niepubl.).

¹⁰ Tak samo SO w Krakowie w wyr. z 26.06.2008 r., IX GC 31/08 (niepubl.); zob. też wyr. SA w Krakowie z 10.12.2008 r., I ACa 1024/08 (niepubl.).

¹¹ I ACa 65/09, Legalis.

¹² I ACa 107/10, Legalis.

¹³ Tak samo SA w Poznaniu w wyr. z 13.10.2010 r., I ACa 707/10, Legalis. Por. też SO w Rzeszowie w wyr. z 11.03.2009 r., VI GC 9/09 (niepubl.).

¹⁴ Tak samo SA w Poznaniu w wyr. z 13.10.2010 r., I ACa 707/10, Legalis.

Wydaje się, że dowodem istnienia obecnie utrwalonej linii orzeczniczej jest wyrok SN z 25 października 2012 r.¹⁵, w którym przyjęto wprost, że: „konstrukcja art. 15 ust. 1 pkt 1–5 uznk dowodzi egzemplifikacji 'utrudniania dostępu do rynku', a więc każde z zachowań spośród opisanych w punktach 1–5 art. 15 ust. 1 uznk zawsze utrudnia dostęp innym przedsiębiorcom do rynku. Nie wymaga zatem dowodzenia, że w wyniku wystąpienia któregośkolwiek z opisanych we wskazanych punktach zachowania nastąpiło utrudnienie przedsiębiorcy dostępu do rynku. Stany faktyczne objęte hipotezą norm zawartych w pięciu punktach ust. 1 art. 15 uznk zawsze więc przesądzają o wystąpieniu opisanej w tym przepisie postaci czynu nieuczciwej konkurencji, co zwalnia już z obowiązku dowodzenia, że konkretne zachowanie skutkowało utrudnieniem konkretnemu przedsiębiorcy dostępu do rynku”¹⁶.

Drugi pogląd, wskazujący na konieczność wykazania przez powoda, że pobranie innej niż marża opłaty stanowi utrudnienie dostępu do rynku, natomiast zdecydowanie przeważa w doktrynie. Pogląd taki wyraża M. Bernatt i T. Skoczny¹⁷, B. Leszczyńska i A. Piszcz¹⁸, M. Mioduszewski i J. Sroczyński¹⁹, I. Nestoruk²⁰, E. Nowińska i M. du Vall²¹ oraz K. Szczepanowska-Kozłowska²². To stanowisko doktryny jest zgodne z interpretacją przepisów nowelizacji uznk dokonaną przez Prezesa UOKiK w 2003 r.²³. Fakt ten nie znajduje jednak swojego odzwierciedlenia w bieżącym orzecznictwie sądowym. Tylko pojedyncze wyroki wskazują na gotowość sądów do badania, czy doszło do wykazania skutku w postaci utrudnienia dostępu do rynku, także z perspektyw spełnienia generalnych przesłanek nieuczciwości z art. 3 uznk²⁴. W szczególności SN w wyroku z 12 czerwca 2008 r.²⁵ przyjął, że „zasadnicze znaczenie przy konstruowaniu tego deliktu mają dwa elementy: utrudnienie przedsiębiorcy dostępu do rynku i nieuczciwy charakter takiego utrudnienia”.

Element nieuczciwości w działaniu kupującego pojawia się według SN m.in. wówczas, gdy opłaty marketingowe ponoszone przez dostawcę są dla niego niewspółmiernie większym obciążeniem finansowym niż koszty stworzenia samodzielnej akcji marketingowej, tj. bez powiązania jej z umową główną sprzedaży towarów do sieci handlowej.

Sąd Okręgowy w Krakowie w wyroku z 29 października 2008 r.²⁶ przyjął natomiast, że ponieważ wyliczenie zawarte w art. 15 ust. 1 uznk ma charakter przykładowy, to dla kwalifikacji danego czynu ma znaczenie nie tyle podobieństwo do któregoś z przykładów wymienionych w katalogu, ile spełnienie ogólnych przesłanek z art. 3 ust. 1 i art. 15 ust. 1 uznk²⁷.

¹⁵ I CSK 147/12, LEX nr 1231301.

¹⁶ W sprawie tej SN nie podzielił także stanowiska SA w Warszawie, że zawieranie umów o usługi dodatkowe jest przejawem swobody umów. SN za zasadny uznał również zarzut błędnej wykładni art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk wskutek przyjęcia przez SA, że przesłanka „utrudniania innym przedsiębiorcom dostępu do rynku” musi być w procesie wykazana, podczas gdy zdaniem strony skarżącej jest ona objęta domniemaniem.

¹⁷ M. Bernatt, T. Skoczny, *Objaśnienia do art. 15...*, s. 611–613.

¹⁸ B. Leszczyńska, A. Piszcz, Glosa do wyroku SN z 26.01.2006 r., II CK 378/05, LEX/el. 2008.

¹⁹ M. Mioduszewski, J. Sroczyński, [w:] M. Zdyb, M. Sieradzka (red.), *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, Wolters Kluwer Polska, Warszawa 2011, Nb 99.

²⁰ I. Nestoruk, Glosa do wyroku SN z 26.01.2006 r., II CK 378/05, *Glosa 2007*, Nr 1, s. 97 i n.

²¹ E. Nowińska, M. du Vall, *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, Lexis Nexis, Warszawa 2010, s. 236.

²² K. Szczepanowska-Kozłowska, Pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży. Glosa do wyr. SN z 26.01.2006 r., II CK 378/05, *Glosa 2007*, Nr 2, s. 109.

²³ Interpretacja przepisów nowelizacji ustawy z 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, Dz.Urz. UOKiK z 2003 r. Nr 1, poz. 240.

²⁴ Zob. SA w Krakowie w wyr. z 11.02.2009 r., I ACa 1/09, *Legalis*.

²⁵ III CSK 23/08, OSNC 2009, Nr 1, poz. 14.

²⁶ IX GC 159/08 (niepubl.).

²⁷ SO w Krakowie w wyr. z 16.06.2008 r., IX GC 155/08 (niepubl.).

III. Pojęcie innej niż marża handlowa opłaty

Kolejnym istotnym zagadnieniem jest **znaczenie pojęcia innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży**. Ustawodawca nie zdefiniował bowiem tego pojęcia. Zdefiniowana jest tylko marża handlowa, która w art. 3 ust. 1 pkt 6 ustawy z 5 lipca 2001 r. o cenach określona jest jako różnica między ceną płaconą przez kupującego a ceną uprzednio zapłaconą przez przedsiębiorcę, wynikającą z kosztów i zysku przedsiębiorcy; marża handlowa może być wyrażona kwotowo lub w procentach. Natomiast pojęcie „pobierania opłat”, zostało zdefiniowane przez SA w Warszawie w wyroku z 2 czerwca 2010 r.²⁸ jako każdy sposób, w jaki następuje przesunięcie majątkowe równe kwocie opłat z majątku przedsiębiorcy do majątku podmiotu dokonującego czynu niedozwolonego.

Pojawia się jednak pytanie, czy taka definicja jest w pełni zgodna ze sposobem rozumienia tego pojęcia przyjętym w ekonomii. Nie wiadomo **(1) jak się ma marża do innych opłat, o których mowa w art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk.** W doktrynie wskazano, że kategoria „marża handlowa” jest na tyle nieprecyzyjna, że zdefiniowanie w relacji do niej pojęcia „opłaty za przyjęcie towaru do sieci” narusza zasadę dobrej legislacji, gdyż nie przesądza, o jaką marżę chodzi. Czy o marżę zwykle stosowaną dla towarów danego rodzaju w sklepach wielkopowierzchniowych, czy o marżę, którą konkretny przedsiębiorca poprzednio pobierał na tymże towarze, czy wreszcie o średnią marżę wyliczoną dla wszystkich towarów zbywanych przez tegoż przedsiębiorcę²⁹?

Pojawia się pytanie **(2) czy możliwe jest obejście wskazanego przepisu poprzez proste wkalkulowanie tego typu opłat w marżę** – innymi słowy, **czy zabronione jest pobieranie zawyżonej o te opłaty marży**. E. Nowińska i M. du Vall stoją na stanowisku, że nawet gdyby dopuszczać możliwość oceniania, czy marża jest zawyżona, to jego podstawą powinna być generalna reguła wyrażona w zdaniu pierwszym art. 15 ust. 1 uznk³⁰. Zachowanie takie nie jest bowiem, zdaniem tych autorów, objęte hipotezą art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk. C. Banasiński i M. Bychowska są natomiast zwolennikami badania tego, czy marża nie zawiera ukrytej opłaty za przyjęcie towaru do sprzedaży³¹. M. Mioduszewski i J. Sroczyński wskazują na praktyczne trudności związane ze sposobem określenia, kiedy w istocie będziemy mieli do czynienia z zawyżoną marżą³².

Wydaje się, że konieczne jest określenie, **jakie dodatkowe opłaty są w praktyce pobierane przez duże sieci handlowe**. Wydaje się, że opłatami takimi są:

- opłaty dotyczące rozliczeń z tytułu rabatu;
- opłaty z tytułu wynagrodzenia za usługi logistyczne lub transportowe;
- opłaty z tytułu wynagrodzenia za usługi reklamowe i marketingowo-promocyjne;
- opłaty za samo 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 sieci informatycznej sieci handlowej³³.

²⁸ I ACa 294/10, Legalis.

²⁹ J. Szwaaja, *Ostatnie nowelizacje ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji*, „Monitor Prawniczy” 2003, nr 1, s. 1117.

³⁰ E. Nowińska, M. du Vall, *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej...*, s. 239.

³¹ C. Banasiński, M. Bychowska, *Utrudnianie dostępu do rynku...*, s. 14.

³² M. Mioduszewski, J. Sroczyński, [w:] M. Zdyb, M. Sieradzka (red.), *Ustawa o zwalczaniu...*, Nb 93, Nb 96, Nb 103.

³³ W orzecznictwie za opłaty opisane w art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk uznano – ze względu na ich pozorny charakter – upusty czy opłaty marketingowe (wyr. SA w Krakowie z 20.02.2009 r., I ACA 65/09, Legalis) czy opłaty za usługi promocyjne (wyr. SA w Warszawie z 2.12.2008 r., I ACA 391/08, Legalis).

Zastanawiać się można, (3) w przypadku którego rodzaju opłat faktycznie (czy najczęściej) dochodzi do utrudniania dostępu dostawcy do rynku.

IV. Ekwiwalentność świadczenia

Kolejną kwestią jest pytanie: czy sądy, rozstrzygając czy doszło do czynu nieuczciwej konkurencji, powinny badać ekwiwalentność świadczenia otrzymanego za pobraną inną niż marża handlowa opłatę. W takim ujęciu ekwiwalentny charakter świadczenia (co świadczyłoby o braku pozorności pobranej opłaty) przesądzałoby, że do popełnienia czynu nieuczciwej konkurencji nie doszło.

W doktrynie przyjmuje się, że „ocena postanowień umownych pomiędzy kontrahentami, które dotyczą w szczególności opłat za promocję, reklamę, za osiągnięcie określonych obrotów towarami dostawcy przez sklep (sprzedawcę), wymaga zawsze indywidualnej analizy pozwalającej na ustalenie, czy określone opłaty są, czy też nie są *de facto* niedozwolonymi opłatami dodatkowymi za przyjęcie towaru do sprzedaży”³⁴. Zauważa się także, że „intencją ustawodawcy było wyłączenie możliwości pobierania opłat od dostawcy, które nie miałyby uzasadnienia w kosztach jego działalności polegającej na sprzedaży towarów. (...) Nie oznacza to jednak, iż pomiędzy sprzedawcą/dostawcą a kupującym nie mogą powstać relacje umowne, które będą uzasadniały obowiązek świadczenia pieniężnego po stronie sprzedawcy/dostawcy wówczas, gdy będą stanowiły one ekwiwalent świadczeń ze strony kupującego, polegający na innych świadczeniach niż sprzedaż samego towaru”³⁵. W takim ujęciu, jeżeli usługi z tytułu wniesionych opłat dodatkowych byłyby faktycznie świadczone, to ich wniesienie nie będzie podlegać dyspozycji art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk³⁶.

Teza taka znajduje uzasadnienie w świetle orzecznictwa sądowego. SA w Warszawie w wyroku z 5 grudnia 2007 r.³⁷ podkreślił, że hipotezą art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk nie są objęte te sytuacje, w których obowiązek świadczenia pieniężnego powstaje jako ekwiwalent świadczeń kupującego nieobjętych treścią umowy sprzedaży bądź dostawy. Zdaniem Sądu w przypadku istnienia pomiędzy stronami innych zobowiązań ich dopuszczalność podlega przepisom art. 353¹ kc, a nie art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk. W wyroku SA we Wrocławiu z 28 sierpnia 2008 r.³⁸ podkreślono natomiast, że w świetle art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk zakazane są jedynie takie opłaty, gdzie świadczenie po stronie odbiorcy towaru polega wyłącznie na zawarciu umowy z danym dostawcą, a więc nie nakłada na ten podmiot żadnych obowiązków polegających na działaniu, których efekty mają pozytywne oddziaływanie również na sferę ekonomiczną dostawcy.

Podobne rozumowanie przeprowadził SA w Warszawie. W wyroku z 2 grudnia 2008 r. (I ACA 391/08, Legalis) Sąd stwierdził, że „art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk 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”.

³⁴ C. Banasiński, M. Bychowska, Utrudnianie dostępu do rynku..., s. 14; zob. także szerzej: C. Banasiński, M. Bychowska, Ekonomiczne aspekty stosowania art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, *Przegląd Prawa Handlowego* 2011, nr 10, s. 4–11.

³⁵ K. Szczepanowska-Kozłowska, Pobieranie innych niż marża handlowa opłat..., s. 108.

³⁶ T. Dyś, Nieuczciwa konkurencja: opłaty za przyjęcie towaru do sprzedaży, *Monitor Prawniczy* 2003, nr 14, s. 645; por. też B. Leszczyńska, A. Piszcz, Głosa do wyroku SN z 26.01.2006 r. ...; oraz M. Mioduszewski, J. Sroczyński, [w:] M. Zdyb, M. Sieradzka (red.), *Ustawa o zwalczaniu...*, Nb 100 i 102.

³⁷ I ACa 1053/07 (niepubl.).

³⁸ I ACa 645/08 (LEX nr 519238).

W efekcie Sąd Apelacyjny w Warszawie za nienależne uznał opłaty (nie były więc one „dodatkowe”) za usługi logistyczne. Inaczej zakwalifikował natomiast opłaty za usługi marketingowo-promocyjne, których warunki określano w ogólnych umowach ramowych.

W wyroku z 2 września 2008 r. (IX GC 102/08, niepubl.) SO w Krakowie przeprowadził analizę wskazującą na realność świadczeń sprzedawcy. Zauważył, że z materiału dowodowego nie można zasadnie wyprowadzić wniosku, iż usługi świadczone przez pozwanego były pozorne, bo są dowody na ich wykonywanie i to przy aktywnej współpracy powoda. W wyroku SA w Krakowie z 22 grudnia 2008 r. (I ACa 1028/08, niepubl.) przyjęto, że o dodatkowym charakterze opłat świadczy pobieranie opłat za usługi marketingowe, serwisowe i logistyczne, które „stanowiło obciążanie powoda innymi poza marżę handlową opłatami, a to oznacza, że brak było podstaw do przyjęcia, że pozwana miała w stosunku do powoda wierzytelność z tytułu świadczenia wymienionych usług”.

W orzecznictwie przyjmowane jest jednak również odmienne stanowisko. SO w Krakowie w wyroku z 23 kwietnia 2008 r. (IX GC 394/07, niepubl.) podkreślił, że ustawodawca, konkretyzując czynny nieuczciwej konkurencji w art. 15 uzk, nie uzależnia uznania danego zachowania za czyn nieuczciwej konkurencji od wykazania, że dane zachowanie nie przyniosło w ostatecznym rozrachunku zysku poszkodowanemu ani też nie wskazuje jako przesłanki egzoneracyjnej wykazania zysku po stronie poszkodowanego. Co więcej, Sąd ten – zakładając, że samo pobieranie opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży jest czynem nieuczciwej konkurencji – przyjął, że argumentacja sprowadzająca się do wykazania, że kontrahent, akceptując taką opłatę, zarobił więcej, aniżeli w sytuacji, gdyby jej nie zaakceptował i sprzedawał towar samodzielnie, jest niedopuszczalna.

V. Zakres podmiotowy art. 15 ust. 1 pkt 4 uzk

Należy następnie zadać pytanie, **czy istnieje potrzeba ustawowego lub orzeczniczego dookreślenia przedsiębiorców, do których adresowany jest art. 15 ust. 1 pkt 4 uzk.**

Geneza prac legislacyjnych wskazuje, że celem przepisu jest przeciwdziałanie nadużywaniu pozycji rynkowej przez duże sieci handlowe. Senat proponujący poprawkę, na skutek której uchwalono art. 15 ust. 1 pkt 4 uzk, wskazywał, że daje „wyraz swemu przekonaniu o naganności stosowanych przez duże sklepy praktyk pobierania dodatkowych opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży”³⁹.

Również sądy odnoszą postanowienia art. 15 ust. 1 pkt 4 uzk do relacji dużych sieci handlowych i ich dostawców (dostawców produktów sprzedawanych w tych sieciach handlowych)⁴⁰. Sąd Apelacyjny w Poznaniu w wyroku z 13 listopada 2008 r.⁴¹ stwierdził, że: „[w]skazany przepis dotyczy w szczególności relacji występujących pomiędzy dostawcami towaru a właścicielami dużych obiektów handlowych czy też przedsiębiorcami prowadzącymi handel sieciowy, cechującymi się znaczącą pozycją na rynku handlu detalicznego”.

Równocześnie w orzecznictwie⁴² przyjęto także, że „z utrudnianiem dostępu do rynku będziemy mieć do czynienia niezależnie od tego, czy ‘utrudniającym’ będzie mały, czy duży przedsiębiorca”.

³⁹ Uzasadnienie uchwały Senatu RP z 21.06.2002 r. w sprawie ustawy o zmianie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.

⁴⁰ Por. SA we Wrocławiu w wyr. z 3.07.2008 r., I ACa 462/08 (niepubl.).

⁴¹ I ACa 718/08 (niepubl.).

⁴² Wyrok SA w Krakowie z 20.02.2009 r., I ACa 65/09, Legalis.

W tym kontekście pojawia się pytanie, czy dla zastosowania art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk powinny mieć znaczenie wielkość i siła rynkowa przedsiębiorców, a zwłaszcza to, czy stosowania tego przepisu nie należałoby ograniczyć tylko do relacji pomiędzy dostawcą będącym małym lub średnim przedsiębiorcą a dużą siecią handlową. W ostatnim czasie w doktrynie został zgłoszony postulat *de lege ferenda* by podmiotowy zakres zastosowania wskazanego przepisu nie odnosił do dostawców dysponujących dużą siłą rynkową⁴³.

VI. Wnioski

Konieczna jest dalsza dyskusja czy rozwiązanie wyżej wskazanych problemów można osiągnąć poprzez zmianę praktyki orzeczniczej sądów, czy też konieczna staje się interwencja ustawodawcy. Trzeba zastanowić się nad takimi zmianami ustawowymi, po wprowadzeniu których sądy badałyby, czy na skutek pobrania innych niż marża handlowa opłat dochodzi do utrudniania dostępu do rynku oraz tego, czy świadczenia z tytułu pobranych opłat mają charakter ekwiwalentny.

Wydaje się, że najbardziej jasną konstrukcyjnie propozycją byłoby wykreślenie pkt 4 art. 15 ust. 1 uznk i uregulowanie pobierania innych niż marża handlowa opłat jako oddzielnego czynu nieuczciwej konkurencji (na zasadzie podobnej jak w art. 15 ust. 3 uznk) poprzez dodanie art. 15 ust. 6 o następującej treści:

Czynem nieuczciwej konkurencji jest także pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży, gdy opłaty te nie są ekwiwalentne i utrudniają dostawcy dostęp do rynku.

⁴³ Zdaniem D. Wolskiego „nie ulega wątpliwości, iż celem art. 15 ust. 1 pkt 4 jest ochrona małych przedsiębiorców przed praktykami ze strony przedsiębiorców dysponujących znaczącą siłą rynkową. W konsekwencji, w relacjach pomiędzy dużymi przedsiębiorcami, a zatem sieciami handlowymi i dostawcami zajmującymi znaczącą pozycję na rynku, cel ten nie występuje. W szczególności trudno jest znaleźć uzasadnienie dla ochrony dostawców będących wielkimi koncernami o zasięgu globalnym. W tych przypadkach ochrona ta staje się fikcją, o czym w pierwszej kolejności świadczą relacje gospodarcze pomiędzy tymi podmiotami a sieciami handlowymi. Trudno jest w takich przypadkach znaleźć uzasadnienie dla zapewnienia ochrony producentowi czy dostawcy, który dysponuje taką samą lub nawet niejednokrotnie większą siłą rynkową niż sieć handlowa. W takich przypadkach art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk nie powinien znajdować zastosowania”, zob. D. Wolski, Wybrane zagadnienia na tle orzeczeń dotyczących opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży, *iKAR* 2013, nr 2(1), s. 18.