

Joanna Affre^{*}, Joanna Piechucka^{**}, Piotr Skoźubowicz^{***},
Marta Stryszowska^{****}

Utrudnianie dostępu do rynku jako przesłanka czynu nieuczciwej konkurencji polegającego na pobieraniu opłat półkowych podlegająca każdorazowemu badaniu

Spis treści

- I. Wstęp
- II. Znaczenie przesłanki utrudniania dostępu do rynku w kontekście opłat półkowych
 1. Art. 15 w systematyce uznk
 2. Znaczenie pojęcia rynku w art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk
 3. Nieuczciwe utrudnianie dostępu do rynku
- III. Relacja pomiędzy „utrudnianiem dostępu do rynku” a „pobieraniem innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży”
 1. Katalog możliwych interpretacji
 2. Różne interpretacje art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk w orzecznictwie
 3. Różne interpretacje art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk w doktrynie
- IV. Badanie przy użyciu kryteriów ekonomicznych czy doszło do utrudniania dostępu do rynku
 1. Przejawy utrudnienia dostępu do rynku
 2. Związek przyczynowo-skutkowy pomiędzy stosowanymi opłatami półkowymi a ewentualnym utrudnionym dostępem do rynku
 3. Inne czynniki wywołujące utrudniony dostęp do rynku
- V. Zakończenie

Streszczenie

Artykuł dotyczy sposobów badania, kiedy dochodzi do popełnienia czynu nieuczciwej konkurencji z art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Autorzy opisują różne poglądy dotyczące znaczenia „utrudniania dostępu do rynku” w tym przepisie i opowiadają się za koncepcją, że sformułowanie to należy rozumieć jako jedną z przesłanek wystąpienia czynu nieuczciwej konkurencji. Wskazują również, dlaczego przesłanka ta powinna podlegać każdorazowemu badaniu w toku postępowania przed sądem. W dalszej części artykułu autorzy opisują, jak, odwołując się do nauk ekonomicznych, można badać czy w konkretnym przypadku doszło do utrudnienia dostępu do rynku.

^{*} Adwokat; absolwentka Uniwersytetu Wrocławskiego oraz studiów podyplomowych z zakresu nauk politycznych (IEP Strasbourg Francja), prawa wspólnotowego (Lyon III Francja) i prawa konkurencji (King's College, Londyn, Wielka Brytania). E-mail: joanna.affre@affre.pl.

^{**} Ekonomista Microeconomix; doktorantka Paris School of Economics; absolwent Szkoły Głównej Handlowej w Warszawie oraz Paris School of Economics w Paryżu. E-mail: joanna.piechucka@microeconomix.com.

^{***} Aplikant adwokacki, absolwent Uniwersytetu Warszawskiego. E-mail: piotr.skolubowicz@affre.pl.

^{****} Wiceprezes Microeconomix; doktor nauk ekonomicznych; absolwent Uniwersytetu w Tilburgu. E-mail: marta.stryszowska@microeconomix.com.

Słowa kluczowe: zwalczanie nieuczciwej konkurencji; utrudnianie dostępu do rynku; opłaty półkowe; rynek; domniemanie utrudniania dostępu do rynku; analiza ekonomiczna.

JEL: K41, K42, D22

I. Wstęp

Pobieranie tzw. opłat półkowych – czyli opłat wnoszonych w zamian za zgodę na przyjęcie danego towaru do oferty i umieszczenie go na półce sklepowej – to zjawisko szeroko spotykane, szczególnie w umowach dotyczących dostaw do sieci handlowych. Ponad 10 lat temu została uchwalona nowelizacja¹ ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji² (dalej: uznk), odnosząca się do tego problemu. Sformułowano w niej nowy art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk, który ma wskazywać, kiedy pobieranie opłat od dostawcy stanowi czyn nieuczciwej konkurencji. Przepis ten, mimo że jest często stosowany, wciąż budzi istotne wątpliwości interpretacyjne, których nie jest w stanie rozwiązać bogate, ale rozbieżne orzecznictwo Sądu Najwyższego.

Art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk stanowi, że czynem nieuczciwej konkurencji jest utrudnianie innym przedsiębiorcom dostępu do rynku, w szczególności przez pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży. Celem artykułu jest odpowiedź na pytanie, jak należy, odnosząc się do koncepcji racjonalnego ustawodawcy, rozumieć sens umieszczenia zakazu pobierania opłat półkowych w art. 15 uznk. Spór toczący się w doktrynie dotyczy problemu czy skutek w postaci utrudnienia dostępu do rynku jest warunkiem koniecznym dla zaistnienia czynu nieuczciwej konkurencji z art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk oraz tego, która strona i w jaki sposób powinna ewentualnie wykazywać istnienie tego skutku.

Zagadnienie to jest poddane ożywionej dyskusji ze względu na praktyczne znaczenie dla wielu spraw sądowych. Doktryna szeroko rozpisuje się na temat znaczenia „utrudniania dostępu do rynku” w kontekście opłat półkowych – jednak przeważająca część orzecznictwa ucieka od oceny spełnienia tej przesłanki. W części spraw jest ona interpretowana jako domniemanie³, którego obalenie spoczywa na pozwanym nabywcy. Część orzecznictwa uznaje wręcz, że pobieranie opłat innych niż marża handlowa za przyjęcie towaru do sprzedaży jest czynem nieuczciwej konkurencji *per se*⁴. Zdarzają się jednak również orzeczenia, w których sąd stwierdza, że powód, który dochodzi zwrotu opłat półkowych musi wykazać utrudnianie dostępu do rynku⁵.

Artykuł przedstawia szczegółowo różne koncepcje wykładni art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk. W pierwszej kolejności autorzy zbadają sformułowanie „utrudnianie dostępu do rynku” w kontekście art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk. Następnie przeanalizują relację, jaka łączy to zjawisko z pozostałymi przesłankami ujętymi w tym przepisie. W oparciu o przedstawione poglądy, autorzy przedstawiają własne stanowisko w sporze i opiszą, jak badać czy doszło do utrudnienia dostępu do rynku, posługując się narzędziami, których dostarcza nauka ekonomii.

¹ Ustawa z 5.07.2002 r o zmianie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, (Dz.U. 2002 Nr 126, poz. 1071).

² Ustawa z 8.06.1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz.U. 2003 Nr 153, poz. 1503 z późn. zm.).

³ Przykładowo postanowienie SN z 19.05.2011 r., I CSK 700/10, LEX nr 1294148.

⁴ Przykładowo wyr. SN z 25.10.2012 r., I CSK 147/12, LEX nr 1314355.

⁵ Przykładowo wyr. SN z 17.04.2015 r., I CSK 136/14, LEX nr 1710335.

II. Znaczenie przesłanki utrudniania dostępu do rynku w kontekście opłat półkowych

1. Art. 15 w systematyce uznk

Uznk w art. 15 ust. 1 zakazuje „utrudniania dostępu do rynku”. Możliwość nieskrępowanego dostępu do rynku jest kluczowa dla wolności gospodarczej. Z art. 22 Konstytucji można wyprowadzić wniosek, że ograniczenia w dostępie do rynku mogą być wprowadzane tylko w drodze ustawy i ze względu na ważny interes publiczny. Poza tym wyjątkiem uczestniczenie w obrocie gospodarczym nie może być uzależnione od niczyjej zgody. O tym, kto wchodzi na rynek, pozostaje na nim i z niego wypada decydować powinny warunki, które wchodzący oferuje kontrahentom – a nie wola jego konkurentów czy innych graczy rynkowych. Zapewnieniu tak rozumianej swobody działalności gospodarczej ma służyć ustawowy zakaz utrudniania dostępu do rynku zawarty w art. 15 uznk. Dość skomplikowana konstrukcja sprawia, że przepis ten wymaga rozbudowanej wykładni.

Przede wszystkim należy zwrócić uwagę na dwustopniowy opis wskazanych w nim zachowań. Wymienione przykłady utrudniania dostępu do rynku nie są, z mocy ustawy, czynami nieuczciwej konkurencji – gdyby tak było, znalazłyby się w odrębnym przepisie, jak np. fałszywe oznaczenie pochodzenia towaru lub usługi (art. 8 uznk) czy naśladownictwo produktu (art. 13 uznk). Jeżeli ustawodawca część zachowań opisuje wprost jako czyny nieuczciwej konkurencji, a część wskazuje jako przykładowe formy popełnienia jednego z nich (utrudniania dostępu do rynku), to podział ten powinien mieć znaczenie normatywne.

Poprzez umiejscowienie w art. 15 uznk, zakaz pobierania opłat półkowych został powiązany z utrudnianiem dostępu do rynku i ten związek nie może być ignorowany. Gdyby ustawodawca uważał, że związek ten nie jest kluczowy dla wystąpienia czynu nieuczciwej konkurencji, ująłby ten zakaz w odrębnym przepisie. W taki sposób uregulował w tej samej nowelizacji np. ograniczenie dla sprzedaży towarów pod marką własną (art. 17d uznk)⁶. Praktyka polegająca na sprzedaży przez sklepy dyskontowe pod marką własną towarów, których wartość stanowi powyżej 20% obrotów jego właściciela, w żaden sposób nie jest powiązana z utrudnianiem dostępu do rynku z art. 15. Zakaz pobierania opłat półkowych, przeciwnie, został wskazany jako możliwa forma utrudniania dostępu do rynku.

Ta różnica powinna przekładać się na proces badania konkretnych praktyk. „Nadmierna” sprzedaż towarów pod własną marką została uregulowana jako czyn nieuczciwej konkurencji *per se*. Do zbadania czy taki czyn został popełniony wystarczy ocenawystępujących okoliczności, których katalog został ujęty wprost w art. 17d uznk. Natomiast w przypadku zakazu „pobierania innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży” należy dodatkowo ocenić czy pobieranie skutkowało utrudnieniem dostępu do rynku. Tylko wtedy można stwierdzić, że pobieranie opłat stanowiło czyn nieuczciwej konkurencji.

Judykatura w różny sposób odtwarza relację pomiędzy pobieraniem opłat a utrudnianiem dostępu do rynku (zob. rozdz. III). Należy jednak podkreślić, że konieczność zmierzenia się z tym problemem wynika już z samej systematyki uznk.

⁶ Por. przyp. 1.

2. Znaczenie pojęcia rynku w art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk

Uznk nie definiuje rynku. Należy zatem albo odwołać się do języka potocznego opartego na pojęciach wypracowanych przez ekonomię, albo szukać definicji legalnej rynku w innych ustawach. Zakładając racjonalność ustawodawcy, należy stwierdzić, że jednakowe pojęcia użyte w różnych aktach prawnych powinny być interpretowane jednolicie⁷.

Sięganie do innych ustaw po wykładnię pojęć użytych w art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk to ugruntowana praktyka. Zarówno sądy, jak i doktryna, szukając znaczenia terminu „marża handlowa” w art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk, chętnie sięgają do definicji sformułowanej w art. 3 ust. 1 pkt 6 ustawy o cenach⁸, który wskazuje, że termin ten należy rozumieć jako „różnicę 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”. Pomimo że ustawa ta utraciła moc w związku z uchwaleniem ustawy o informowaniu o cenach towarów i usług⁹, wspomniana definicja, ze względu na swoją jednoznaczność i użyteczność, pozostaje w powszechnym użytku i odwołania do niej pojawiają się również w najnowszym orzecznictwie (choć często z zastrzeżeniem, że ustawa o cenach obowiązywała w okresie, w którym były pobierane opłaty, których dotyczy dane postępowanie)¹⁰.

Analogicznie, aby wyjaśnić pojęcie „rynku” z uznk, uprawnione będzie zastosowanie definicji „rynku właściwego” sformułowanej w art. 4 pkt 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów (dalej: uokik)¹¹. Za sięgnięciem do uokik przemawia przynależność obu ustaw do gałęzi prawa konkurencji (Kępiński, 2013, s. 8). Jest to tym bardziej uzasadnione, że „utrudnianie dostępu do rynku” z art. 15 uznk, jak trafnie wskazują T. Skoczny i M. Bernatt (2013, nb. 2–3), to czyn genetycznie związany z prawem ochrony konkurencji, w jego przypadku bliskość i wzajemne przenikanie dwóch działów prawa konkurencji jest szczególnie wyraźne. Nieuczciwość, w kontekście utrudniania dostępu do rynku, polega bowiem na podjęciu próby wyeliminowania zjawiska konkurencji. Jeżeli podmioty nie mają równego, w granicach prawa, dostępu do rynku, można mówić o istotnym ograniczeniu wolnej konkurencji.

Jeżeli przez „rynek” z art. 15 uznk rozumieć będziemy „rynek właściwy” w rozumieniu uokik, ocena czy doszło do czynu nieuczciwej konkurencji wymagać będzie każdorazowo wyznaczenia takiego rynku przez sąd. Dopiero wtedy będzie można ocenić czy dany czyn utrudniał innemu przedsiębiorcy dostęp do rynku.

Część doktryny podnosi, że na gruncie obecnych przepisów egzekwowanie art. 15 ust. 1 uznk tak właśnie powinno wyglądać – „zastosowanie art. 15 ust. 1 uznk powinno zbliżać się do wykorzystania ekonomicznego instrumentarium antymonopolowego” (Fornalczyk, 2013, s. 77). Definitywnie rozstrzygają tę kwestię E. Nowińska i M. du Vall (2013, s. 247), wskazując, że „skoro

⁷ § 10 Zasad techniki prawodawczej: „Do oznaczenia jednakowych pojęć używa się jednakowych określeń, a różnych pojęć nie oznacza się tymi samymi określeniami” załącznik do rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z 20.06.2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” (Dz.U. 2002 Nr 100, poz. 908).

⁸ Ustawa z 5.07.2001 r. o cenach (Dz.U. 2013, poz. 385). Do wspomnianej definicji odwoływali się m.in. T. Skoczny, M. Bernatt (2013, Nb. 76) oraz E. Nowińska, M. du Vall (2013, s. 270); M. Marek (2012, s. 56); wyrok SN z 20.02.2014 r., I CSK 236/13, LEX nr 1466623; wyr. SA w Warszawie z 26.07.2012 r., I ACa 1331/11, LEX nr 1392076; z 14.03.2013 r., I ACa 1123/12, LEX nr 1322068; wyr. SA w Krakowie z 2.10.2012 r., I ACa 864/12. Pozyskano z: www.orzeczenia.krakow.sa.gov.pl; wyr. SA w Szczecinie z 22.08.2013 r., I ACa 53/13, Legalis nr 776430.

⁹ Ustawa z 9.05.2014 r. o informowaniu o cenach towarów i usług (Dz.U. 2014, poz. 915 z późn. zm.).

¹⁰ Uchwała SN z 18.11.2015 r., III CZP 73/15, LEX nr 1855139; wyrok SA w Warszawie z 17.02.2016 r., I ACa 699/15. Pozyskano z: www.orzeczenia.waw.sa.gov.pl.

¹¹ Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów z 16.02.2007 r. (Dz.U. 2015, poz. 184 z późn. zm.).

hipotezą art. 15 objęte są w znacznym zakresie takie same sytuacje, jak wchodzące w zakres ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów to pojęcie 'rynek' należy rozumieć zgodnie z art. 4 pkt 11 u.o.k.k. [właściwie: art. 4 pkt 9 uokik], tj. w taki sposób, jak to obowiązany jest uczynić Prezes UOKiK”

Podobnie twierdzą J. Sroczyński i M. Mioduszewski (2011, pkt 16), czyniąc jednak zastrzeżenie, że „w praktyce pojęcie rynku na gruncie wspomnianego przepisu, choć co do zasady odpowiadające rynkowi właściwemu z ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, może być modyfikowane na potrzeby czynu nieuczciwej konkurencji (rozszerzane bądź zawężane, o ile zasięg czynu temu odpowiada)”.

W doktrynie istnieje także pogląd odmienny, szukający znaczenia terminu „rynek” w języku potocznym, w oderwaniu od definicji sformułowanej w art. 4 pkt 9 uokik (Banasiński i Bychowska, 2008, s. 11). W takim ujęciu „rynek” w art. 15 ust. 1 uznk tłumaczyć można za pomocą ekonomicznych definicji tego pojęcia. Może to być „system współzależnych transakcji kupna i sprzedaży dobra” (Czarny i Rapacki, 1998, s. 81). R. Dorfman z kolei opisywał rynek jako „sieć łączącą potencjalnych sprzedawców i kupujących, która umożliwia zawieranie transakcji handlowych” – czyli zbiór nie tylko tych transakcji, które występują, ale i tych, które mogą wystąpić (Gizbert-Studnicki, 2000, s. 9).

Kwestii „utrudniania dostępu do rynku” bliższa jest koncepcja, że rynek obejmuje również potencjalne transakcje – przepis powinien chronić nie tylko tych przedsiębiorców, którym z trudem udało się dostęp uzyskać, lecz także tych, którym „trudności” na to nie pozwoliły. Podobnie szeroko tłumaczy pojęcie rynku Cz. Pietras, wskazując, że „przez pojęcie 'rynek' rozumie się ogół warunków ekonomicznych, w których dochodzi do zawierania transakcji wymiennych między sprzedawcami oferującymi towary i usługi a nabywcami reprezentującymi potrzeby poparte określonymi funduszami nabywczymi” (Pietras, 2005, s. 156).

Najbardziej restrykcyjną wykładnię „rynku” z art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk sformułowali C. Banasiński i M. Bychowska (2008, s. 11), wskazując, że chodzi o „rynek wykreowany pomiędzy stronami transakcji dostawy”. Tym samym utrudnianie polegać ma właściwie na tym, że nabywca nie chce z danym dostawcą zawrzeć umowy. Pogląd ten jest odosobniony w doktrynie – został natomiast szeroko podchwycony przez judykaturę. Tę wykładnię sądy często dosłownie cytują w uzasadnieniach orzeczeń¹². W naszej ocenie ta interpretacja skutkuje jednak zbyt szerokim stosowaniem art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk.

Prowadzi ona do daleko idącego ograniczenia wolności działalności gospodarczej. Wynika z niej, że jedna strona nie może ograniczać drugiej stronie możliwości zawarcia z nią umowy – musi zgodzić się na jej zawarcie, mając na względzie nie tylko własny interes, lecz także interes kontrahenta. Konsekwencją takiego ujęcia sprawy jest powstanie „przymusu kontraktowania”, który stoi w wyraźnym konflikcie z zasadą swobody umów. Jak wskazał Sąd Najwyższy, „zasada swobody umów wyrażona w art. 353¹ k.c. nie daje podstaw do konstruowania roszczenia o zobowiązanie drugiej strony do zawarcia umowy sprzedaży na określonych przez siebie warunkach tylko z powodu różnicy zdań co do ceny”¹³.

¹² Przykładowo: wyr. SA w Warszawie z 17.02.2016 r., I ACa 699/15 www.orzeczenia.waw.sa.gov.pl; z 6.02.2014 r., I ACa 1553/13, LEX nr 1444911; wyr. SA w Krakowie z 20.02.2009 r., I ACa 65/09, LEX nr 516544.

¹³ Uchwała SN z 18.11.2015 r., III CZP 73/15, LEX nr 1855139.

Ponadto przyjęcie, że chodzi o rynek wykreowany pomiędzy stronami transakcji dostawy stwarza dalsze problemy interpretacyjne. Na użytek pkt 4 pojęcie „rynku” użyte w art. 15 ust. 1 miałyby, w tym ujęciu, inne znaczenie niż w przypadku pozostałych przykładowych form utrudniania dostępu do rynku. Trudno, przykładowo, zawężyć możliwość wystąpienia dumpingu czy bojkotu tylko do relacji dostawcy z nabywcą.

Stanowisko pośrednie pomiędzy tak skrajnym stanowiskiem a utożsamieniem „rynku” z art. 15 ust. 1 uznk z „rynkiem właściwym” z uokik zajmuje I. Nestoruk. Według tego autora „na gruncie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji nie wydaje się wprawdzie konieczne sięganie po złożoną definicję rynku, którą znamy z ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów u.o.k.i.k. Nie może to jednak prowadzić do zupełnej dowolności w operowaniu tym pojęciem, tak przecież istotnym dla określenia zakresu stosowania analizowanego przepisu. Wobec pewnej systematyki polskiego prawa konkurencji trudno przechodzić obojętnie. Obie wspomniane ustawy łączy nie tylko samo odniesienie do zjawiska konkurencji, ale przede wszystkim ich znaczenie dla określenia granic swobody gospodarowania w Polsce. Fakt, że art. 15 u.z.n.k. jest, przez zakres regulowanych praktyk, szczególnie bliski regulacji antymonopolowej nie wymaga specjalnego komentarza. W związku z tym sąd powinien nieco bliżej określić rynek, na którym dochodzi do sankcjonowanych praktyk” (Nestoruk, 2007, s. 108; 2015, s. 28).

Orzecznictwo w przeważającej części nie podziela, w sprawach z zakresu opłat półkowych, rozumienia „rynku” jako „rynku właściwego” z uokik. Od powodów nie wymaga się, aby zdefiniowali rynek właściwy. Sądy zazwyczaj nie dokonują tego w orzeczeniach. Przykładowo wskazać można orzeczenie, w którym Sąd Najwyższy za własny przyjął pogląd C. Banasińskiego i M. Bychowskiej, wskazując, że „chodzi tu o rynek wykreowany pomiędzy stronami transakcji dostawy”¹⁴. W orzecznictwie pojawia się również ekonomiczne rozumienie rynku jako relacji pomiędzy przedsiębiorcami¹⁵. Część judykatury traktuje rynek jako ogół stosunków gospodarczych¹⁶. W takich warunkach ocena czy doszło do „utrudniania dostępu do rynku” dokonywana jest w oderwaniu od reguł wypracowanych na gruncie uokik.

Należy jednak zauważyć, że niekiedy w orzeczeniach wyznaczany jest konkretny rynek właściwy, np. lokalny rynek określonych produktów¹⁷. Sąd Najwyższy uzasadniał uchylenie jednego z wyroków Sądu Apelacyjnego m.in. tym, że „Sąd Apelacyjny nie odniósł się także do argumentów pozwanej spółki wskazujących, że w dacie zawarcia umowy ramowej z powódką, działała ona i nadal działa na rynku materiałów budowlanych i towarów powiązanych z budownictwem, na którym obecne są także inne duże sieciowe sklepy wielkopowierzchniowe tej samej branży, takie jak Leroy Merlin, Praktiker, OBI, NOMI czy Polskie Składy Budowlane i jaki ma to wpływ na ocenę twierdzeń powodowej spółki o utrudnianiu jej przez pozwaną dostępu do rynku”¹⁸. Przy takiej interpretacji, od sądu należałoby wymagać odniesienia się do problemu rynku właściwego dla danego rodzaju działalności gospodarczej.

¹⁴ Postanowienie SN z 19.05.2011 r., I CSK 700/10, LEX nr 1294148.

¹⁵ Wyr. SA w Warszawie z 12.02.2013 r., I ACa 1155/12, LEX nr 1324794.

¹⁶ Wyr. SA w Warszawie z 22.05.2013 r., I ACa 191/13, LEX nr 1344020; z 14.03.2013 r., I ACa 1123/12, LEX nr 1322068.

¹⁷ Wyr. SA w Warszawie z 20.02.2013 r., I ACa 790/12, LEX nr 1315731; z 9.08.2012 r., I ACa 66/12 LEX nr 1267422; wyr. SA w Szczecinie z 24.01.2013 r., I ACa 702/12, LEX nr 1312082.

¹⁸ Wyr. SN z 23.07.2015 r., I CSK 587/14, LEX nr 1797075.

W orzecznictwie pojawiał się też pogląd, że chodzi o utrudnienie dostawcy przez nabywcę dostępu do rynku finalnych odbiorców, konsumentów¹⁹. Taki pogląd został jednak skrytykowany przez doktrynę jako nieprzystający od realiów ekonomicznych. Rynek konsumentów nie jest bowiem rynkiem producenta czy dostawcy hurtowego, a detalisty (Wolski, 2013, s. 34).

Podsumowując, problem definicji „rynku” nie został jednoznacznie rozstrzygnięty. Nie sposób zgodzić się z poglądem Sądu Najwyższego, który stwierdził, że „określenie ‘rynku’ na gruncie wskazanego unormowania nie budzi większych wątpliwości i rozbieżności w judykaturze”²⁰.

3. Nieuczciwe utrudnianie dostępu do rynku

Pobieranie opłat półkowych jest czynem nieuczciwej konkurencji, gdy utrudnia dostęp do rynku. „Dostęp”, według zgodnej opinii doktryny, należy rozumieć nie dosłownie jako możliwość wejścia, ale szeroko, „obejmując tym pojęciem swobodę wejścia na rynek, wyjścia z niego, a także oferowania na nim swoich towarów lub usług” (Nowińska i du Vall, 2013, s. 247; podobnie: Sroczyński i Mioduszewski, 2011, pkt 16; Podrecki, 1994, s. 25). W ocenie T. Skocznego i M. Bernatta (2013, nb. 14) „dostęp do rynku” odpowiada „wolności gospodarczej w rozumieniu art. 22 Konstytucji RP oraz [oznacza] swobodę działalności gospodarczej w rozumieniu art. 6 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej”.

„Utrudnianie” z art. 15 ust. 1 także należy rozumieć szeroko jako każde działanie, które zakłócić może innemu przedsiębiorcy korzystanie z możliwości oferowanych przez wolny rynek. Jak wspomniano powyżej, „pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży” oraz inne konkretne zachowania opisane w tym przepisie stanowią jedynie przykładowe wyliczenie, katalog otwarty sposobów, w jaki dostęp do rynku można utrudnić.

Co istotne, art. 15 ust. 1 dotyczy tylko nieuczciwego utrudniania dostępu do rynku. Należy tu wziąć pod uwagę ogólne przesłanki nieuczciwości z art. 3 ust. 1 uznk, działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami oraz ryzyko naruszenia interesu innego przedsiębiorcy lub klienta. Nie sposób zgodzić się z poglądem sformułowanym w jednym z orzeczeń Sądu Apelacyjnego w Warszawie, że przesłanki ogólne nie mają zastosowania do nazwanych czynów nieuczciwej konkurencji²¹. Art. 3 ust. 1 uznk pełni bowiem funkcję korygującą wobec czynów wskazanych w rozdziale 2 uznk, do których należy utrudnianie dostępu do rynku (Michalak, 2011, pkt 20)²².

Ogólna przesłanka nieuczciwości musi być więc spełniona, aby można było mówić o czynie nieuczciwej konkurencji określonym w art. 15 ust. 1 uznk. Ostatecznie utrudnianie dostępu do rynku wiąże się z samą istotą działalności gospodarczej, w której każdy podmiot stara się zagospodarować jak największą część rynku (Walaszek-Pyziół i Pyziół, 1994, s. 4). Jak wskazał Sąd Apelacyjny w Katowicach, już samo „pojawienie się na rynku konkurenta z reguły wiąże się z poniesieniem przez innego przedsiębiorcę uszczerbku w postaci mniejszego zysku, a w każdym razie – ryzyka utraty dotychczasowej pozycji, i jest to wpisane w samą zasadę konkurencyjności”²³. Sąd Apelacyjny w Warszawie wyraźnie stwierdził, że „wręcz istotą i celem konkurencji gospodarczej jest, aby poprzez podwyższanie jakości swojej oferty oraz konkurencyjne ceny, odebrać konkurentom

¹⁹ Wyr. SA w Warszawie z 25.11.2011 r., I ACa 465/11, LEX nr 1143494.

²⁰ Postanowienie SN z 19.05.2011 r., I CSK 700/10, LEX nr 1294148.

²¹ Wyr. SA w Warszawie z 20.02.2009 r., I ACa 1128/08, LEX nr 1120057.

²² Pogląd ten znajduje oparcie w orzecznictwie, przykładowo wyr. SA w Warszawie z 3.04.2008 r., I ACa 221/08, LEX nr 516550.

²³ Wyr. SA w Katowicach z 30.03.2009 r., V ACa 42/09, LEX nr 1642948.

gospodarczym ich klientów. (...) W konsekwencji uznać należy, że nie każde utrudnienie dostępu do rynku stanowi naruszenie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, ale tylko takie, w których występują elementy nieuczciwości zakłócającej dozwoloną rywalizację rynkową²⁴.

Obniżanie cen, polepszanie jakości towarów czy wprowadzanie nowych produktów na rynek służy zdobyciu klientów, często kosztem konkurentów. W ten sposób przedsiębiorca ułatwia sobie dostęp do rynku, utrudniając go innym (Nestoruk, 2015, s. 27). Działania te są jednakże uczciwe.

W relacjach wertykalnych pewnym utrudnieniem dostępu do rynku jest każda odmowa zawarcia umowy na warunkach oferowanych przez drugą stronę – nie może to być jednak uznane za utrudnianie w rozumieniu art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk. (Fornalczyk, 2013, s. 73). Sąd Najwyższy potwierdził, że dostawca nie może domagać się zawarcia umowy na korzystnych dla niego warunkach w oparciu o ten przepis²⁵. Takie rozumienie „utrudniania dostępu do rynku” i relacji art. 15 ust. 1 do art. 3 ust. 1 podzielił także Prezes UOKiK²⁶. Odmienne interpretacja skutkowałaby przyjęciem, że każda odmowa kontraktowania w nieuczciwy sposób utrudnia kontrahentowi dostęp do rynku.

Należy zatem uznać, że możliwe jest takie pobieranie opłat innych niż marża handlowa za przyjęcie towaru do sprzedaży, które będą utrudniały dostęp do rynku, ale w sposób uczciwy. T. Skoczny i M. Bernatt (2013, nb. 80) jednoznacznie dopuszczają taką możliwość, trafnie utrzymując, że „sąd będzie w każdym przypadku musiał stwierdzić, czy w wyniku pobierania od określonych producentów (dostawców) opłat dodatkowych występuje skutek w postaci utrudniania dostępu do rynku, a jeśli tak, to czy utrudnianie to ma charakter nieuczciwy, tzn. czy jest sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami”.

Zdecydowanie odmienne stanowisko zajmują C. Banasiński i M. Bychowska (2008, s. 12), wskazując, że w ich ocenie „określone w art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. działanie przedsiębiorcy, polegające na pobieraniu innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży, stanowi swoisty 'nazwany' czyn nieuczciwej konkurencji”. Krytyce poddają oni stanowisko T. Skoczno i M. Bernatta dotyczące obowiązku badania przez sąd nieuczciwości danego działania. C. Banasiński i M. Bychowska (2008, s. 12) idą nawet dalej, stwierdzając, że według ustawodawcy pobieranie „innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży” nie tylko zawsze jest nieuczciwe, ale i zawsze utrudnia dostęp do rynku.

Należy jednak zauważyć, że to stanowisko T. Skoczno i M. Bernatta znajduje oparcie w orzecznictwie Sądu Najwyższego, który wskazał, że „zasadnicze znaczenie przy konstruowaniu tego deliktu mają dwa elementy: utrudnienie dostępu do rynku i nieuczciwy charakter takiego utrudnienia”²⁷. Nie opisał jednak, jak badać, kiedy dane utrudnianie dostępu do rynku jest nieuczciwe. Pomocny może być w tej kwestii wyrok Trybunału Konstytucyjnego dotyczący art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk, w którym wskazane zostały pytania, jakimi posłużyć się może sąd przy ocenie czy pobranie danej opłaty jest nieuczciwe, tj.:

„a) czy opłaty były przedmiotem negocjacji oraz zostały zastrzeżone w pierwszej umowie łączącej przedsiębiorców, czy też zostały wprowadzone na etapie realizacji tejże umo-

²⁴ Wyr. SA w Warszawie z 23.03.2016 r., I ACa 818/15. Pozyskano z: www.orzeczenia.waw.sa.gov.pl.

²⁵ Uchwała SN z 18.11.2015 r., III CZP 73/15, LEX nr 1855139.

²⁶ Pismo z 4.02.2003 r. Interpretacja przepisów nowelizacji ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, Dz. Urz. UOKiK Nr 1, poz. 241.

²⁷ Wyr. SN z 12.06.2008 r., III CSK 23/08, Legalis nr 108177; tak również: uchwała SN z 18.11.2015 r., III CZP 73/15, LEX nr 1855139.

wy w drodze zgodnych oświadczeń woli stron albo jednostronnej czynności faktycznej jednego z przedsiębiorców;

- b) czy opłaty zostały zastrzeżone w sposób precyzyjny ab initio, czy też postanowienia umowy w tym zakresie miały charakter odsyłający do późniejszych jednostronnych czynności jednego tylko przedsiębiorcy lub nadano im formę blankietową;
- c) czy pobór opłat dokonano w sposób transparentny;
- d) czy opłaty zastrzeżono na dalszym etapie realizacji umowy pierwotnej z mocą wsteczną;
- e) czy opłaty zastrzeżono w zamian za świadczenia rzeczywiście spełnione przez pobierającego opłatę;
- f) czy opłaty zostały zastrzeżone w sposób proporcjonalny dla przedsiębiorcy zobowiązanego do ich uiszczenia²⁸.

Pewnych wskazówek co do tego, jakie utrudnianie należy uznać za zakazane w kontekście opłat półkowych dostarcza także doktryna. P. Kamela wskazuje, że należy ustalić pewien wzorzec, który funkcjonuje na rynku – obiektywnie rozumianą „trudność” w dostępie – i dopiero później oceniać czy konkretny czyn dla danego dostawcy stanowi nieuzasadnione utrudnienie dostępu do rynku. Jako przykład nieuczciwej praktyki podaje pobieranie opłat za wejście tylko od niektórych dostawców. W takim ujęciu nałożenie wysokiej opłaty na konkretnego dostawcę jest narzędziem służącym „szykanowaniu” czy „dyskryminowaniu” go (Kamela, 2013, s. 16).

W tym kontekście za nietrafne należy uznać stanowisko Sądu Najwyższego, który stwierdził w jednym z wyroków, że „o utrudnieniu dostępu do rynku może świadczyć m.in. powszechność praktyki zawierania umów marketingowych towarzyszącym umowie sprzedaży towarów do sieci (z każdym dostawcą towarów)”²⁹. W istocie powszechność zjawiska jest raczej argumentem przeciwko utrudnianiu dostępu do rynku – jeżeli każdy dostawca musi wносить opłaty, to z pewnością nie służą one „dyskryminowaniu” jednego z nich.

III. Relacja pomiędzy „utrudnianiem dostępu do rynku” a „pobieraniem innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży”

1. Katalog możliwych interpretacji

Jednym z najistotniejszych problemów praktycznych związanych ze stosowaniem art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk jest pytanie, jak badać czy spełniona została przesłanka „utrudniania dostępu do rynku” (i czy w ogóle należy to badać). Problem dotyczy relacji pomiędzy ogólną przesłanką z art. 15 ust. 1 uznk („utrudnianie innemu przedsiębiorcy dostępu do rynku) a zachowaniem opisanym w art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk („pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży”).

Można za P. Marciszem (2015, s. 15) wskazać cztery możliwe warianty interpretacji:

- 1) zachowanie opisane w pkt 4 („pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży”) jest czynem nieuczciwej konkurencji *per se*;

²⁸ Wyr. TK z 16.10.2014 r., SK 20/12, Legalis nr 1073343.

²⁹ Wyr. SN z 12.06.2008 r., III CSK 23/08, Legalis nr 108177.

- 2) zachowanie opisane w pkt 4 jest czynem nieuczciwej konkurencji, jeżeli prowadzi do utrudnienia dostępu do rynku – przy czym utrudnienie to jest domniemane (domniemanie wzruszalne, prawne lub faktyczne);
- 3) zachowanie opisane w pkt 4 jest czynem nieuczciwej konkurencji tylko wtedy, kiedy prowadzi do utrudnienia dostępu do rynku;
- 4) zachowanie opisane w pkt 4 jest czynem nieuczciwej konkurencji, ale jeżeli wykazany zostanie brak utrudniania dostępu do rynku, nie może być mowy o nieuczciwości tej praktyki w rozumieniu art. 3 ust. 1 uznk, ponieważ nie został naruszony interes przedsiębiorcy.

2. Różne interpretacje art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk w orzecznictwie

Judykatura najczęściej przyjmuje wariant nr 1) lub 2). Wynika to z poglądu, który Sąd Najwyższy, w jednym z wcześniejszych wyroków, ujął w następujący sposób: „zastrzeżenie dodatkowych opłat przez przedsiębiorcę handlowego za samo to, że kupowane od dostawcy towary znajdują się w sprzedaży w sklepach należących do tego przedsiębiorcy, utrudnia w sposób oczywisty dostęp do rynku”³⁰. Podobną interpretację przyjął Sąd Najwyższy w orzeczeniu, w którym, omawiając art. 15 ust. 1, podniósł, że „wskazane w tym przepisie formy utrudniania dostępu do rynku nie wymagają wykazywania, że takie utrudnienie nastąpiło, ponieważ tego rodzaju w ustawie określone, stypizowane („nazwane”) zachowanie zostało już z woli ustawodawcy uznane za czyn nieuczciwej konkurencji, polegający na utrudnianiu dostępu do rynku”³¹. Niewątpliwie uznawanie pobierania opłat półkowych za czyn nieuczciwej konkurencji *per se*, w oderwaniu od kwestii utrudniania dostępu do rynku (czyli wariant nr 1), dość szeroko przyjęło się w orzecznictwie³².

Niekiedy niejasne jest, za którym dokładnie wariantem opowiada się sąd, nr 1) czy 2). Przykładowo, Sądowi Najwyższemu zdarzyło się stwierdzić jednocześnie, że: (a) wystąpienie utrudniania dostępu do rynku jest domniemane w przypadku pobrania innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży; (b) czynem nieuczciwej konkurencji jest już samo pobranie takich opłat (a nie utrudnienie dostępu do rynku przez ich pobranie)³³. Takie podejście prowadziłyby to do wniosku, że domniemanie utrudniania dostępu do rynku jest domniemaniem niewzruszalnym, a więc Sąd Najwyższy *de facto* przyjął interpretację nr 1).

P. Marcisz (2015, s. 17) stwierdza jednak, że milczenie sądu w kwestii możliwości dopuszczenia dowodu przeciwnego wskazuje, że można zaakceptować także inny pogląd. Według niego, w tym orzeczeniu Sąd Najwyższy dopuścił możliwość wykazania braku utrudnienia przez nabywcę, czyli domniemanie jest wzruszalne (wariant nr 2).

Interpretacja nr 2) jest dość popularna, zwłaszcza w nowszym orzecznictwie³⁴. Sąd Najwyższy sformułował ją w następujący sposób: „przesłankami jego [art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk] stosowania jest pobieranie innych niż marża handlowa opłat z tytułu dopuszczenia towarów do sprzedaży oraz utrudnienie dostępu do rynku. Z treści art. 15 ustawy wynika domniemanie, że pobieranie innych

³⁰ Wyr. SN z 26.01.2006 r., II CK 378/05 Legalis nr 74945.

³¹ Wyr. SN z 16.01.2015 r., III CSK 244/14, Legalis nr 1186371.

³² Wyr. SN z 26.01.2006 r., II CK 378/05, Legalis nr 74945; z 9.01.2008 r., II CK 4/07, LEX nr 371787, z 20.11.2015, I CSK 719/13, LEX nr 1966523; wyr. SA w Warszawie z 27.09.2013 r., I ACa 420/13, LEX nr 1378902; z 20.12.2011 r., I ACa 601/11, LEX nr 1143495; z 2.10.2012 r., I ACa 359/12, LEX nr 1238217; z 11.10.2012 r., I ACa 256/12, LEX nr 1254519; z 21.12.2012, I ACa 685/12, LEX nr 1283353; z 15.03.2013 r., I ACa 1162/10, LEX nr 1171440; z 25.11.2011 r., I ACa 465/11, LEX nr 1143494; SA w Krakowie z 20.02.2009 r., I ACa 65/09, LEX nr 516544; SA w Poznaniu z 25.02.2010 r., I ACa 107/10, LEX nr 628174; z 3.07.2013 r., I ACa 505/13 LEX nr 1356643.

³³ Wyr. SN z 25.10.2012 r., I CSK 147/12, LEX nr 1314355.

³⁴ Wyr. SA w Warszawie z 15.03.2013 r., I ACa 1101/12, LEX nr 1316294; wyrok SA w Krakowie z 20.02.2014 r., I ACa 1581/13, LEX nr 1548517.

niż marża handlowa opłat za przyjęcie towarów do sprzedaży, utrudnia innym przedsiębiorcom dostęp do rynku³⁵. Co ciekawe, sądy, przyjmując, że domniemanie utrudniania dostępu do rynku jest wzruszalne, posługują się tymi samymi argumentami, co te reprezentujące bardziej restrykcyjne stanowisko. Niekiedy twierdzą nawet, że pobieranie opłat innych niż marża handlowa za przyjęcie towaru do sprzedaży to czyn nieuczciwej konkurencji *per se* – jednocześnie wskazując, że nabywca może zwolnić się z odpowiedzialności, wykazując brak utrudnienia dostępu do rynku, co wskazuje na brak konsekwencji³⁶.

Można domyślać się, że szeroka krytyka doktryny przyczyniła się do złagodzenia stanowiska przez sądy, częstszego przyjmowania opcji nr 2). W nowszym orzecznictwie Sąd Najwyższy wprost już statuuje domniemanie, stwierdzając, że „jeżeli odbiorca towarów przyznaje ‘pozamarkowy’ charakter opłaty, to na nim właśnie spoczywa ciężar dowodu o nieutrudnianiu – mimo takich opłat – kontrahentowi dostępu do rynku (art. 6 k.c.)”³⁷.

Konstruując domniemanie utrudniania dostępu do rynku, sądy najczęściej nie wskazywały czy ma ono charakter domniemania prawnego czy faktycznego (Kamela, 2013, s. 17). Należy rozważyć czy istnieją podstawy do posłużenia się którąkolwiek z tych kategorii w przypadku pobierania innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży.

W pierwszej kolejności należy zastanowić się czy istnieją podstawy do skonstruowania domniemania prawnego. Doktryna krytykowała wyprowadzanie go z art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk, wskazując, że przepis ten nie zawiera operatora normotwórczego (Wolski, 2013, s. 33). Krytyczny wobec takiej konstrukcji był również Trybunał Konstytucyjny. W jego ocenie „za nieuzasadnione należy bowiem uznać stanowisko w niektórych orzeczeniach sądów powszechnych, że zaskarżony przepis stanowił podstawę domniemania utrudniania dostępu do rynku i przerzucał ciężar dowodu na pozwanego. Ciężar dowodu, że zawarta przez strony umowa nie odpowiada art. 353¹ k.c., obciąża co do zasady stronę kwestionującą treść umowy. W polskim systemie prawnym przesłanka domniemania musi być wyraźnie wskazana w normie domniemania, tymczasem zaskarżony przepis nie daje żadnych językowych podstaw, by domniemywać utrudnianie dostępu do rynku lub wystąpienie czynu nieuczciwej konkurencji. Art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji nie zawiera adresowanej do sądu powszechnego normy nakazującej uznać bez dowodu fakt domniemywany”³⁸.

Przytoczonemu powyżej argumentowi nie sposób odmówić słuszności. Zapewne w związku z tym, w najnowszym orzecznictwie wskazuje się, że domniemanie utrudniania dostępu do rynku jest domniemaniem faktycznym, a nie prawnym³⁹. Jeżeli tak, ma to istotne skutki praktyczne, wynikające z różnic pomiędzy tymi konstrukcjami. W razie przyjęcia domniemania prawnego, następuje odwrócenie ciężaru dowodu. Aby je wzruszyć, pozwany ma wykazać okoliczność, która zwolni go z odpowiedzialności. Natomiast domniemanie faktyczne, „będące rozumowaniem sędziego opartym na wiedzy i doświadczeniu, może być wzruszone przez wykazanie nieprawidłowości tego rozumowania. Ta nieprawidłowość może polegać na tym, że fakt przyjęty przez sąd za

³⁵ Postanowienie SN z 19.05.2011 r., I CSK 700/10, LEX nr 1294148.

³⁶ Wyr. SA w Warszawie z 25.11.2011 r., I ACa 465/11, LEX nr 1143494; z 27.09.2013 r., I ACa 347/13, LEX nr 1378900.

³⁷ Wyr. SN z 23.10.2014 r., I CSK 597/13, LEX nr 1545133.

³⁸ Wyr. TK z 16.10.2014 r., SK 20/12, Legalis nr 1073343.

³⁹ Wyr. SA w Warszawie z 1.04.2015 r., I ACa 1447/14, LEX nr 1805950; z 1.04.2015 r., I ACa 1448/14, LEX nr 1808799; z 22.03.2016 r., I ACa 151/16, niepubl.

podstawę wniosku o innym fakcie nie został ustalony, albo też na tym, że fakty składające się na podstawę domniemania faktycznego nie uzasadniają, w świetle wiedzy i doświadczenia życiowego, wyprowadzonego z niej wniosku⁴⁰.

Tę dyrektywę interpretacyjną należy odnieść do problemu domniemania utrudniania dostępu do rynku. Można wątpić czy, w świetle wiedzy i doświadczenia życiowego, pobieranie opłat, o których mowa w art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk, rzeczywiście skutkuje utrudnieniem dostępu do rynku podmiotowi, który je ponosi. Choć domniemanie przyjmowane jest przez kolejne orzeczenia, brakuje mu teoretycznego uzasadnienia.

Cytowany wyżej wyrok Trybunału Konstytucyjnego należy postrzegać jako uzasadniający wariant nr 3). Pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży jest czynem nieuczciwej konkurencji tylko, jeżeli utrudnia dostęp do rynku. Wynika z tego, że sąd powinien każdorazowo ustalić czy została spełniona przesłanka utrudniania dostępu do rynku. Trybunał uznał, że ciężar dowodu na tę okoliczność spoczywa na powodzie i jest to gwarancją konstytucyjności art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk⁴¹.

Komentując najnowsze orzecznictwo, należy stwierdzić, że wciąż reprezentuje ono w większości stanowisko przeciwne. Zaledwie w tydzień po sformułowaniu poglądu przez Trybunał Konstytucyjny, Sąd Najwyższy powtórzył w cytowanym powyżej fragmencie, że to nabywca towarów ma dowodzić „nieutrudniania dostępu do rynku”⁴². Doktryna ocenia tę interpretację jako wyraźnie sprzeczną z orzeczeniem Trybunału Konstytucyjnego (Szczepanowska-Kozłowska, 2015).

W ostatnim czasie zaczęły się jednak pojawiać również orzeczenia spójne z wyrokiem Trybunału. W jednym z nowszych wyroków Sąd Najwyższy stwierdził, że „z treści art. 15 ust. 1 u.z.n.k. nie wynika domniemanie, że samo stwierdzenie, iż opłata ma inny charakter niż marża jest równoczesny z utrudnieniem przedsiębiorcy dostępu do rynku. Ciężar dowodu w tym zakresie, zgodnie z art. 6 k.c., obciąża przedsiębiorcę, który powinien wykazać, że żądanie od niego określonej opłaty spowodowało utrudnienie mu dostępu do rynku, gdyż wpłynęło przykładowo na obniżenie konkurencyjności sprzedawanych przez niego towarów lub w sposób nieuzasadniony zwiększa zyski nabywcy kosztem obniżenia dochodów sprzedawcy”⁴³. Za tym poglądem opowiedział się również Sąd Apelacyjny w Szczecinie, stwierdzając, raczej na wyrost, że „w judykaturze uległ dezaktualizacji pogląd, według którego wykazanie przez stronę powodową, że pozwany dopuścił się jednego z zachowań, o których mowa w art. 15 ust. 1 pkt 1–5 u.z.n.k. rodziło domniemanie, że tym samym doszło do utrudnienia uprawnionemu dostępu do rynku”⁴⁴.

O tym, że orzecznictwo pozostaje niejednocilne, świadczy jeden z najnowszych wyroków Sądu Najwyższego w sprawie opłat półkowych, w którym powtórzony został najbardziej restrykcyjny pogląd, oznaczony wyżej jako 1). Sąd Najwyższy stwierdził, że „Powoda, (...) [obciąża] ciężar dowodu wykazania, że zachowanie pozwanego polegało, między innymi na pobieraniu innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży. W razie wykazania przez powoda wystąpienia takiego zachowania się strony pozwanej przesądza to już o dopuszczeniu się przez nią szczególnego czynu nieuczciwej konkurencji nazwanego przez ustawodawcę 'utrudnianie innym

⁴⁰ Wyr. SN z 30.03.2000 r., III CKN 811/98.

⁴¹ Wyr. Trybunału Konstytucyjnego z 16.10.2014 r., SK 20/12, Legalis nr 1073343.

⁴² Wyr. SN z 23.10.2014 r., I CSK 597/13, LEX nr 1545133.

⁴³ Wyr. SN z 17.04.2015 r., I CSK 136/14, LEX nr 1710335.

⁴⁴ Wyr. SA w Szczecinie z 8.09.2016 r., I ACa 635/16. Pozyskano z: www.orzeczenia.szczecin.sa.gov.pl.

przedsiębiorcom dostępu do rynku', którego to 'utrudniania' powód nie musi już wykazywać, bo jest to szczególna postać, a wręcz nazwa jednego z czynów nieuczciwej konkurencji, a nie materialnoprawna przesłanka dla takiej jego kwalifikacji"⁴⁵.

Wyrok ten stanowi znaczący krok wstecz w przedstawionej powyżej ewolucji judykatury od postrzegania pobierania innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży jako *per se* czynu nieuczciwej konkurencji (pogląd nr 1), poprzez teorię o domniemaniu prawnym, a następnie domniemaniu faktycznym (różne warianty poglądu nr 2) – aż po pojawiającą się (dość rzadko) koncepcję utrudniania dostępu do rynku jako przesłanki czynu nieuczciwej konkurencji z art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk (pogląd nr 3). Trudno w tej sytuacji mówić o linii orzeczniczej, a raczej o bardzo niejednorodnej judykaturze, która najczęściej jest jednak niechętna pogładowi nr 3).

3. Różne interpretacje art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk w doktrynie

Jeśli chodzi o poglądy doktryny, to C. Banasiński i M. Bychowska opowiedzieli się za wariantem nr 1), wykluczając w ogóle konieczność dowodzenia zajścia utrudniania dostępu do rynku w przypadku pobierania opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży. Autorzy ci twierdzą, że sam ustawodawca przesądził o istnieniu takiego związku. Umieszczenie regulacji odnoszącej się do opłat półkowych w art. 15 uznk należy według nich rozumieć w ten sposób, że „pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży” jest przykładową formą utrudniania dostępu do rynku. Konstrukcję art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk postrzegają oni analogicznie do tej z art. 9 ust. 1 uokik – jeżeli, przykładowo, zostanie stwierdzone stosowanie cen nadmiernie wygórowanych przez dominanta (art. 9 ust. 1 pkt 1 uokik), można już na tym etapie oceniać, że doszło do nadużycia pozycji dominującej, bez konieczności analizowania przesłanki ogólnej. Analogicznie, według C. Banasińskiego i M. Bychowskiej (2008, s. 12–13), wykazanie pobierania innych niż marża opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży wystarczy do stwierdzenia utrudnienia dostępu do rynku.

W podobny sposób interpretują również art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk M. Modzelewska de Raad i P. Karolczyk, skądinąd niechętnie umieszczając zakaz pobierania opłat półkowych w ramach prawa zwalczania nieuczciwej konkurencji. W ich ocenie „z konstrukcji art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk wynika, iż każdy przypadek pobierania innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży traktowany jest jako utrudnienie dostępu do rynku. Regulacja ta, w przeciwieństwie do ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, nie wymaga badania kontekstu gospodarczego, w jakim została zawarta umowa oraz oceny czy klauzula umowna przewidująca opłaty za wprowadzenie towaru do sprzedaży rzeczywiście skutkuje utrudnieniem dostępu do rynku” (Modzelewska de Raad i Karolczyk, 2013, s. 19).

K. Kohutek również zgadza się z postrzeganiem pobierania opłat jako czynu nieuczciwej konkurencji *per se* (Kohutek, 2013). Także T. Szanciło (2013, s. 117) wykluczył zasadność przeprowadzania testów czy dostawca miał możliwość zbycia towarów innym podmiotom, uznając, że ustawodawca już samo pobieranie opłat uznał za czyn nieuczciwej konkurencji. Jednocześnie jednak potwierdza on możliwość zaistnienia przypadku, w którym nie dojdzie w ten sposób do utrudnienia dostępu do rynku – przy czym ciężar dowodu spoczywać ma na nabywcy, a dostawcy wystarczy wykazanie, że uiszczał dodatkowe opłaty – ma to stanowić dowód *prima facie*. T. Szanciło

⁴⁵ Wyr. SN z 22.11.2016 r., I CSK 65/15. Pozyskano z: http://www.sn.pl/orzecznictwo/SitePages/Baza_orzeczen.aspx.

(2013, s. 117) opowiada się więc za opcją nr 2), wzruszalnym domniemaniem utrudniania dostępu do rynku.

Dużo popularniejszy w doktrynie jest jednak pogląd odmienny – wariant nr 3). M. Sieradzka (2014, s. 28) wskazuje, że zgodnie z dominującym stanowiskiem, utrudnienie dostępu do rynku powód musi każdorazowo udowodnić w procesie. P. Podrecki (2014, s. 21) stwierdza, że nie może być przyjęte domniemanie utrudnienia dostępu do rynku w przypadku pobierania opłat półkowych. Taki zabieg w opinii doktryny sprzeczny jest z literalnym brzmieniem przepisu⁴⁶, ponieważ brak w nim operatora normotwórczego konstruującego domniemanie (Wolski, 2013, s. 33). Jest ono także sprzeczne z regułami dochodzenia roszczeń z uznk (Dominowska, 2013, s. 55). Domniemanie utrudniania dostępu do rynku kłóci się także z doświadczeniem życiowym (Kocot i Stokłosa, 2014, s. 14), łatwo jest wskazać warunki, w których pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży nie utrudni dostępu do rynku, na przykład przy znacznej sile rynkowej dostawcy.

Podnoszone są także argumenty o sprzeczności stosowania domniemania z art. 3 ust. 2 rozporządzenia Rady nr 1/2003 z 16 grudnia 2002 r. w sprawie wprowadzenia w życie reguł konkurencji ustanowionych w art. 81 i 82 Traktatu⁴⁷. Rozporządzenie to wymaga, aby porozumienia mające wpływ na handel między państwami członkowskimi UE były zakazywane przez prawo krajowe tylko, jeżeli rzeczywiście ograniczają konkurencję, chyba że cel zakazu jest inny niż ochrona konkurencji (Podrecki, 2014, s. 26). Tymczasem konstrukcja domniemania może prowadzić do wydania orzeczenia o niezgodności z prawem praktyki, która w rzeczywistości nie utrudniała dostępu do rynku.

Jak widać, doktryna krytykuje podejście sądów, które często ograniczają się do badania czy doszło do „pobrania innej niż marża handlowa opłaty za przyjęcie towaru do sprzedaży” i nakazują jej zwrot, nie przeprowadzając oceny czy doszło w konkretnej sprawie do utrudnienia dostępu do rynku (Skoczny i Bernatt, 2013, nb. 16 i 83; Nowińska, 2013, s. 8 i 24; Leszczyńska i Piszcz, 2008, s. 108).

Obecne są też stanowiska pośrednie pomiędzy opcjami nr 1) i 2) a opcją nr 3) z drugiej strony. Według C. Banasińskiego, można zaakceptować pogląd, że „pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży” jest czynem nieuczciwej konkurencji *per se* – ale tylko w przypadku opłat półkowych sensu stricto, czyli świadczeniach wnoszonych wprost w zamian za przyjęcie towaru przez nabywcę. Natomiast opłaty półkowe ukryte pod postacią opłat za dodatkowe usługi mogą być uznane za czyn nieuczciwej konkurencji tylko, jeżeli sąd zbada, że rzeczywiście utrudniają innemu przedsiębiorcy dostęp do rynku (Banasiński, 2013, s. 66).

Swego rodzaju kompromisowe rozwiązanie, powyżej jako nr 4), zaproponował także P. Marcisz. Stwierdził on mianowicie, że „zachowania te [ujęte w art. 15 ust. 1 pkt 1–5] stanowią – co do zasady – czyny nieuczciwej konkurencji, ale wykazanie braku utrudnienia jest równoznaczne z wykazaniem, że nie został naruszony interes przedsiębiorcy, a więc brak znamienia czynu nieuczciwej konkurencji w związku z funkcją korygującą art. 3 u.z.n.k.” (Marcisz, 2015, s. 15 i 23–24).

Wykładnia ta łączy z jednej strony zasadę, według której „pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży” ma być co do zasady czynem nieuczciwej

⁴⁶ Dogłębną analizę literalnej treści przepisu przeprowadza P. Kamela (2013, s. 15 i n.), dochodząc do wniosku, że sąd obowiązany jest każdorazowo badać wystąpienie przesłanki utrudniania dostępu do rynku.

⁴⁷ Dz. Urz. UE L Nr 1 z 4.01.2003 r., s. 1.

konkurencji – z drugiej zaś – regułę, że wykazanie braku utrudniania zwalnia przedsiębiorcę od odpowiedzialności. Brak utrudnienia w ocenie P. Marcisza jest bowiem równoznaczny z brakiem nieuczciwości. Tymczasem praktyka, która nie spełnia warunków zawartych w art. 3 ust. 1 uznk, nie może być uznana za czyn nieuczciwej konkurencji.

W ocenie autorów tego artykułu, pogląd taki nie różni się w skutkach od przyjęcia opcji nr 2), statuując bowiem wrzuszalne domniemanie utrudniania dostępu do rynku. P. Marcisz odnajduje jednak uzasadnienie teoretyczne dla wrzuszalności domniemanie, wywodząc je z art. 3 ust. 1 uznk. Formułując wykładnię z punktu 2), sądy często miały problem z należyтым uzasadnieniem takiego stanowiska. W takim ujęciu wykładnia z punktu 2) w ogóle powinna zostać odrzucona jako nielogiczna i zastąpiona przez tę z punktu 4).

Autorzy tego artykułu nie podzielają poglądu P. Marcisza, ponieważ w ich ocenie o żadnym domniemaniu w przypadku tego przepisu nie może być mowy. Tylko każdorazowe badanie kwestii utrudniania dostępu do rynku zapewnić może zgodność stosowania przepisu z jego wykładnią celowościową. Przepis powstał, aby chronić podmioty o małej sile rynkowej przed utrudnianiem im dostępu do rynku poprzez dużo silniejszych kontrahentów. Posłużyć się tu można przykładem międzynarodowego koncernu, płacącego dodatkową opłatę za ekspozycję towaru niewielkiemu sklepowi osiedlowemu. Absurdalne byłoby stwierdzenie, że w takim przypadku utrudnianie koncernowi dostępu do rynku jest domniemane i jeśli sklep osiedlowy tego nie robi, powinien to udowodnić.

Należy też mieć na względzie argumenty podniesione przez Trybunał Konstytucyjny. Art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk jest istotnym ograniczeniem konstytucyjnej wolności działalności gospodarczej. Stosowanie domniemanie utrudniania dostępu do rynku czyni to ograniczenie bardziej dolegliwym. Przy takiej interpretacji przepis mógłby być uznany za nieproporcjonalny, a przez to niekonstytucyjny.

W ocenie autorów, najtrafniejszy wśród przedstawionych stanowisk jest pogląd nr 3) – „pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży” jest czynem nieuczciwej konkurencji tylko wówczas, gdy prowadzi do utrudnienia dostępu do rynku.

IV. Badanie przy użyciu kryteriów ekonomicznych czy doszło do utrudniania dostępu do rynku

Przyjęcie tego poglądu wymusza dalszą, pogłębioną analizę. W pierwszej kolejności należy rozważyć czy aby wystąpił czyn nieuczciwej konkurencji z art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk konieczne jest faktyczne utrudnienie dostępu do rynku, czy też wystarczy zamiar po stronie nabywcy.

Literalne brzmienie art. 15 ust. 1 nie dostarcza prostej odpowiedzi na tak postawione pytanie. J. Sroczyński i M. Mioduszewski (2011, pkt 28) wskazują, że decydujące znaczenie ma czy podjęte działania w ogóle mogą potencjalnie utrudnić dostęp do rynku. Jako przykład wskazują sprzedaż poniżej kosztów z art. 15 ust. 1 pkt 1 uznk – jeśli przedsiębiorca robi to, bo chce zaszkodzić innym, nie popełnia czynu nieuczciwej konkurencji, gdy jego konkurenci i tak sprzedają towar taniej (bo ich koszty są niższe). Taki pogląd prowadzi do wniosku, że przy ocenie czy doszło do pobrania opłat półkowych należy badać przede wszystkim skutek ekonomiczny. Jak potwierdził w swoim orzecznictwie Sąd Najwyższy, to nie вина decyduje o popełnieniu czynu nieuczciwej

konkurencji⁴⁸. W kontekście utrudniania dostępu do rynku decydujące jest więc to, jaki był efekt praktyki.

Odnosząc to do problematyki opłat półkowych, większe znaczenie niż wola nabywcy towarów ma możliwość wystąpienia skutku w postaci utrudnienia dostępu do rynku. Jeżeli pobieranie opłat dostęp ten utrudniało bądź mogło utrudnić, przesłankę tę należy uznać za spełnioną. Nie można natomiast uznać za utrudnianie dostępu do rynku pobierania opłat w sytuacji, w której „przedsiębiorca godzący się na takie warunki umowy mógłby oferowany towar zbyć w takiej samej ilości innym przedsiębiorcom (a za ich pośrednictwem konsumentom), jednakże wybrał przedsiębiorcę żądającego opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży – jeżeli per saldo ostatnio wskazana sprzedaż jest ekonomicznie bardziej opłacalna” (Nowińska i du Vall, 2013, s. 266).

Ocena konkretnej praktyki pod kątem art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk, wymaga zbadania czy jej skutkiem było utrudnienie dostępu do rynku. Nie można opierać się na domniemaniu, że taki skutek występuje automatycznie. Za takim podejściem przemawiają również argumenty ekonomiczne. Literatura podpowiada, że pobieranie opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży może być motywowane pobudkami zarówno antykonkurencyjnymi, jak i prokonkurencyjnymi (Shaffer, 2013). Zakładanie, że taka praktyka utrudnia dostawcy *per se* dostęp do rynku jest więc niewłaściwe. Równie dobrze mogą one pomóc nowemu dostawcy w wypracowaniu swojej pozycji rynkowej.

Przykładowo, przedsiębiorca, który stworzył nowy, mało rozpoznawalny produkt, ma dużo mniejsze szanse na współpracę z dużym nabywcą niż popularni producenci. Taki nabywca, mając ograniczone potrzeby, chętniej wybierze produkt już popularny na rynku. Chcąc podjąć konkurencję z dotychczasowymi dostawcami, nowy podmiot musi więc oferować lepsze warunki nabywcy, na przykład nabycie dodatkowych usług marketingowych lub udzielenie premii posprzedazowej uzależnionej od obrotów. W tej sytuacji pobieranie „opłat” przez nabywcę nie utrudnia dostawcy dostępu do rynku, a wręcz przeciwnie – ułatwia go.

Aby stwierdzić czy w konkretnym przypadku doszło do utrudniania dostępu do rynku, należy ocenić kontekst ekonomiczny, odpowiadając na trzy pytania:

- 1) czy istnieją przesłanki świadczące o utrudnionym dostępie do rynku;
- 2) czy utrudniony dostęp do rynku jest wynikiem pobierania opłat półkowych;
- 3) czy istnieją inne powody, tłumaczące utrudniony dostęp do rynku danego dostawcy?

1. Przejawy utrudnienia dostępu do rynku

Weryfikacja czy doszło do utrudnienia dostępu do rynku wymaga analizy zmiennych ekonomicznych, takich jak wolumen sprzedaży danego dostawcy oraz liczba nabywców, z którymi dany dostawca współpracuje.

Po pierwsze, utrudniony dostęp do rynku mógłby się przejawiać zmniejszonym wolumenem sprzedaży. Badanie powinno polegać na analizie ewolucji wolumenu sprzedaży danego dostawcy, tj. porównania tego wolumenu z hipotetyczną sytuacją rynkową tego dostawcy w przypadku niepobierania opłat. Zmniejszony wolumen sprzedaży nie musi jednak świadczyć o utrudnionym dostępie do rynku, gdy towarzyszy mu zwiększony zysk jednostkowy. Zmniejszony wolumen sprzedaży powoduje bowiem straty dostawcy wtedy, kiedy nie wiąże się on ze zwiększonym zyskiem jednostkowym. W takiej sytuacji zysk całkowity danego dostawcy rzeczywiście ulega

⁴⁸ Wyr. SN z 1.12.2004 r., III CK 15/04, LEX nr 930878.

zmniejszeniu. Jednak w przypadku, gdy zmniejszonemu wolumenowi sprzedaży towarzyszy zwiększony zysk jednostkowy, zysk całkowity dostawcy może ulec zwiększeniu lub pozostać na tym samym poziomie. Badanie ewentualnego zaistnienia nieuczciwego utrudnienia dostępu do rynku w tym wypadku wymaga więc dogłębnej analizy zarówno wolumenu sprzedaży danego dostawcy, jak i jego zysku jednostkowego.

Po drugie, utrudniony dostęp do rynku mógłby przyjąć postać zmniejszonej liczby nabywców, z którymi współpracuje dany dostawca. Stosowanie opłat półkowych przez nabywcę mogło mianowicie spowodować wykluczenie jego konkurentów z rynku (Marx i Shaffer, 2007, s. 823–843). Zmniejszona liczba nabywców może powodować straty dostawcy, gdy zysk jednostkowy wygenerowany na jednostkach przez nich sprzedanych jest wyższy od zysku jednostkowego wygenerowanego przez nabywcę stosującego rozpatrywane opłaty półkowe. Ponadto, zmniejszona liczba nabywców może powodować straty dostawcy, gdy nabywcy ci zapewniają dostęp do klientów niekorzystających z usług nabywcy stosującego rozpatrywane opłaty półkowe.

Badanie ewentualnego zaistnienia utrudnienia dostępu do rynku może więc wymagać dogłębnej analizy zysku jednostkowego danego dostawcy, jego wolumenu sprzedaży oraz liczby nabywców. Takie badanie w toku postępowania sądowego powinno zostać przeprowadzone przez biegłych sądowych.

2. Związek przyczynowo-skutkowy pomiędzy stosowanymi opłatami półkowymi a ewentualnym utrudnionym dostępem do rynku

Literatura ekonomiczna wskazuje dwa mechanizmy, w wyniku których opłaty półkowe mogą prowadzić do powstania strat u dostawcy. Pierwszy z nich opiera się na zmniejszeniu konkurencji pomiędzy nabywcami (Foros i Kind, 2008, s. 367–384; Shaffer, 1991, s. 120–135; Shaffer, 2013), podczas gdy drugi opiera się na cichej zмовie pomiędzy nabywcami (Piccolo i Miklos-Thal, 2012, s. 492–513). W obydwu przypadkach stosowane opłaty półkowe prowadzą do wzrostu cen dostawcy, co z kolei przekłada się na wzrost cen detalicznych. W obydwu przypadkach opłaty półkowe mogą spowodować utrudniony dostęp do rynku. Z jednej strony, ewentualne korzyści ze stosowania wyższych cen zanikają w związku z równoczesną koniecznością uiszczania znaczących opłat półkowych. Z drugiej zaś – wyższe ceny detaliczne mogą powodować spadek wolumenu sprzedaży.

W przypadku zmniejszonej konkurencji pomiędzy nabywcami dostawca, godząc się na płacenie opłat półkowych, podwyższa swoje ceny dostaw, w wyniku czego nabywca zmuszony jest stosować mniej agresywne ceny detaliczne (Shaffer, 1991). W sytuacji braku opłat półkowych, dostawcy działający na konkurencyjnym rynku ustalają swoje ceny na poziomie swoich kosztów krańcowych. Wprowadzenie opłat półkowych wiąże się ze wzrostem cen dostawców, gdyż dostawcy, nie mogąc stosować cen poniżej swoich kosztów krańcowych, przenoszą koszt związany z opłatami półkowymi na swoją cenę. Stosując opłaty półkowe, nabywca zgadza się więc, w sposób dorozumiany, na wyższe ceny dostawcy. To z kolei skłania również jego konkurentów do podniesienia cen detalicznych i prowadzi do zmniejszenia konkurencji pomiędzy nabywcami. Mechanizm ten można również zilustrować na przykładzie wyboru nabywcy pomiędzy dwoma typami umów, to jest: (1) umowy bez opłaty półkowej, ale charakteryzującą się niższą ceną dostawcy oraz (2) umowy z opłatą półkową, ale związaną również z wyższą ceną dostawcy. Koszty

krańcowe związane z drugim typem umowy są wyższe dla nabywcy. Wybór drugiego typu umowy przez nabywcę jest więc tożsamy z wysłaniem sygnału do swoich konkurentów o stosowaniu mniej agresywnych cen detalicznych. To z kolei skłania również konkurentów do stosowania wyższych cen detalicznych.

W przypadku cichej zmowy nabywców wzrost cen dostawcy, wynikający ze stosowania opłat półkowych, zmniejsza zyskowność odstąpienia nabywców od cichej zmowy, a więc pomaga w jej utrzymaniu. Nabywcy mogą ograniczyć zachętę ekonomiczną związaną z odstąpieniem od zmowy (krótkoterminowy wzrost zysku związany z obniżeniem ceny) poprzez zgodzenie się na płacenie wyższych cen dostawcy. Dla danej ceny detalicznej, wyższa cena dostawcy zmniejsza bowiem marżę nabywcy, a co za tym idzie zyskowność odstąpienia od zmowy. Zyski nabywców są nieknięte wyższą ceną dostawcy, jeżeli towarzyszy im odpowiedni poziom opłat półkowych. Opłaty półkowe mogą więc służyć jako mechanizm ułatwiający utrzymywanie cichej zmowy pomiędzy nabywcami (Piccolo i Miklos-Thal, 2012).

Analiza tych mechanizmów pod kątem zaistnienia ewentualnego utrudnionego dostępu do rynku wymaga stwierdzenia czy stosowane opłaty półkowe mają przełożenie na wyższe ceny dostawcy, czy ewentualny wzrost cen dostawcy skutkuje wzrostem cen detalicznych oraz czy ewentualne wyższe ceny detaliczne wpływają na spadek całkowitego wolumenu sprzedaży. W przypadku pozytywnej odpowiedzi na wszystkie trzy pytania, można podejrzewać, że doszło do utrudniania dostępu do rynku.

Do badania można wykorzystać metody ekonometryczne. Na podstawie posiadanych danych można przeanalizować wpływ stosowania opłat półkowych na ceny dostawcy. Połączenie tych danych z cenami detalicznymi pozwoli ocenić wpływ stosowanych opłat półkowych na ceny detaliczne, jak i relację pomiędzy obserwowanymi cenami dostawcy a cenami detalicznymi. To z kolei pozwoli zbadać wpływ cen detalicznych na wolumen sprzedaży.

Analizę związku przyczynowo-skutkowego pomiędzy stosowanymi opłatami półkowymi a ewentualnym utrudnieniem dostępu do rynku można również oprzeć na modelu ekonometrycznym analizującym relację między poziomem opłaty półkowej a wolumenem sprzedaży. Uwzględnienie dodatkowych zmiennych mających wpływ na badaną zmienną w modelu ekonometrycznym, takich jak sezonowość towarów czy zmiany w modelu funkcjonowania dostawcy, może wpłynąć na zwiększenie rzetelności badania.

Podobnie jak w przypadku szacowania strat powstałych w wyniku łamania prawa ochrony konkurencji (Commission Staff Working Document, 2013), metody porównawcze mogą zostać wykorzystane do analizy wpływu rozpatrywanych opłat półkowych na wielkości zmiennych ekonomicznych, mogących świadczyć o utrudnionym dostępie do rynku. Metody te pozwalają zbadać czy obserwowany poziom zmiennej świadczy o ewentualnym pogorszeniu się sytuacji danego przedsiębiorcy w wyniku stosowanej praktyki.

Wśród metod porównawczych można wymienić metody oparte na porównaniu w czasie. Polegają one na porównaniu okresu, w którym dana praktyka miała miejsce, z okresem przed jej rozpoczęciem lub po jej ustaniu. Jeżeli analizowana zmienna (np. wolumen sprzedaży czy liczba nabywców) uległ znaczącemu obniżeniu w okresie trwania danej praktyki, można przypuszczać, że doszło do pogorszenia się sytuacji rozpatrywanego dostawcy w okresie trwania danej praktyki.

Metody oparte na porównaniu w czasie wymagają istnienia okresu poprzedzającego daną praktykę lub następującego po niej. W przypadku opłat półkowych możliwe jest, że taki okres nigdy nie istniał. Należy wtedy posłużyć się inną metodą, np. porównaniem wyników sprzedaży danego dostawcy przy współpracy z danym nabywcą z jego wynikami sprzedaży osiągniętymi przy współpracy z innym możliwie najbardziej podobnym nabywcą, tj. stosującym podobne metody merchandisingowe i reklamowe itp. Przydatne też może się okazać porównanie wyników sprzedaży danego dostawcy osiągniętych przy współpracy z danym nabywcą z wynikami sprzedaży innego podobnego dostawcy, wobec którego dany nabywca stosował znacząco różne opłaty półkowe lub nie stosował ich wcale.

Analiza związku przyczynowo-skutkowego pomiędzy stosowanymi opłatami półkowymi a ewentualnym utrudnieniem dostępu do rynku może się również opierać na ocenie jakościowej. Szczególnie istotna jest w tym zakresie analiza siły konkurencyjnej na poszczególnych rynkach. Jak wskazuje literatura ekonomiczna (Allain, 2002, 359–370), siła konkurencyjna na poszczególnym poziomie struktury wertykalnej zdaje się stanowić kluczowy czynnik wpływający na równowagę sił pomiędzy nabywcami a dostawcami. Można rozpatrywać aspekty, takie jak siła rynkowa dostawcy, siła rynkowa nabywcy czy też możliwość współpracy danego dostawcy z innymi nabywcami. Silna pozycja rynkowa dostawcy sugeruje, iż warunki współpracy z nabywcą, na jakie się godzi, sprzyjają generowanemu przez niego zyskowi. W przeciwnym przypadku mógłby wykorzystać swoją siłę w celu wynegocjowania lepszych warunków współpracy. Wówczas wątpliwe wydaje się twierdzenie, że opłaty półkowe mogły utrudnić dostęp do rynku tego dostawcy. Podobnie, nieznaczną pozycją rynkową nabywcy sugeruje, iż nie jest on w stanie narzucić niekorzystnych warunków na dostawcę. W końcu szerokie możliwości współpracy z innymi nabywcami sugerują, że współpraca z danym sprzedawcą nie jest konieczna do uzyskania dostępu do rynku⁴⁹. W związku z tym trudno się dopatrywać utrudnionego dostępu do rynku w wyniku rozpatrywanych opłat półkowych.

3. Inne czynniki wywołujące utrudniony dostęp do rynku

Dodatkowo konieczne jest wyeliminowanie innych możliwych czynników powodujących trudności z uzyskaniem dostępu do rynku przez dostawcę, np. konkurencyjność towarów dostępnych na rynku, ich ceny. Jeżeli przykładowo cena produktu danego dostawcy znacząco odbiega od cen stosowanych przez innych dostawców, którzy również uiszczają opłaty za usługi świadczone przez sieć, można się pokusić o stwierdzenie, że niski wolumen sprzedaży wynika z zawyżonej ceny, a nie z pobierania opłat przez nabywcę.

Można również zbadać zapotrzebowanie na dany produkt. W przypadku braku znaczącego zainteresowania danym produktem, możliwe jest uznanie, że brak powodzenia rozpatrywanego produktu jest najpewniej w dużym stopniu związany z niskim na niego popytem, a nie ze stosowanymi opłatami półkowymi.

Wykazując powyższe okoliczności, nabywca może się bronić przed zarzutem nieuczciwego utrudniania dostępu do rynku, nawet jeżeli dostawca wykaże, że w czasie pobierania danych opłat, jego wolumen sprzedaży istotnie się zmniejszył.

⁴⁹ Nie sposób stwierdzić, że dostęp do rynku jest utrudniany, gdy te same towary dostawca może swobodnie zbyć innym nabywcom, por. M. Nowińska i M. du Vall (2013, s. 266).

V. Zakończenie

W ocenie autorów, przesłanka „utrudniania dostępu do rynku” powinna być każdorazowo badana przez sąd dokonujący oceny stanu faktycznego. Sąd powinien określić rynek, którego dotyczy sprawa – w oparciu o kategorię „ryнку właściwego” z uokik – i zweryfikować czy dana praktyka mogła utrudniać dostęp do niego, a więc czy wystąpił skutek utrudniania dostępu do rynku, a także czy działanie to miało nieuczciwy charakter.

To stanowisko wynika zarówno z literalnej, jak i funkcjonalnej wykładni przepisu. Tylko w ten sposób art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk będzie spełniał swój cel, służąc przeciwdziałaniu nieuczciwej konkurencji. Taka interpretacja wyklucza wykorzystywanie art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk jako mechanizmu faworyzowania w postępowaniu sądowym powoda – dostawcy, który, po przerwaniu współpracy z nabywcą, żąda zwrotu wszelkich płatności, jakie były wnoszone na rzecz nabywcy, na które w ramach swobody umów dotychczas się godził.

W toku postępowania sądowego wskazane byłoby powołanie biegłego sądowego, który wyzna- czy rynek właściwy, na którym dostawca funkcjonuje z nabywcą oraz, przy użyciu narzędzi ekono- micznych, oceni czy pobieranie danej opłaty utrudniło dostawcy dostęp do tak rozumianego rynku.

Autorzy zdają sobie sprawę, że przeprowadzanie takiego dowodu znacznie skomplikowało- by procesy w sprawach o opłaty półkowe. Spraw tych jest bardzo wiele. „Liczba publikowanych rozstrzygnięć sądowych, w których jego interpretacja wyznacza główną oś sporu, stawia go nie- mał na równi z centralną normą tej ustawy, czyli z art. 3 ust. 1 u.z.n.k. Istotnie przewyższa ona także liczbę orzeczeń dotyczących takich typowych dla rynkowego współzawodnictwa deliktów, jak te dotyczące oznaczeń odróżniających (art. 5 u.z.n.k.) czy informacyjnych (art. 10 u.z.n.k.)” (Nestoruk, 2015, s. 25). Było to, przykładowo, ponad 300 spraw o wartości ok. 400 mln zł na po- czątku 2013 r.⁵⁰ – ponad dekadę po wprowadzeniu art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk.

Znaczna liczba spraw wynika między innymi z tego, że powodowi dość łatwo jest uzyskać zasądzenie żądanych roszczeń. Powodem tego stanu jest dominująca wykładnia art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk przez sądy. Judykatura, w przeciwieństwie do autorów tego artykułu, szeroko podziela restrykcyjną dla nabywców wykładnię art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk. W istocie prowadzi to do zwalczania wszelkich „innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży”, bez realnego badania do kwestii utrudniania dostępu do rynku. Dalszym następstwem przyjęcia rygorystycznej wykładni jest to, że „opłatami półkowymi” stają się wszelkie opłaty wnoszone na rzecz nabywców przez dostawcę – nawet, jeśli ich podstawą są wyświadczane usługi lub, jak w przypadku premii od obrotu, wynikają z mechanizmu rabatu retroaktywnego.

Autorzy wyrażają pogląd, że szczegółowa analiza kwestii utrudniania dostępu do rynku w toku procesu pozwoliłaby odsiewać rzeczywiste przypadki czynów nieuczciwej konkurencji od sytuacji, w których do nich nie dochodzi. Nawet, jeżeli przyjęcie takiej interpretacji przez judykaturę zwięk- szyłoby długość i koszty procesów, w dalszej perspektywie pozwoliłoby na ograniczenie liczby postępowań oraz obłożenia sądów.

Należy również podkreślić, że, oceniając konkretną opłatę, sąd może w pierwszej kolejności zbadać czy zachodzą inne niż „utrudnianie dostępu do rynku” przesłanki z art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk:

⁵⁰ Odpowiedzi rządu Rzeczypospolitej Polskiej na pytania sformułowane w Zielonej Księdze w sprawie nieuczciwych praktyk handlowych w łańcuchu dostaw produktów spożywczych i niespożywczych między przedsiębiorstwami (COM (2013) 037), s. 7. Pozyskano z: www.ec.europa.eu/internal_market/consultations/2013/unfair-trading-practices/docs/contributions/public-authorities/poland_pl.pdf.

czy ma miejsce „pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży”. Dla zajścia czynu nieuczciwej konkurencji z art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk konieczne jest, aby wszystkie przesłanki były spełnione łącznie. Jeżeli któraś z nich nie jest spełniona – przykładowo, opłata została wniesiona w zamian za ekwiwalentne świadczenie albo stanowi rabat kształtujący marżę handlową – badanie czy jej pobieranie utrudniało dostęp do rynku nie będzie konieczne, aby ocenić, że pobierania opłat półkowych nie było. Inaczej będzie, gdy powód zakwestionuje pobieranie danej opłaty na podstawie ogólnej regulacji z art. 15 uznk – wtedy sąd będzie musiał ocenić czy doszło do utrudnienia dostępu do rynku.

Odrębnym problemem jest czy biegły zawsze będzie miał dostęp do odpowiednich danych ekonomicznych, aby móc poczynić jednoznaczne ustalenia. W przypadku, gdy dostęp do odpowiednich danych nie będzie publiczny, przeprowadzenie skomplikowanej analizy może być znacznie utrudnione. W tej sytuacji pomocny może być art. 248 § 1 kodeksu postępowania cywilnego⁵¹ – sąd może zobowiązać stronę lub podmioty trzecie do ujawnienia wymaganych danych. Jeżeli natomiast, mimo powołania biegłego, stwierdzenie czy doszło do utrudnienia dostępu do rynku pozostanie niemożliwe do wykazania, sąd powinien uznać ten fakt za nieudowodniony i oddalić powództwo.

Na zakończenie należy jeszcze poczynić kilka uwag praktycznych. Pobieranie różnych opłat od dostawców jest na rynku dostaw do sieci handlowych zjawiskiem bardzo częstym, mimo restrykcyjnej interpretacji wyrażanej przez judykaturę, która w większości przypadków uznaje je za naruszające art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk. Przyczyną takiego stanu jest fakt, że roszczenia o zwrot opłat wysuwane są praktycznie wyłącznie po zakończeniu, z różnych przyczyn, współpracy pomiędzy stronami, kiedy dostawca nie ma widoków na ponowne jej nawiązanie. Przykładem może być sytuacja, w której dostawca zamierza zakończyć działalność. Nie mając nic do stracenia stara się odzyskać część poniesionych kosztów. Często w jego miejsce wstępuje następca prawny, nabywca wierzytelności z tytułu pobrania opłat półkowych czy nawet syndyk⁵². W zestawieniu z liczbą dostawców, którzy współpracują z sieciami handlowymi lub starają się o to, liczba podmiotów dochodzących zwrotu opłat na drodze sądowej to mimo wszystko dużo mniejszy krąg podmiotów.

Należy natomiast podkreślić, że niepewność obrotu powstała w warunkach, kiedy to praktyka rynkowa w istotny sposób różni się z interpretacją prawa przez sądy, jest postrzegana przez znaczną część doktryny jako patologia. Jak wskazuje G. Kaniecki „negatywnie bowiem należy ocenić sytuację, gdy dany dostawca przez dłuższy czas realizuje dostawy do sieci, godząc się na ponoszenie opłat na podstawie analizy ogólnej opłacalności dostaw (zgodnie z zasadą „potrójnej ceny netto”⁵³), a następnie po zakończeniu współpracy on sam (albo częściej jego następca prawny) żąda zwrotu opłat” (Kaniecki, 2013, s. 54).

Na nasilenie się patologii może także wpłynąć obecny również w orzecznictwie pogląd, że dopuszczalna jest cesja wierzytelności z tytułu zwrotu opłat półkowych, co potwierdził Sąd Najwyższy⁵⁴ – w takiej sytuacji pojawić się mogą podmioty, które utrzymywać się będą ze skupowania i następnie ściągania należności z tytułu pobranych przez sieć handlową opłat.

⁵¹ Ustawa z 17.11.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U.2016.1822).

⁵² Wyr. SA w Lublinie z 25.01.2012 r., I ACa 639/11, LEX nr 1110272; wyr. SA w Poznaniu z 14.09.2012 r., I ACa 600/12, Legalis nr 664109.

⁵³ Zasada „potrójnej ceny netto” polega na tym, że dostawca, szacując czy współpraca z nabywcą będzie dla niego opłacalna, odejmuje od ceny określonej w jego cenniku najpierw rabaty, a następnie koszty wszelkich innych opłat, jakie musi ponieść. W ten sposób wyznaczana jest „potrójna cena netto” towaru, której wysokość warunkuje opłacalność współpracy dla dostawcy.

⁵⁴ Wyr. SN z 22.01.2015 r., I CSK 694/13, LEX nr 1604786, tak również: wyr. SA w Warszawie z 14.03.2013 r., I ACa 1123/12, LEX nr 1322068.

Zakaz pobierania opłat półkowych przerodził się w narzędzie, które tym dostawcom, którzy kiedyś je wnieśli, zapewnia możliwość uzyskania swoistego „ bonusu”. Jeśli bowiem podjęli wcześniej współpracę, to z jakichś względów musieli ją uznać za opłacalną, po przeprowadzeniu rozmowania wedle zasady „potrójnej ceny netto” wciąż widzieli dla siebie w danej umowie korzyść. Sąd *de facto* występuje tu jako podmiot, który urzędowo zwiększa czysty zysk po stronie dostawcy.

Mając na uwadze, że strony przed wystąpieniem z roszczeniem zrywają współpracę, niektórzy przedstawiciele doktryny wprost nazywają wysuwanie roszczeń na podstawie art. 15 ust. 1 pkt 4 „porachunkami sądowymi” (Kocot i Stokłosa, 2014, s. 9). W skrajnych przypadkach dostawca może w nielojalny sposób wykorzystać kontrakt z nabywcą, aby zaprezentować swój produkt szerokiemu gronu odbiorców, wypracować zysk, a następnie „odzyskać” część ponoszonych kosztów w drodze postępowania sądowego. Obecny model stosowania art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk zachęca do nadużywania go i traktowania wnoszonych opłat jako swoistej „lokaty kapitału” – odzyskanie ich, dzięki stosowanym przez sądy domniemaniom jest względnie łatwe, a odsetki, które w ten sposób uzyska dostawca zapewnić mu mogą znaczny zysk z takiej operacji, nawet przy uwzględnieniu inflacji i kosztów obsługi prawnej.

Działania takie mają negatywny wpływ na pewność obrotu i prowadzą do poważnego obciążenia organów wymiaru sprawiedliwości (Marek, 2012, s. 58). Można je też uznać za godzące w dobrobyt konsumencki (*consumer welfare*), także dlatego, że osłabiają pozycję tych dostawców, których model biznesowy nastawiony jest na długoterminową współpracę (Kaniecki, 2013, s. 54). W związku z tym, judykatura powinna porzucić stosowanie domniemania utrudniania dostępu do rynku i szczegółowo analizować konkretne przypadki, aby karać tylko tych nabywców, którzy rzeczywiście nieuczciwie utrudniali ten dostęp swoim dostawcom. To pozwoli powstrzymać zjawisko nadużywania art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk i przyczyni się zarówno do poprawienia poziomu zaufania w kanale dystrybucyjnym, jak i zmniejszy obciążenie wymiaru sprawiedliwości sprawami z zakresu opłat półkowych.

Bibliografia

- Allain, M.L. (2002). The Balance of Power Between Producers and Retailers: A Differentiation Model. *Louvain Economic Review*, 68, 359–370, <http://dx.doi.org/10.3917/rel.683.0359>.
- Banasiński, C. (2013). Kategoria korzyści jako przesłanka oceny ekwiwalentności świadczeń. *iKAR*, 2(2).
- Banasiński, C. i Bychowska, M. (2008). Utrudnianie dostępu do rynku poprzez pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży (art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k.). *Przegląd Prawa Handlowego*, 4.
- Commission Staff Working Document. (2013). Quantifying Harm In Actions For Damages Based On Breaches Of Article 101 Or 102 Of The Treaty On The Functioning Of The European Union.
- Czarny, B. i Rapacki, R. (1998). *Podstawy ekonomii*. Warszawa: PWE.
- Dominowska, J. (2013). Pobieranie przez sieci sklepów opłat innych niż marża w praktyce orzeczniczej sądów. *Przegląd Sądowy*, 1.
- Gizbert-Studnicki, K.W. (2000). *Jak funkcjonuje rynek*. Toruń: Wydawnictwo Adam Marszałek.
- Fornalczyk, M. (2013). Ekonomiczne przesłanki opłat dodatkowych oraz zagadnienie eliminacji z rynku w działalności sieci handlowych. *iKAR*, 2(2).

- Foros, Ø. i Kind, H. (2008). Do Slotting Allowances Harm Retail Competition? *Scandinavian Journal of Economics*, 110, <http://dx.doi.org/10.1111/j.1467-9442.2008.00543.x>.
- Kamela, P. (2013). Interpretacja art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk w świetle koncepcji wykładni Macieja Zielińskiego. *iKAR*, 2(2).
- Kaniecki, G. (2013). Opłaty półkowe” z punktu widzenia ekonomicznej analizy prawa. *iKAR*, 2(2).
- Kępiński, M. (red.). (2013). *System prawa prywatnego*. Tom 15. *Prawo konkurencji*. Warszawa: Wydawnictwo C.H. Beck.
- Kocot, W.J. i Stokłosa, A. (2014). Pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży – uwagi krytyczne na tle praktyki kontraktowej i aktualnego orzecznictwa. *Przegląd Prawa Handlowego*, 10.
- Kohutek, K. (2013). Glosa do wyroku s. apel. z dnia 12 marca 2013 r., I ACa 1119/12, LEX nr 180951.
- Leszczyńska, B. i Piszcz, A. (2008). Glosa do wyroku SN z dnia 26 stycznia 2006 r., II CK 378/2005, LEX nr 89960.
- Marciniak, S. (red.). (2005). *Makro- i mikroekonomia. Podstawowe problemy*. Warszawa: WN PWN.
- Marek, M. (2012). Opłaty za przyjęcie towaru do sprzedaży. *Przegląd Prawa Handlowego*, 2.
- Marx, L. i Shaffer, G. (2007). Upfront Payments and Exclusion in Downstream Markets. *Rand Journal of Economics*, 38, 823–843, <http://dx.doi.org/10.1111/j.0741-6261.2007.00114.x>.
- Marcisz, P. (2015). Nazwane utrudnienia dostępu do rynku – znaczenie prawne wyliczenia z art. 15 u.z.n.k. *Przegląd Prawa Handlowego*, 3.
- Michalak, A. (2011). Komentarz do art. 3 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. W: M. Zdyb (red.), *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji: Komentarz*. Warszawa: LEX a Wolters Kluwer.
- Modzelewska de Raad, M. i Karolczyk, P. (2013). Opłaty półkowe – między reżimem prywatno- i publiczno-prawnym – polemika systemowa. *iKAR*, 2(2).
- Nestoruk, I. (2007). Opłaty „za przyjęcie towarów do sieci sklepów” a ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. *Glosa*, 1.
- Nestoruk, I. (2015). Swoboda dostępu do rynku a swoboda kontraktowania w kontekście zakazu „opłat półkowych” – stan aktualny. *Przegląd Prawa Handlowego*, 3.
- Nowińska, E. i du Vall, M. (2013). *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*. Warszawa: LexisNexis.
- Piccolo, S. i Miklos-Thal, J. (2012). Colluding Through Suppliers. *Rand Journal of Economics*, 43, <http://dx.doi.org/10.1111/j.1756-2171.2012.00183.x>.
- Pietras, Cz. (2005). Rynek. Rodzaje konkurencji. W: S. Marciniak (red.), *Makro- i mikroekonomia. Podstawowe problemy*. Warszawa: WN PWN.
- Podrecki, P. (2014). Opłaty półkowe. *Monitor Prawniczy*, 6.
- Podrecki, P. (1994). Stosunek ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji do ustawy o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym. *Przegląd Prawa Handlowego*, 12, 25.
- Shaffer, G. (1991). Slotting Allowances and Resale Price Maintenance: A Comparison of Facilitating Practices. *Rand Journal of Economics*, 22, <http://dx.doi.org/10.2307/2601011>.
- Shaffer, G. (2013). The Impact of Reverse-Fixed Payments on Competition. Report prepared for the Office of Fair Trading. ESRC Centre for Competition Policy 2009–2014 funded by ESRC. Pozyskano z: <http://gtr.rcuk.ac.uk/publication/459F44C9-0CDC-450E-831E-24D91C2CE281/>.
- Sieradzka, M. (2014). Opłaty za przyjęcie towaru do sprzedaży – aspekty praktyczne stosowania i egzekwowania. *Monitor Prawniczy*, 6.

- Skoczny, T. i Bernatt, M. (2013). Art. 15 (dostęp do rynku). W: J. Szwaja (red.), *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*. Warszawa: Wydawnictwo C.H. Beck, Legalis.
- Sroczyński, J. i Mioduszewski, M. (2011). Komentarz do art. 15 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. W: M. Zdyb (red.), *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, Warszawa: LEX a Wolters Kluwer.
- Szanciło, T. (2013). Charakter prawny opłat marketingowych jako utrudniających dostęp do rynku. *Monitor Prawniczy*, 3.
- Szczepanowska-Kozłowska, K. (2015). Glosa do wyroku SN z dnia 23 października 2014 r., I CSK 597/13. *Glosa*, 2.
- Szwaja, J. (red.). (2013). *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*. Warszawa: Wydawnictwo C.H. Beck, Legalis.
- Walaszek-Pyziół, A. i Pyziół, W. (1994). Czyn nieuczciwej konkurencji (analiza pojęcia). *Przegląd Prawa Handlowego*, 10.
- Wolski, D. (2013). Wybrane zagadnienia na tle orzeczeń dotyczących opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży. *iKAR*, 2(2).
- Zdyb, M. (red.). (2011). *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*. Warszawa: LEX a Wolters Kluwer.