

Ustawa
z dnia..... 2015 r.

**o zwalczaniu nieuczciwych praktyk rynkowych przedsiębiorców zajmujących się obrotem
produktami spożywczymi lub rolnymi wobec dostawców tych produktów**

Rozdział 1
Przepisy ogólne

Art. 1. Ustawa określa praktyki rynkowe pomiędzy przedsiębiorcami zajmującymi się obrotem produktami spożywczymi lub rolnymi wobec dostawców tych produktów, które uznaje się za nieuczciwe, oraz zasady i tryb przeciwdziałania tym praktykom.

Art. 2. Ilekroć w ustawie jest mowa o:

- 1) produkcie spożywczym lub rolnym - rozumie się przez to środek spożywczy w rozumieniu art. 2 rozporządzenia (WE) 178/2002 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 28 stycznia 2002 r. ustanawiającego ogólne zasady i wymagania prawa żywnościowego, powołującego Europejski Urząd ds. Bezpieczeństwa Żywności oraz ustanawiającego procedury w zakresie bezpieczeństwa żywności (Dz. Urz. WE L 31 z 01.02.2002, str. 1, z późn. zm.; Dz. Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 15, t. 6, str. 463, z późn. zm.);
- 2) dostawcy - rozumie się przez to osobę fizyczną, osobę prawną, jednostkę organizacyjną niemającą osobowości prawnej, której ustawa przyznaje zdolność prawną, inny podmiot, który wytwarza lub przetwarza produkty spożywcze lub rolne, jak również producenta i grupę producentów produktów spożywczych lub rolnych;
- 3) sprzedawcy - rozumie się przez to przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. z 2013 r. poz. 672, z późn. zm.¹⁾), który sprzedaje produkt spożywczy lub rolny nabyty bezpośrednio lub pośrednio od dostawcy, bądź odsprzedaje produkt spożywczy lub rolny bez jego przekształcania (przetwarzania) konsumentowi, jak również osobę trzecią, która świadczy usługi związane z dostawą lub sprzedażą produktów spożywczych lub rolnych;

¹⁾ Zmiany tekstu jednolitego wymienionej ustawy zostały ogłoszone w Dz. U. z 2013 r. poz. 675, 983, 1036, 1238, 1304 i 1650, z 2014 r. poz. 822, 1133, 1138, 1146 i 1885 oraz z 2015 r. poz. 222 i 266.

Rozdział 2

Nieuczciwe praktyki rynkowe

Art. 3. 1. Zakazane są wszelkie nieuczciwe praktyki rynkowe sprzedawcy wobec dostawcy.

2. Nieuczciwe praktyki rynkowe sprzedawcy występują gdy:

1) sprzedawca narzuca dostawcy, pośrednie lub bezpośrednio opłaty:

- a) z tytułu przyjęcia produktu spożywczego lub rolnego do sprzedaży, w tym opłaty za usługi promocyjne, opłaty za usługi reklamowe, opłaty za przeprowadzenie akcji okolicznościowej, w tym za urodziny sieci, opłaty za przekazywanie informacji o sprzedaży produktów spożywczych lub rolnych w poszczególnych placówkach handlowych, opustów do katalogów i promocji, opustów zakupowych lub promocyjnych, opłaty za wprowadzenie nowego asortymentu, opłaty z tytułu otwarcia nowej placówki handlowej, opłaty za brak zwrotów, opłaty za koszt utylizacji, opłaty za wykonanie projektów w markach własnych sieci przez agencje reklamowe, opłaty warunkowe, bezwarunkowe, opłaty logistyczne, lub opłaty za elektroniczną wymianę dokumentów handlowych lub finansowych,
- b) za usługę faktycznie niezrealizowaną;

2) sprzedaż przez sprzedawcę produktów spożywczych lub rolnych następuje po cenie niższej niż cena nabycia;

3) sprzedawca żąda od dostawcy rekompensaty za nieosiągnięty bądź osiągnięty mniejszy zysk od oczekiwanego w wyniku przyjęcia od dostawcy produktów spożywczych lub rolnych do sprzedaży;

4) sprzedawca żąda od dostawcy opłaty w celu pokrycia poniesionych przez niego lub przez przedsiębiorcę należącego do grupy kapitałowej, do której należy sprzedawca, kosztów operacyjnych związanych z otwarciem nowych placówek handlowych, remontem starych lub przejęciem placówek od innej sieci detalicznej;

5) wypłata wynagrodzenia dostawcy za dostarczony produkt następuje w terminie późniejszym niż trzydzieści dni od dnia odbioru produktu spożywczego lub rolnego przez sprzedawcę, z wyjątkiem sytuacji wadliwego wykonania umowy przez dostawcę;

6) sprzedawca dokonuje potrącenia danej wierzytelności bez wyrażenia przez dostawcę zgody na jej potrącenie;

7) sprzedawca wyłącza w umowie zawartej z dostawcą stosowanie odsetek za zwłokę, kar umownych i innych dodatkowych zobowiązań umownych, gwarantujących prawidłowe wykonanie umowy przez sprzedawcę;

- 8) sprzedawca ogranicza dostawcy prawidłowe używanie przez dostawcę własnego znaku towarowego;
- 9) sprzedawca narzuca dostawcy partycypowanie w rabatach udzielanych konsumentowi przez tego sprzedawcę, przez czas dłuższy niż okres udzielania rabatu;
- 10) sprzedawca odmawia zawarcia bądź nie zawiera umowy z dostawcą w formie pisemnej, jeśli dostawca zgłosił żądanie zawarcia umowy w tej formie;
- 11) sprzedawca narzuca dostawcy korzystanie z usług, których dostawca nie potrzebuje lub nie zlecił;
- 12) sprzedawca oferuje ponad 30 % asortymentu produktów pod marką własną;
- 13) sprzedawca wstrzymuje zapłatę na rzecz dostawcy należności bezspornych.

3. Sprzedawca opracowuje Zasady Prowadzenia Działalności obejmujące warunki mające zastosowanie w odniesieniu do usług, jakie ma wykonywać na rzecz dostawcy w związku z dystrybucją produktu spożywczego lub rolnego, jako ogólne warunki umowne.

4. W Zasadach Prowadzenia Działalności precyzuje się usługi oferowane przez sprzedawcę na rzecz dostawcy, warunki obowiązujące w odniesieniu do takich usług, maksymalną opłatę należną za takie usługi, jak również warunki włączania i wyłączania dostawców z listy dostawców sprzedawcy.

5. Sprzedawca ogłasza na swojej stronie internetowej Zasady Prowadzenia Działalności. Jeżeli sprzedawca nie posiada strony internetowej, Zasady Prowadzenia Działalności ogłasza się w sposób widoczny dla każdego, w miejscu prowadzenia działalności przez sprzedawcę.

6. W przypadku dokonywania zmian w Zasadach Prowadzenia Działalności, sprzedawca niezwłocznie ogłasza zaktualizowane Zasady Prowadzenia Działalności.

7. Sprzedawca niezwłocznie przekazuje Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, zwanemu dalej „Prezesem Urzędu”, w formie elektronicznej, Zasady Prowadzenia Działalności i ich aktualizacje.

8. Obowiązek opracowania, ogłaszania i przekazywania Zasad Prowadzenia Działalności nie dotyczy sprzedawców, których całkowity przychód za ostatni rok rozliczeniowy jest niższy niż 5 000 000 zł.

Art. 4. 1. Za nieważne uznaje się każde postanowienie umowy będące przejawem nieuczciwej praktyki rynkowej. Pominięcie obowiązku ogłoszenia Zasad Prowadzenia Działalności nie powoduje nieważności zawartych tam postanowień.

2. Dostawca nie może ze skutkiem prawnym wyrazić zgody na zachowanie sprzedawcy będące przejawem nieuczciwej praktyki rynkowej.

Art. 5. W postępowaniach administracyjnym i cywilnym w sprawie naruszenia przepisów ustawy lub opartych na zarzucie naruszenia przepisów ustawy, ciężar dowodu, że dana praktyka sprzedawcy nie stanowi nieuczciwej praktyki rynkowej spoczywa na przedsiębiorcy, któremu zarzuca się stosowanie tej praktyki.

Rozdział 3

Przeciwdziałanie nieuczciwym praktykom rynkowym

Art. 6. Organem właściwym w sprawach przeciwdziałania nieuczciwym praktykom rynkowym jest Prezes Urzędu.

Art. 7. 1. Prezes Urzędu wszczyna, w drodze postanowienia, postępowanie w sprawie naruszenia przepisów ustawy, na wniosek lub z urzędu, jeżeli okoliczności wskazują na możliwość naruszenia tych przepisów.

2. Z wnioskiem o wszczęcie postępowania w sprawie naruszenia przepisów ustawy może wystąpić:

- 1) dostawca, którego interes prawny został lub może zostać naruszony;
- 2) krajowa lub regionalna organizacja, której celem statutowym jest ochrona interesów przedsiębiorców;
- 3) inny podmiot pokrzywdzony nieuczciwymi praktykami rynkowymi.

3. Wniosek o wszczęcie postępowania w sprawie naruszenia przepisów ustawy zawiera:

- 1) imię, nazwisko i adres albo nazwę i adres siedziby sprzedawcy, któremu jest zarzucane naruszenie przepisów ustawy;
- 2) opis stanu faktycznego będącego podstawą złożenia wniosku;
- 3) uprawdopodobnienie naruszenia przepisów ustawy.

4. Do wniosku o wszczęcie postępowania w sprawie naruszenia przepisów ustawy wnioskodawca dołącza dokumenty, które mogą stanowić dowód takiego naruszenia.

Art. 8. Nie wszczyna się postępowania w sprawie naruszenia przepisów ustawy, gdy od końca roku, w którym zaprzestano ich naruszania upłynęły co najmniej dwa lata. Jeżeli naruszenie przepisów ustawy ma charakter ciągły, okres przedawnienia liczy się od momentu ustania takiego naruszenia.

Art. 9. 1. Prezes Urzędu, w drodze decyzji, odmawia wszczęcia postępowania w sprawie naruszenia przepisów ustawy, jeżeli w sposób oczywisty z zawartych we wniosku o wszczęcie tego postępowania lub posiadanych przez Prezesa Urzędu informacji wynika, że nie naruszono przepisów ustawy.

2. Prezes Urzędu odmawia wszczęcia postępowania w sprawie naruszenia przepisów ustawy, w drodze postanowienia, na które przysługuje zażalenie, w przypadku nieuzupełnienia przez wnioskodawcę wniosku o wszczęcie tego postępowania w wyznaczonym terminie.

3. Przepis ust. 2 nie uchybia uprawnieniu Prezesa Urzędu do wszczęcia postępowania w sprawie naruszenia przepisów ustawy z urzędu.

Art. 10. W sprawach dowodów i postępowania dowodowego przepisy art. 50 -61 oraz art. 79 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2015 r. poz. 184) stosuje się odpowiednio.

Art. 11. W sprawach ograniczenia prawa wglądu do materiału dowodowego, jeżeli udostępnienie tego materiału groziłoby ujawnieniem tajemnicy przedsiębiorstwa, jak również innych tajemnic podlegających ochronie na podstawie odrębnych przepisów, przepisy art. 69 - 73 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów stosuje się odpowiednio.

Art. 12. W toku postępowania przed Prezesem Urzędu może być przeprowadzona przez upoważnionego pracownika Urzędu lub Inspekcji Handlowej, kontrola u każdego przedsiębiorcy, w zakresie objętym tym postępowaniem. Przepisy art. 105a-105l ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów stosuje się odpowiednio.

Art. 13. W sprawach nieuregulowanych w ustawie do postępowania przed Prezesem Urzędu stosuje się przepisy ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego, z zastrzeżeniem, że w sprawach dotyczących dowodów i postępowania

dowodowego przed Prezesem Urzędu w zakresie nieuregulowanym w niniejszym rozdziale stosuje się odpowiednio art. 227-315 Kodeksu postępowania cywilnego.

Art. 14. Postępowanie wszczęte w sprawie naruszenia przepisów ustawy powinno zostać zakończone w terminie 4 miesięcy od dnia jego wszczęcia. Przepisy art. 35-38 Kodeksu postępowania administracyjnego stosuje się odpowiednio.

Art. 15. 1. Jeżeli w wyniku postępowania Prezes Urzędu stwierdzi naruszenie przepisów ustawy, sprzedawca, który dopuścił się tego naruszenia, jest obowiązany ponieść koszty postępowania.

2. W szczególnie uzasadnionych przypadkach Prezes Urzędu może nałożyć na stronę obowiązek zwrotu tylko części kosztów albo nie obciążać jej kosztami.

Art. 16. Prezes Urzędu może, niezależnie od wyniku sprawy, nałożyć na stronę obowiązek zwrotu kosztów wywołanych jej niesumiennym lub oczywiście niewłaściwym postępowaniem, a w szczególności kosztów powstałych wskutek uchylenia się od złożenia wyjaśnień lub złożenia wyjaśnień niezgodnych z prawdą, zatajenia lub opóźnionego powołania dowodów.

Art. 17. 1. Prezes Urzędu wydaje decyzję nakazującą zaniechanie stosowania nieuczciwej praktyki rynkowej, jeżeli stwierdzi naruszenie zakazu określonego w art. 3.

2. W przypadku zaniechania przez sprzedawcę stosowania nieuczciwej praktyki rynkowej przed wydaniem decyzji, Prezes Urzędu wydaje decyzję o uznaniu praktyki rynkowej za nieuczciwą i stwierdzającą zaniechanie jej stosowania.

3. Ciężar udowodnienia okoliczności, o których mowa w ust. 2, spoczywa na sprzedawcy.

Art. 18. Prezes Urzędu może nadać rygor natychmiastowej wykonalności decyzji w całości lub w części, jeżeli wymaga tego ważny interes dostawcy.

Art. 19. Od decyzji Prezesa Urzędu służy odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie - sądu ochrony konkurencji i konsumentów, zwanego dalej „sądem ochrony konkurencji i konsumentów”, w terminie 14 dni od dnia jej doręczenia.

Art. 20. 1. W przypadku wniesienia odwołania od decyzji, Prezes Urzędu przekazuje je niezwłocznie wraz z aktami sprawy do sądu ochrony konkurencji i konsumentów.

2. Jeżeli Prezes Urzędu uzna odwołanie za słuszne, może - nie przekazując akt sądowi - zmienić swoją decyzję w całości lub w części, o czym bezzwłocznie powiadamia stronę, przesyłając jej nową decyzję, od której stronie przysługuje odwołanie.

3. Przed przekazaniem odwołania do sądu ochrony konkurencji i konsumentów lub uchyleniem albo zmianą decyzji na podstawie ust. 2, Prezes Urzędu może również, w uzasadnionych przypadkach, przeprowadzić dodatkowe czynności, w celu wyjaśnienia zarzutów podniesionych w odwołaniu.

4. Do postanowień Prezesa Urzędu, na które przysługuje zażalenie, przepisy ust. 1-3 i art. 19 stosuje się odpowiednio, z tym że zażalenie wnosi się w terminie tygodnia od dnia doręczenia postanowienia.

Rozdział 4

Kary pieniężne

Art. 21.1. W przypadku naruszenia przez sprzedawcę art. 3 ustawy, Prezes Urzędu nakłada na niego w drodze decyzji karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10 % przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, nie niższej jednak niż 100 000 zł.

2. W przypadku gdy sprzedawca powstał w wyniku połączenia lub przekształcenia innych przedsiębiorców, obliczając wysokość jego przychodu, o którym mowa w ust. 1, uwzględnia się przychód osiągnięty, odpowiednio, przez tych przedsiębiorców lub sprzedawcę, w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary.

3. Kwotę kary ustala się z uwzględnieniem wszystkich istotnych okoliczności sprawy, w szczególności zakresu i stopnia naruszenia interesu, czasu trwania i powtarzalności naruszenia, korzyści uzyskanych w wyniku naruszenia oraz wartości przedsiębiorstwa sprzedawcy.

4. Środki finansowe pochodzące z kar pieniężnych, o których mowa w ust. 1, stanowią dochód budżetu państwa.

5. Karę pieniężną uiszcza się w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się decyzji Prezesa Urzędu.

6. W razie upływu terminu, o którym mowa w ust. 5, kara pieniężna podlega ściągnięciu w trybie przepisów o postępowaniu egzekucyjnym w administracji wraz z ustawowymi odsetkami.

7. Niezależnie od postępowania prowadzonego na podstawie niniejszej ustawy, pokrzywdzony dostawca ma prawo dochodzić roszczeń z tytułu nieuczciwego zachowania sprzedawcy bezpośrednio przed sądem w trybie postępowania cywilnego.

Rozdział 5

Przepisy przejściowe i końcowe

Art. 22. Sprzedawcy w terminie 90 dni od dnia wejścia w życie ustawy opracują i ogłoszą na swoich stronach internetowych Zasady Prowadzenia Działalności, a w przypadku sprzedawców nieposiadających strony internetowej, ogłoszą je w sposób widoczny dla każdego, w miejscu prowadzenia przez nich działalności, oraz prześlą je Prezesowi Urzędu

Art. 23. Ustawa wchodzi w życie w po upływie 30 dni od dnia ogłoszenia.

UZASADNIENIE

Przedstawiony projekt ustawy ma na celu wyeliminowanie z łańcucha dostaw żywności stosowania nieuczciwych praktyk handlowych przez segment handlu, w tym handlu wielkopowierzchniowego

Problem nierównowagi wśród uczestników łańcucha dostaw żywności, nie tylko w Polsce ale w większości krajów UE, był i jest istotny z uwagi na fakt występowania silnych ekonomicznie skonsolidowanych podmiotów sektora dystrybucji i słabszych rozdrobnionych podmiotów produkujących żywność. Wg danych z października 2014 roku udział sieci wielkopowierzchniowych w spożywczym handlu detalicznym stanowił prawie 40%.

Dostawcy artykułów żywnościowych stwierdzają, że powszechną praktyką jest wymuszanie przez placówki handlowe, w tym wielkopowierzchniowe, na dostawcach nierównoprawnych warunków umów. Wachlarz ich jest bardzo szeroki, począwszy od narzucania wzorów umów bez możliwości negocjowania ich treści, poprzez narzucanie cen zakupu (często produkty sprzedawane są do sieci handlowych po cenach niższych niż ceny „fabryczne”) i wydłużonych terminów płatności za dostarczone towary, aż po dodatkowe nieekwiwalentne świadczenia, przybierające różną postać i określane różnym nazewnictwem:

- bonusy bezwarunkowe i warunkowe, wypłacane jeśli jest spełniony warunek określonych obrotów w okresie,
- rabaty potransakcyjne, w tym z tytułu marketingu,
- opusty promocyjne, wyprzedazowe,
- opłaty z tytułu otwarcia nowej placówki,
- opłaty za usługi marketingowe,
- opłaty z tytułu wyróżnienia produktu – opłata za wprowadzenie produktu na półkę itp.

Te wszystkie praktyki powodują nie tylko pogarszanie się kondycji finansowej producentów żywności, co wpływa na konieczność obniżania cen płaconych przez te firmy rolnikom za dostarczane surowce czy ograniczanie inwestowania i innowacyjności, ale także często musi wpływać na obniżanie jakości produkowanych towarów żywnościowych, co odczuwają konsumenci.

Z formalnego punktu widzenia dostawcy na podstawie obowiązującego w Polsce prawa mają możliwość obrony swoich interesów ekonomicznych. Przepisy, którymi potencjalnie mogą się posilkować, zawierają w szczególności następujące akty prawne:

- 1) kodeks cywilny,
- 2) ustawa z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej

3) ustawa z dnia 16 kwietnia 1993 r o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji

3)ustawa z dnia 8 marca 2013 r. o terminach zapłaty w transakcjach handlowych.

Istniejące w polskim systemie prawnym środki przeciwdziałania nadużywaniu przewagi kontraktowej, przede wszystkim przez wielkie sieci handlowe wobec dostawców towarów, pomimo iż formalnie dostępne są bez ograniczeń, w praktyce nie są powszechnie wykorzystywane dla kształtowania ekwiwalentnych warunków umów w trakcie ich trwania. Przysługujące dostawcom roszczenia mają charakter prywatnoprawny i mogą być dochodzone wyłącznie na drodze postępowania sądowego. Wiąże się to z koniecznością ponoszenia przez dostawców wysokich kosztów procesu (opłaty sądowe i inne koszty), często niemożliwych do poniesienia; równocześnie postępowania sądowe są długotrwałe, mogą trwać nawet kilka lat. Zwykle dostawcy nie chcą ponadto ryzykować retorsji ze strony wielkiej sieci, w postaci zerwania współpracy, jeżeli wystąpienie przez dostawcę z pozwem przeciwko sieci następuje w okresie trwania umowy łączącej strony; z tego powodu zwykle z roszczeniami występują dostawcy dopiero po wygaśnięciu umowy. W sytuacji uzależnienia ekonomicznego dostawców od sieci handlowych, dostawcy zwykle nie ryzykują utraty kontraktu, jeżeli łączą je z odbiorcami długoterminowe umowy współpracy.

Wyjściem mogłoby być przyznanie uprawnień do występowania z roszczeniami w pełnym zakresie np. organizacjom przedsiębiorców. Ustawa z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji już teraz co prawda stwarza możliwość występowania z pozwem krajowym lub regionalnym organizacjom, których celem statutowym jest ochrona interesów przedsiębiorców, co pozwala na nieujawnianie przedsiębiorców będących inicjatorami działań organizacji, jednakże wadą tego postępowania jest ograniczenie zakresu dochodzonych roszczeń: nie jest możliwe domaganie się przez organizację naprawienia wyrządzonej szkody i wydania bezpodstawnie uzyskanych korzyści, co jest najistotniejsze dla poszkodowanych przedsiębiorców.

Również podjęte działania w zakresie opracowania i wdrożenia Kodeksu Dobrych Praktyk Handlowych, rozwiązania do dobrowolnego stosowania przez uczestników rynku żywności, wydają się wskazywać na niewielką skuteczność tego instrumentu.

Proponowana ustawa ma na celu rozwiązanie ww. problemów.

Projekt ustawy nie pociąga za sobą obciążenia budżetu państwa ani budżetów jednostek samorządu terytorialnego, natomiast może rodzić pozytywne skutki finansowe dla podmiotów produkujących żywność i dostarczających ją polskiemu konsumentowi oraz producentów rolnych.

Przedmiot projektowanej regulacji nie jest objęty prawem Unii Europejskiej.