



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**
MAREK NIECHCIAŁ

Bydgoszcz, dnia 22 lipca 2019 r.

Znak: RBG.440.5.2018.PS

Decyzja nr RBG - 11/2019

I. Na podstawie art. 27 ust. 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2016 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwemu wykorzystywaniu przewagi kontraktowej w obrocie produktami rolnymi i spożywczymi (Dz. U. z 2017 r. poz. 67 ze zm.) - po przeprowadzeniu wszczętego z urzędu postępowania w sprawie praktyk nieuczciwie wykorzystujących przewagę kontraktową wobec przedsiębiorcy Real Spółka Akcyjna z siedzibą w Siedlcach

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów -

po uprawdopodobnieniu stosowania przez Real S.A. z siedzibą w Siedlcach praktyk nieuczciwie wykorzystujących przewagę kontraktową polegających na:

1. nieuzasadnionym wydłużaniu terminów płatności za dostarczane owoce, w ten sposób, iż płatność ma, zgodnie z umową, nastąpić na konto dostawcy w terminie do 6 miesięcy od daty wystawienia faktury przez dostawcę, co może stanowić nieuczciwe wykorzystywanie przewagi kontraktowej, o którym mowa w art. 6 w zw. z art. 7 ust. 2 i ust. 3 pkt 4 ustawy z dnia 15 grudnia 2016 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwemu wykorzystywaniu przewagi kontraktowej w obrocie produktami rolnymi i spożywczymi (Dz. U. z 2017 r. poz. 67 ze zm.),
2. nieuzasadnionym wydłużaniu terminów płatności za dostarczone owoce, polegającym na przekraczaniu umownych terminów płatności, co może stanowić nieuczciwe wykorzystywanie przewagi kontraktowej, o którym mowa w art. 6 w zw. z art. 7 ust. 2 i ust. 3 pkt 4 ustawy z dnia 15 grudnia 2016 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwemu wykorzystywaniu przewagi kontraktowej w obrocie produktami rolnymi i spożywczymi (Dz. U. z 2017 r. poz. 67 ze zm.),

wobec poniższych dostawców owoców: [tajemnica przedsiębiorstwa]

—

—

—

—

Sprawę prowadził:
Paweł Sopalski - specjalista

Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów
Delegatura w Bydgoszczy
Pl. Kościeleckich 3 85-033 Bydgoszcz

tel. 52 345- 56- 44 faks 52 345-56-17
bydgoszcz@uokik.gov.pl www.uokik.gov.pl



b) terminy zapłaty dostawcom należności z tytułu dostarczonego towaru były dłuższe niż terminy płatności określone w obowiązującej strony umowie,

Real S.A. zobowiązuje się do zapłaty zaległych należności, a w przypadku dostawców, którzy są rolnikami ryczałtowymi również ustawowych odsetek za opóźnienie,

nakłada się na Real S.A. z siedzibą w Siedlcach obowiązek wykonania Zobowiązania w terminie do dnia 1 września 2019 r.

II. Na podstawie art. 27 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwemu wykorzystywaniu przewagi kontraktowej w obrocie produktami rolnymi i spożywczymi

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów -

nakłada się na Real S.A. z siedzibą w Siedlcach obowiązek przekazania informacji o stopniu realizacji zobowiązań nałożonych w pkt I sentencji niniejszej decyzji poprzez:

1. przedłożenie wzorców umów skupu owoców stosowanych przez Real S.A. z siedzibą w Siedlcach wraz z przykładowymi umowami zawartymi z dostawcami owoców przez ww. spółkę (po 10 umów z każdego wzorca) - w terminie do 10 września 2019 r.,
2. przedłożenie wyników audytu płatności za skupione owoce wraz z zestawieniem płatności, w którym wskazane będą przypadki nieuregulowania należności, bądź przekroczenia terminu płatności przez Real S.A. z siedzibą w Siedlcach, wraz z dowodami dokonania zapłaty należności głównej wraz z odsetkami, zgodnie z pkt. 2 i 3 Zobowiązania - w terminie do 10 września 2019 r.

Uzasadnienie

W związku z sygnałami docierającymi do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej: **Prezes UOKiK, Prezes Urzędu**) związanymi z działalnością Real S.A. z siedzibą w Siedlcach (dalej: **Przedsiębiorca, Real, Spółka**) w zakresie skupu owoców, w szczególności owoców miękkich oraz jabłek przemysłowych (dalej: owoce), w dniu 4 czerwca 2018 r. - postanowieniem nr RBG - 28/2018 - wszczęto z urzędu postępowanie wyjaśniające, mające na celu wstępne ustalenie, czy wobec dostawców warzyw i owoców, w szczególności truskawki, porzeczki czarnej i czerwonej, borówki amerykańskiej, aronii i maliny, są stosowane praktyki nieuczciwie wykorzystujące przewagę kontraktową w rozumieniu przepisów wyżej powołanej ustawy, co uzasadniałoby wszczęcie postępowania w sprawie praktyk nieuczciwie wykorzystujących przewagę kontraktową.

W toku postępowania przeprowadzono kontrolę spółki Real S.A., podczas której pozyskano materiał dowodowy dotyczący współpracy Przedsiębiorcy z dostawcami owoców.

Prezes UOKiK wezwał Real do złożenia wyjaśnień dotyczących działalności Spółki związanej ze skupem jabłek, w szczególności zachowania terminów płatności za skupione jabłka przemysłowe.

Pismem z dnia 6 lipca 2018 roku (wpływ do Urzędu w dniu 12 lipca 2018 r.) Spółka odpowiedziała na wezwanie przedstawiając żądane dokumenty oraz przedkładając wyjaśnienia dotyczące skupu jabłek przemysłowych.

W dniu 10 października 2018 r. Prezes UOKiK wydał postanowienie nr RBG - 51/2018 o wszczęciu wobec Real postępowania w sprawie praktyk nieuczciwie wykorzystujących

przewagę kontraktową o sygn. RBG.440.5.2018.PS. W toku postępowania Prezes UOKiK wezwał Przedsiębiorcę do przedłożenia umów oraz listy transakcji skupu owoców przeprowadzonych z dostawcami owoców wymienionymi w sentencji decyzji oraz do ustosunkowania się do przedstawionych zarzutów.

Pismem z dnia 14 grudnia 2018 r. Real ustosunkował się do zarzutów zawartych w postanowieniu nr RBG - 51/2018 oraz przedłożył żądane dokumenty. Postanowieniem nr RBG - 15/2019 z dnia 14 lutego 2019 r. Prezes UOKiK z urzędu sprostował oczywistą omyłkę pisarską w postanowieniu nr RBG - 51/2018.

W toku postępowania Prezes UOKiK wezwał Spółkę do złożenia wyjaśnień oraz przedłożenia dokumentów związanych ze sprzedażą koncentratów owocowych przez Przedsiębiorcę. Spółka pismem z dnia 19 marca 2019 r. złożyła wyjaśnienia oraz przedłożyła żądane dokumenty.

Z inicjatywy Real w dniu 28 maja 2019 r. odbyło się spotkanie, w trakcie którego Przedsiębiorca przedstawił wstępną propozycję zobowiązania do zaniechania zarzucanych praktyk i usunięcia ich skutków. Na spotkaniu omówiono stanowiska Prezesa UOKiK oraz Strony postępowania dotyczące treści zobowiązania.

Pismem z dnia 12 czerwca 2019 r. Real przedstawił propozycję zobowiązania. W piśmie z dnia 25 czerwca 2019 r. Prezes UOKiK ustosunkował się do przedstawionej propozycji i wskazał elementy wymagające uszczegółowienia. W efekcie pismem z dnia 5 lipca 2019 r. Real przedłożył ostateczną propozycję zobowiązania do zaniechania praktyk i usunięcia skutków naruszeń.

Pismem z dnia 16 lipca 2019 r. Prezes UOKiK poinformował Stronę o możliwości zapoznania się ze zgromadzonym materiałem dowodowym oraz wypowiedzenia się w tym zakresie. Real nie skorzystał z tego prawa.

Prezes UOKiK ustalił następujący stan faktyczny:

Real Spółka Akcyjna

Real S.A. z siedzibą w Siedlcach jest przedsiębiorcą wpisanym do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego prowadzonego przez Sąd Rejonowy dla m. st. Warszawy, XIV Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem 0000042235.

Spółka prowadzi działalność w sektorze przetwórstwa owoców i warzyw. Real zajmuje się również produkcją koncentratów owocowych, aromatów oraz przecierów. Spółka nabywa owoce od dostawców, co potwierdziła, przedstawiając listę dostawców wraz z wielkością obrotów netto z poszczególnymi dostawcami w 2017 r.

Dowód: Lista dostawców wraz z obrotem netto (k. 13-14), umowy zawarte z dostawcami wymienionymi w sentencji decyzji wraz z aneksami (k. 113-766).

Wobec powyższego, Spółka spełnia przesłanki definicji nabywcy określone w art. 5 pkt 2 u.p.n.w.p.k., tj. przedsiębiorcy, który bezpośrednio lub pośrednio nabywa od dostawcy produkty rolne lub spożywcze w celu ich sprzedaży, odsprzedaży lub przetworzenia. Spółka osiągnęła w 2017 r. obrót w wysokości [usunięto] zł.

Dowód: Wydruk z KRS spółki Real S.A. z 19 czerwca 2019 r. (k. 956-960),

Rachunek zysków i strat Real S.A. za 2017 r. (k. 71).

Dostawcy owoców

Zgodnie z listą stanowiącą załącznik do pisma Real z dnia 6 lipca 2018 r., przedsiębiorca skupował w 2017 r. owoce, w tym owoce miękkie oraz jabłka przemysłowe, od [usunięto] dostawców. Każdy dostawca wymieniony w sentencji niniejszej decyzji zawarł ze Stroną umowę, której przedmiotem była dostawa owoców.

Real zawiera ze swoimi dostawcami umowy w oparciu o dwa wzorce umowne, tj. wzorzec umowy o współpracy oraz wzorzec umowy skupu. Treść obu wzorców umownych jest tożsama z wyłączeniem momentu obliczania terminu płatności. Umowy z dostawcami owoców prowadzących działalność jako rolnicy ryczałtowi zawierane są w oparciu o wzorzec umowy skupu. W przypadku pozostałych dostawców umowa zawierana jest na podstawie wzorca umowy o współpracę.

Dowód: wzorzec umowy o współpracę (k. 8-9),
wzorzec umowy skupu (k. 10-11),
umowy zawarte z dostawcami wymienionymi w sentencji decyzji wraz z aneksami (k. 113-766).

Wskazani w sentencji decyzji dostawcy to podmioty wybrane przez Prezesa UOKiK spośród dostawców Real, których łączna wartość obrotów netto w roku 2017 w relacjach z Przedsiębiorcą kształtowała się na poziomie powyżej 50 tys. zł. Dostawcy wymienieni w sentencji niniejszej decyzji to osoby fizyczne oraz jedna spółka prawa handlowego prowadzące działalność w zakresie produkcji rolnej lub nabywania i dalszej odsprzedaży produktów rolnych i spożywczych.

Dowód: Lista dostawców wraz z obrotem netto (k. 13-14).

Dostawy owoców na podstawie umowy skupu oraz umowy o współpracę

Jak wskazano powyżej, dostarczanie owoców do Real odbywało się na podstawie umów zawieranych w oparciu o wzorce umowne przygotowywane przez Spółkę. Zawarcie umowy odbywało się poprzez adhezyjne przystąpienie przez dostawcę do umowy. Ustaleniu podlegały wyłącznie rodzaj i ilość owoców w tonach, cena oraz przybliżony termin dostawy. Wzorce umowne dopuszczały aneksowanie umowy, w tym zmianę ceny za zgodą obu stron (§ 1 ust. 2).

W § 2 stosowanych przez Spółkę wzorców umownych ustalono termin płatności za dostarczane owoce. Zgodnie z tym postanowieniem, płatność za dostarczone owoce odbywała się na podane przez Dostawcę/Producenta konto, przez Kupującego, w terminach wcześniej uzgodnionych nie dłuższych niż 6 miesięcy, liczonych w umowie o współpracę od daty dostarczenia faktury, natomiast w umowie skupu od daty wystawienia faktury. Przy czym rozliczenie zapłaty za ostatnią fakturę następowało po rozliczeniu opakowań.

Dowód: wzorzec umowy o współpracę (k. 8-9),
wzorzec umowy skupu (k. 10-11),
umowy zawarte z dostawcami wymienionymi w sentencji decyzji wraz z aneksami (k. 113-766).

Przedłożona w toku postępowania lista transakcji wykonanych w 2017 i 2018 r. z podmiotami wskazanymi w sentencji decyzji wskazywała, że Spółka stosowała z dostawcami różne terminy płatności. Na podstawie danych zamieszczonych na liście transakcji Prezes Urzędu ustalił, że Real stosował z dostawcami terminy płatności wynoszące od 0 do 90 dni. Spółka przedłożyła również oświadczenia wszystkich dostawców wymienionych w sentencji decyzji, w których wskazali oni, że nie czują się poszkodowani nieterminowymi płatnościami ze strony Real oraz, że „*prawidłowy termin płatności za wszystkie dostawy owoców i warzyw z sezonu 2018 wynosi 90 dni, nie dłużej niż 180 dni od daty faktury*”. Powyższe dokumenty pozwalają ustalić, że terminy płatności stosowane przez Real wynosiły w licznych przypadkach co najmniej 90 dni.

Dowód: *Lista transakcji - załącznik do pisma z dnia 14 grudnia 2018 r. (k. 52-66).
Oświadczenia Dostawców (k. 81-112).*

Opóźnienia w płatnościach

Przedsiębiorcy wymienieni w sentencji niniejszej decyzji dostarczali Stronie postępowania owoce. Zgodnie z umowami, termin płatności za dostarczone owoce wynosi nie więcej niż 6 miesięcy od dostarczenia faktury Spółce.

Dowód: *umowy zawarte z dostawcami wymienionymi w sentencji decyzji wraz z aneksami (k. 113-766).*

Przed wszczęciem postępowania (w toku postępowania wyjaśniającego) Strona wraz z pismem z dnia 6 lipca 2018 r. przedłożyła listę transakcji, z której wynikało, że nie uiściła w terminie wynagrodzenia za owoce dostarczone przez dostawców wymienionych w sentencji decyzji, co uprawdopodobniało, że Real stosuje praktykę polegającą na nieregulowaniu w terminie należności za nabyte owoce. W toku postępowania wezwano Spółkę do przedłożenia zaktualizowanej listy transakcji z podmiotami wymienionymi w sentencji postanowienia. Przedłożona lista wskazuje, że Spółka w sposób nieterminowy regulowała swoje zobowiązania względem dostawców. Uzgodniony przez Strony termin płatności, który wskazywany był przez dostawcę na fakturze kierowanej do Spółki, nie był przez Real dotrzymywany. Opóźnieniami w płatnościach dotknięte było 66% wszystkich dostaw wykonanych na rzecz Spółki w 2017 i 2018, z czego 15% opóźnione było powyżej 100 dni.

Dowód: *Lista transakcji - załącznik do pisma z dnia 14 grudnia 2018 r. (k. 52-66).*

Mając na uwadze zebrany materiał dowodowy, Prezes UOKiK zważył, co następuje:

Interes publiczny

Zgodnie z art. 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2016 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwemu wykorzystywaniu przewagi kontraktowej w obrocie produktami rolnymi i spożywczymi (tj. Dz. U. z 2017 r. poz. 67 ze zm., dalej: ustawa o przewadze kontraktowej lub u.p.n.w.p.k.), Prezes UOKiK podejmuje działania związane z przeciwdziałaniem praktykom nieuczciwie wykorzystującym przewagę kontraktową w celu ochrony interesu publicznego.

Interes publiczny dotyczy ogółu, nieokreślonej z góry liczby osób. Jego naruszenie zachodzi głównie wtedy, gdy działaniem danego przedsiębiorcy zagrożony jest interes ogólnospołeczny lub szerszy krąg uczestników rynku. Przy ocenie interesu publicznoprawnego należy mieć na względzie skutki, jakie dana praktyka wywołuje lub może wywołać na rynku. Interes publiczny ocenia się w każdej sprawie indywidualnie.

Działanie w interesie publicznym oznacza więc działanie w interesie ogółu, nie zaś w interesie poszczególnych podmiotów np. poszczególnych przedsiębiorców¹. Interes publiczny, o którym mowa w ustawie o przewadze kontraktowej powinien być interpretowany w odniesieniu do *ratio legis* tej ustawy, którym jest zapewnienie bezpieczeństwa żywnościowego kraju, jak również konkurencyjności przedsiębiorstw sektora produkcji rolnej i spożywczej.

Interes publiczny wyraża się w niniejszej sprawie przede wszystkim w skali stosowanych praktyk. Real jest znaczącym podmiotem na rynku skupu owoców. Niekorzystne skutki praktyk Strony dotyczą zatem szerokiego kręgu podmiotów. Mają one wpływ na każdego dostawcę związanego umową z Przedsiębiorcą niezależnie od tego, czy jego sytuacja była badana w ramach niniejszego postępowania. Podmioty wymienione w sentencji niniejszej decyzji, w stosunku do których stosowana jest praktyka nieuczciwie wykorzystująca przewagę kontraktową ze strony Real, działają przede wszystkim w formie skupów owoców i posiadają swoich kontrahentów, od których nabywają owoce (przeciętnie ok. kilkudziesięciu). Nierealizowanie płatności przez Real może utrudniać, a w skrajnych przypadkach uniemożliwiać regulowanie należności przez dostawców względem swoich kontrahentów.

Powyższe prowadzi do wniosku, iż praktyka Strony może oddziaływać nawet na kilkaset podmiotów. Nie można zapominać również o fakcie, że wzorce umowy kwestionowane przez Prezesa Urzędu stosowane są w umowach zawieranych ze wszystkimi dostawcami owoców do Real. Brak wymienienia ich w ramach postępowania nie oznacza, że ww. praktyka w stosunku do nich nie zachodzi. Zmiana praktyki Strony odniesie zatem skutek nie tylko względem dostawców wymienionych w sentencji niniejszej decyzji, ale również względem wszystkich dostawców, zawierających umowy na podstawie kwestionowanych wzorców umownych.

Decyzja Prezesa UOKiK pełni również funkcję prewencyjną, wskazując podmiotom działającym na rynku, jakie zachowania są sprzeczne z ustawą o przewadze kontraktowej i nie powinny mieć miejsca. Niedostosowanie się pozostałych uczestników rynku naraża ich na zarzuty ze strony Prezesa UOKiK i nałożenie kary pieniężnej.

W związku z powyższym, z uwagi na ochronę interesu publicznego, o którym mowa w art. 1 u.p.n.w.p.k., konieczne było przeprowadzenie postępowania w sprawie nieuczciwego wykorzystywania przewagi kontraktowej.

Przesłanki stosowania ustawy

Niniejsze postępowanie zostało wszczęte postanowieniem Prezesa UOKiK nr RBG - 51/2018 z dnia 10 października 2018 r. Zgodnie z art. 3 ustawy z dnia 4 października 2018 r. o zmianie ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwemu wykorzystywaniu przewagi kontraktowej w obrocie produktami rolnymi i spożywczymi (Dz. U. z 2018 r. poz. 2203) **do postępowań wszczętych na podstawie ustawy zmienianej w art. 1 i niezakończonych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy stosuje się przepisy dotychczasowe.** Przepisy ustawy w zmienionym brzmieniu weszły w życie w dniu 11 grudnia 2018 r. Ze względu na powyższe, niniejsze postępowanie prowadzone było w oparciu o stan prawny

¹ Wyrok SOKiK w Warszawie z dnia 30 grudnia 2014 r., sygn. akt XVII AmA 163/11, Legalis nr 1315682.

obowiązujący w dniu jego wszczęcia, tj. bez uwzględnienia późniejszych zmian, w tym ww. nowelizacji z dnia 4 października 2018 r.

Zgodnie z art. 2 u.p.n.w.p.k., w brzmieniu obowiązującym przed dniem wejścia w życie ww. ustawy z dnia 4 października 2018 r., jej postanowienia stosuje się do umów nabycia produktów rolnych lub spożywczych, zwanych dalej „umowami”, z wyłączeniem dostaw bezpośrednich w rozumieniu ustawy z dnia 25 sierpnia 2006 r. o bezpieczeństwie żywności i żywienia, zawieranych między nabywcami tych produktów a ich dostawcami, jeżeli:

- 1) łączna wartość obrotów między nimi w roku wszczęcia postępowania w sprawie praktyk nieuczciwie wykorzystujących przewagę kontraktową lub w którymkolwiek z 2 lat poprzedzających rok wszczęcia postępowania przekracza 50 000 zł oraz
- 2) obrót, o którym mowa w art. 33 ust. 1, nabywcy albo dostawcy, który stosował praktykę nieuczciwie wykorzystującą przewagę kontraktową, a w przypadku gdy należy on do grupy kapitałowej w rozumieniu art. 4 pkt 14 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, obrót tej grupy, w roku poprzedzającym rok wszczęcia postępowania, o którym mowa w pkt 1, przekracza 100 000 000 zł.

Pod pojęciem dostawcy należy rozumieć przedsiębiorcę, który wytwarza lub przetwarza produkty rolne lub spożywcze lub odpłatnie zbywa je nabywcy, natomiast pod pojęciem nabywcy przedsiębiorcę, który bezpośrednio lub pośrednio nabywa od dostawcy produkty rolne lub spożywcze w celu ich sprzedaży, odsprzedaży lub przetworzenia (art. 5 pkt 1 i 2 u.p.n.w.p.k.).

W zakresie pojęcia produktu rolnego lub spożywczego ustawodawca odsyła do definicji środka spożywczego w rozumieniu art. 2 rozporządzenia (WE) nr 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). Produktami rolnymi lub spożywczymi są jakiegokolwiek substancje lub produkty, przetworzone, częściowo przetworzone lub nieprzetworzone, przeznaczone do spożycia przez ludzi lub, których spożycia przez ludzi można się spodziewać. Środek spożywczy obejmuje napoje, gumę do żucia i wszelkie substancje, łącznie z wodą, świadomie dodane do żywności podczas jej wytwarzania, przygotowania lub obróbki. Definicja ta obejmuje także wodę zgodną z normami określonymi zgodnie z art. 6 dyrektywy 98/83/WE i bez uszczerbku dla wymogów dyrektyw 80/778/EWG i 98/83/WE. Jednocześnie wprowadzono katalog substancji oraz rzeczy, które nie są środkami spożywczymi, który dotyczy:

- a) pasz,
- b) zwierząt żywych, chyba że mają być one wprowadzone na rynek do spożycia przez ludzi,
- c) roślin przed dokonaniem zbiorów,
- d) produktów leczniczych w rozumieniu dyrektyw Rady 65/65/EWG i 92/73/EWG,
- e) kosmetyków w rozumieniu dyrektywy Rady 76/768/EWG,
- f) tytoniu i wyrobów tytoniowych w rozumieniu dyrektywy Rady 89/622/EWG,
- g) narkotyków lub substancji psychotropowych w rozumieniu Jedynej konwencji o środkach odurzających z 1961 r. oraz Konwencji o substancjach psychotropowych z 1971 r.,

h) pozostałości i zanieczyszczeń.

Zgodnie z art. 6 ustawy, zakazane jest nieuczciwe wykorzystywanie przewagi kontraktowej nabywcy względem dostawcy oraz dostawcy względem nabywcy. Pod pojęciem przewagi kontraktowej, zgodnie z art. 7 ust. 1 u.p.n.w.p.k. należy rozumieć:

- sytuację nabywcy względem dostawcy, w której dla dostawcy nie istnieją wystarczające i faktyczne możliwości zbycia produktów rolnych lub spożywczych do innych nabywców oraz występuje znaczna dysproporcja w potencjale ekonomicznym na korzyść nabywcy, albo
- dostawcy względem nabywcy, w której dla nabywcy nie istnieją wystarczające i faktyczne możliwości nabycia produktów rolnych lub spożywczych od innych dostawców oraz występuje znaczna dysproporcja w potencjale ekonomicznym na korzyść dostawcy.

Należy zaznaczyć, iż samo posiadanie przewagi kontraktowej nie jest zakazane. Zabronione jest jedynie jej nieuczciwe wykorzystywanie. O takim zaś można mówić wówczas, gdy jest ono sprzeczne z dobrymi obyczajami i zagraża istotnemu interesowi drugiej strony albo taki interes narusza (art. 7 ust. 2 u.p.n.w.p.k.). W ustawie wskazano, iż nieuczciwe wykorzystywanie przewagi kontraktowej polega w szczególności na:

- 1) nieuzasadnionym rozwiązaniu umowy lub zagrożeniu jej rozwiązaniem;
- 2) przyznaniu wyłącznie jednej stronie uprawnienia do rozwiązania umowy, odstąpienia od niej lub jej wypowiedzenia;
- 3) uzależnieniu zawarcia lub kontynuowania umowy od przyjęcia lub spełnienia przez jedną ze stron innego świadczenia, niemającego rzeczowego ani zwyczajowego związku z przedmiotem umowy;
- 4) nieuzasadnionym wydłużaniu terminów płatności za dostarczone produkty rolne lub spożywcze.

Należy jednak zastrzec, iż jest to katalog otwarty, przykładowy, a form naruszeń można zidentyfikować znacznie więcej.

Produkt rolno-spożywczy

Zgodnie z art. 2 u.p.n.w.p.k., ustawę stosuje się do umów nabycia produktów rolnych lub spożywczych. Jabłka przemysłowe oraz owoce miękkie, zgodnie z definicją zawartą w art. 5 pkt 3 u.p.n.w.p.k., mieszczą się w definicji produktu rolno-spożywczego, w związku z czym umowy nabycia ww. produktów podlegają przepisom ustawy.

Progi obrotowe

Ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwemu wykorzystaniu przewagi kontraktowej w brzmieniu obowiązującym do dnia 10 grudnia 2018 r. znajduje zastosowanie w przypadku, kiedy przedsiębiorca naruszający ustawę osiągnął w roku poprzedzającym wszczęcie postępowania z zakresu przewagi kontraktowej, obrót w wysokości przekraczającej 100 milionów złotych. Z materiału dowodowego wynika, iż Spółka osiągnęła w 2017 r. obrót w wysokości [usunięto] zł.

Dowód: Wydruk z KRS spółki Real S.A. z 19 czerwca 2019 r. (k. 956-960), Rachunek zysków i strat Real S.A. za 2017 r. (k. 71).

Druga z przesłanek dotyczy obrotu osiągniętego przez Przedsiębiorcę z dostawcami. Obrót ten musi przekraczać kwotę 50 tysięcy złotych, w którymkolwiek z dwóch lat poprzedzających rok wszczęcia postępowania. W toku postępowania wykazano, iż Real osiągnął z każdym z 16 wskazanych w sentencji niniejszej decyzji dostawców, obrót netto przekraczający w 2017 r. kwotę 50 tysięcy złotych.

Dowód: *Lista dostawców wraz z obrotem netto (k. 13-14).*

Powyższe dane wskazują, iż zostały spełnione przesłanki dotyczące minimalnych obrotów, o których mowa była w art. 2 pkt 1 i 2 u.p.n.w.p.k. w wersji obowiązującej na dzień wszczęcia niniejszego postępowania.

Przewaga kontraktowa

Zgodnie z ustawą o przeciwdziałaniu nieuczciwemu wykorzystywaniu przewagi kontraktowej w obrocie produktami rolnymi i spożywczymi w brzmieniu obowiązującym przed nowelizacją, przyjętą w dniu 4 października 2018 r., która weszła w życie w dniu 11 grudnia 2018 r., przewaga kontraktowa to sytuacja nabywcy względem dostawcy, w której dla dostawcy nie istnieją wystarczające i faktyczne możliwości zbycia produktów rolnych lub spożywczych do innych nabywców oraz występuje znaczna dysproporcja w potencjale ekonomicznym na korzyść nabywcy, albo sytuacja dostawcy względem nabywcy, w której dla nabywcy nie istnieją wystarczające i faktyczne możliwości nabycia produktów rolnych lub spożywczych od innych dostawców oraz występuje znaczna dysproporcja w potencjale ekonomicznym na korzyść dostawcy.

Stosunek przewagi kontraktowej zachodzi przy spełnieniu dwóch przesłanek. Pierwsza z nich dotyczy znacznej dysproporcji w potencjale ekonomicznym na korzyść podmiotu podejrzanego o stosowanie praktyk nieuczciwie wykorzystujących przewagę kontraktową. Druga z przesłanek odnosi się do braku wystarczających i faktycznych możliwości zbycia produktów rolno-spożywczych innym nabywcom.

W przedmiotowej sprawie z uwagi na wydawanie decyzji w trybie art. 27 ust. 1 u.p.n.w.p.k., Prezes Urzędu **uprawdopodabnia** istnienie stosunku przewagi kontraktowej Real względem dostawców.

W ocenie Prezesa UOKiK, pomiędzy Real a dostawcami wymienionymi w sentencji zachodzi znaczna dysproporcja w potencjale ekonomicznym. Dostawcy Spółki są podmiotami prowadzącymi działalność gospodarczą o zdecydowanie mniejszej skali niż Real. Pozyskane w toku postępowania dane wskazują, że obrót Spółki osiągany w skali roku jest co najmniej kilkadziesiąt razy większy (Real osiągnął w 2017 r. obrót w wysokości [usunięto] zł). Potencjał ekonomiczny Przedsiębiorcy jest zatem zdecydowanie większy niż jego dostawców.

Drugim z elementów definicji przewagi kontraktowej jest brak wystarczających i faktycznych możliwości zbycia produktów rolnych lub spożywczych do innych nabywców. W doktrynie wskazuje się, iż połączenie obu kategorii koniunkcją powoduje, że dla ustalenia, iż nie zachodzi stosunek przewagi kontraktowej konieczne jest ustalenie, iż słabsza strona umowy posiada zarówno wystarczające jak i faktyczne możliwości zbycia

swoich produktów innemu nabywcy.² Jeśli możliwości obrotu produktami są tylko hipotetyczne (choćby hipotetycznie wystarczające) albo faktyczne, ale niewystarczające, to przesłanka w postaci braku faktycznych i wystarczających możliwości zbycia produktów innym nabywcom jest spełniona. Możliwości faktyczne obrotu produktami to możliwości rzeczywiste, realnie istniejące, a nie jedynie hipotetyczne, potencjalne.

Wystąpienie faktycznych i wystarczających możliwości zbycia produktów należy oceniać, mając na względzie całokształt sytuacji dostawcy. W ocenie Prezesa UOKiK, zebrany materiał dowodowy uprawdopodabnia, że dostawcy jabłka przemysłowego oraz owoców miękkich do Real nie mieli w ocenianym okresie rzeczywistych i wystarczających możliwości przeniesienia całości dostaw realizowanych z Real do innego nabywcy. Wielu pozostałych działających na rynku nabywców jabłek i owoców miękkich również ustalało ceny w oparciu o niejasne kryteria i w nieuzasadniony sposób wydłużało terminy płatności (stosowało długie terminy umowne lub nie dotrzymywało terminów zapłaty)³. Sprawiało to, że wprawdzie istniała w przedmiotowym okresie możliwość wyboru innego nabywcy, jednakże nie była ona wystarczająca w rozumieniu u.p.n.w.p.k.

W ocenie Prezesa UOKiK, powyższe okoliczności uprawdopodabiają, iż pomiędzy Real a dostawcami owoców wskazanymi w sentencji niniejszej decyzji, zachodzi stosunek przewagi kontraktowej, o którym mowa w art. 7 ust. 1 u.p.n.w.p.k.

Przesłanki wydania decyzji zobowiązującej z art. 27 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwemu wykorzystywaniu przewagi kontraktowej w obrocie produktami rolnymi i spożywczymi

Zgodnie z art. 27 ust. 1 u.p.n.w.p.k., jeżeli w toku postępowania w sprawie praktyk nieuczciwie wykorzystujących przewagę kontraktową zostanie uprawdopodobnione - na podstawie okoliczności sprawy, informacji zawartych w zawiadomieniu, o którym mowa w art. 11 ust. 1, lub innych informacji będących podstawą wszczęcia postępowania - że został naruszony zakaz, o którym mowa w art. 6, a przedsiębiorca, któremu jest zarzucane naruszenie tego zakazu, zobowiąże się do podjęcia lub zaniechania określonych działań zmierzających do zakończenia naruszenia lub usunięcia jego skutków, Prezes UOKiK może, w drodze decyzji, zobowiązać przedsiębiorcę do wykonania tych zobowiązań i określić termin wykonania tych zobowiązań.

Istota decyzji zobowiązującej polega na zawarciu *quasi*-porozumienia pomiędzy Prezesem UOKiK a przedsiębiorcą⁴. W doktrynie podkreśla się, że decyzja zobowiązująca stanowi jeden z najbardziej skutecznych mechanizmów będących w dyspozycji Prezesa UOKiK, których celem jest doprowadzenie działań przedsiębiorców do stanu zgodności z prawem. Przyczyną wysokiej skuteczności procedury zobowiązującej jest przede wszystkim proporcjonalne rozłożenie obciążeń i korzyści po obu stronach tej relacji administracyjno-prawnej. Każda ze stron, tj. Prezes UOKiK, jak i przedsiębiorca wnosi

² A. Piszcz, Komentarz do art. 7 [w:] M. Namysłowska, A. Piszcz (red.), Ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwemu wykorzystywaniu przewagi kontraktowej w obrocie produktami rolnymi i spożywczymi. Komentarz, Warszawa 2017.

³ Por. Raport z działań Prezesa UOKiK na rynku owoców - przewaga kontraktowa z dnia 11 grudnia 2018 r. (dostęp dnia 17 maja 2019 r.: https://www.uokik.gov.pl/aktualnosci.php?news_id=15026)

⁴ D. Miąsik (w:) T. Skoczny (red.), Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów Komentarz, Warszawa 2009 r., s. 1048.

swoisty „wkład” w doprowadzenie do stanu zgodności z prawem, poświęcając z reguły pewne wartości, a w zamian zyskując inne⁵.

Analiza przepisu art. 27 ust. 1 u.p.n.w.p.k. pozwala jednoznacznie stwierdzić, że Prezes UOKiK może wydać powyższą decyzję w sytuacji łącznego spełnienia następujących przesłanek:

- uprawdopodobnienia w trakcie postępowania stosowania praktyk nieuczciwie wykorzystujących przewagę kontraktową;
- zobowiązania się przedsiębiorcy do podjęcia lub zaniechania określonych działań zmierzających do zakończenia naruszenia lub usunięcia jego skutków;
- uznania przez Prezesa UOKiK za celowe nałożenie obowiązku wykonania przedłożonego przez przedsiębiorcę zobowiązania.

Ad A. Uprawdopodobnienie nieuczciwego wykorzystania przewagi kontraktowej przez Przedsiębiorcę.

Ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwemu wykorzystywaniu przewagi kontraktowej w obrocie produktami rolnymi i spożywczymi zakazuje w art. 6 u.p.n.w.p.k. nieuczciwego wykorzystywania przewagi kontraktowej nabywcy względem dostawcy oraz dostawcy względem nabywcy. Wykorzystywanie przewagi kontraktowej jest nieuczciwe, jeżeli jest sprzeczne z dobrymi obyczajami i zagraża istotnemu interesowi drugiej strony albo narusza taki interes (art. 7 ust. 2 u.p.n.w.p.k.).

Pojęcie **dobrych obyczajów** jest klauzulą generalną, nieposiadającą definicji normatywnej. Jak wskazuje doktryna i orzecznictwo, klauzule generalne to przepisy prawne, w których nie są dokładnie sprecyzowane wszystkie elementy składające się na hipotezę czy dyspozycję normy prawnej, a ocena konkretnego stanu faktycznego zostaje przerzucona na organ stosujący prawo⁶. Istotą i funkcją klauzul generalnych w prawie cywilnym jest możliwość uwzględnienia w ocenie różnego rodzaju okoliczności faktycznych, które nie mogą - w oderwaniu od konkretnego stanu faktycznego - być według jakiegoś schematu mającego walor bezwzględny oceniane raz na zawsze i w sposób jednakowy⁷. Pojęcie dobrych obyczajów nie jest w prawie zdefiniowane, ale podobnie jak zasady współżycia społecznego, jest przedmiotem wielu orzeczeń sądowych oraz opracowań doktryny⁸. Wskazuje się w nich, że dobre obyczaje to zasady uczciwego postępowania i ustalone zwyczaje w ujęciu etyczno-moralnym, a na ich treść składają się elementy etyczne i socjologiczne kształtowane przez oceny moralne i społeczne stanowiące uzupełnienie porządku prawnego.

Ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwemu wykorzystywaniu przewagi kontraktowej w obrocie produktami rolnymi i spożywczymi jest nową regulacją, jednakże przedmiot ochrony można przyrównać do zakresu zastosowania ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r.

⁵ J. Sroczyński, *Naruszenie zbiorowych interesów konsumentów: decyzja zobowiązująca (uwagi praktyczne oraz de lege ferenda)*, IKAR 1/2012, s.99

⁶ A. Wolter, *„Prawo cywilne. Zarys części ogólnej”*, wyd. VIII, Warszawa 1986, str. 83.

⁷ Orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 29 marca 1979 r., sygn. akt III CRN 59/79, niepubl.

⁸ Np. wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 13 listopada 1991 r., sygn. akt I ACr 411/91, *„Wokanda”* 1992/4; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 stycznia 2003 r., sygn. akt II CKN 1097/00, Lex nr 78878; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 czerwca 2003 r., sygn. akt I CKN 473/01, Lex nr 80257; J. Szwaia [w:] *„Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji - Komentarz”*, Warszawa 2000, str. 122-133; R. Stefanicki, *„Dobre obyczaje w prawie polskim”*, *„Przegląd Prawa Handlowego”*, 2002/5.

o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (tj. Dz. U. z 2018 r. poz. 419 ze zm., dalej: u.z.n.k.). Oba akty koncentrują się na regulowaniu zachowań przedsiębiorców, które mogą w sposób negatywny oddziaływać na ich kontrahentów. W związku z tym w zakresie wykładni pojęcia dobrych obyczajów zasadnym jest odwoływanie się do dorobku wypracowanego na gruncie u.z.n.k.

Pojęcie dobrego obyczaju na gruncie u.p.n.w.p.k. nie zostało przez ustawodawcę zdefiniowane, w związku z czym określanie, czy badana praktyka nosi znamiona nieuczciwości wymaga ustalenia dobrego obyczaju w każdej konkretnej sprawie⁹. Ustawa o przewadze kontraktowej przyjmuje kryterium ekonomiczno-funkcjonalne „dobrych obyczajów”. Oznacza to, że rozstrzygając spór na tym tle należy uwzględniać wszystkie okoliczności faktyczne konkretnego przypadku, przede wszystkim gospodarcze oraz prawne. Nieodżowne jest zatem rozważenie i wyważenie interesów stron, a także interesu publicznego. W tym kontekście, nie bez znaczenia jest ocena, jakie skutki przyniesie w przyszłości potraktowanie pewnego obyczaju, który znalazł odbicie w zachowaniu jednej strony (stron), jako zgodnego z dobrymi obyczajami albo z nimi sprzecznego, co w konsekwencji przyczyni się do jego upowszechnienia, bądź też odwrotnie, do jego zwalczania¹⁰.

Jak podkreśla się w orzecznictwie, dobre obyczaje to normy moralne i obyczajowe w stosunkach gospodarczych (tzw. uczciwość kupiecka), a więc reguły znajdujące się poza ramami systemu prawa. Wyrażają się pozaprawnymi normami postępowania, którymi powinni kierować się przedsiębiorcy. Ich treści nie da się określić wiążąco w sposób wyczerpujący, ponieważ kształtowane są przez ludzkie postawy uwarunkowane zarówno przyjmowanymi wartościami moralnymi, jak i celami ekonomicznymi i związanymi z tymi praktykami życia gospodarczego. Ocena określonego zachowania jako naruszającego dobre obyczaje pozostawiona jest orzecznictwu¹¹. Przy takim założeniu sprzeczne z dobrymi obyczajami są m.in. działania wykorzystujące niewiedzę, naruszenie równorzędności stron umowy, działania zmierzające do dezinformacji i wywołania błędnego przekonania dostawcy. Chodzi więc o działania potocznie określane jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające „*in minus*” od standardów postępowania.

Zagadnienia z zakresu ochrony podmiotów występujących w łańcuchu dostaw żywności były także przedmiotem rozważań instytucji europejskich, które wskazywały na zasady, którymi winni kierować się przedsiębiorcy w toku prowadzonej działalności. Wskazać w tym miejscu należy przede wszystkim na raport pt. „Poprawa wyników rynkowych: wzmocnienie pozycji rolników w łańcuchu dostaw”¹² przygotowany przez Grupę Zadaniową ds. Rynków Rolnych, niezależną grupą ekspertów wysokiego szczebla powołaną przez Komisję Europejską, oraz dokumenty Komisji Europejskiej (dokument „Zielona księga w sprawie nieuczciwych praktyk handlowych w łańcuchu dostaw produktów spożywczych i niespożywczych między przedsiębiorstwami” z 31 stycznia 2013 r.) oraz Forum Wysokiego

⁹ A. Piszcz, op. Cit.

¹⁰ wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 27 marca 1996, sygn. Akt XVII Amr 5/96, Legalis nr 42608.

¹¹ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 28 czerwca 2007, sygn. akt V ACa 371/07, LEX nr 519282.

¹² Improving market outcomes - Enhancing the position of farmers in the supply chain, https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/food-farming-fisheries/farming/documents/amtf-report-improving-markets-outcomes_en.pdf, dostęp: 1 kwietnia 2019 r.

Szczebla do spraw Poprawy Funkcjonowania Łańcucha Dostaw Żywności¹³ (dokument „Stosunki wertykalne w łańcuchu dostaw żywności. Zasady dobrej praktyki” z 29 listopada 2011 r.). Powyższe dokumenty stanowią dorobek instytucji europejskich w zakresie definiowania dobrych praktyk oraz dobrych obyczajów w odniesieniu do produkcji rolnej i spożywczej. Wymienione w nich zachowania zarówno pożądane, jak i zakazane stanowią punkt wyjścia dla rozumienia pojęcia dobrych obyczajów. Jedną z nieuczciwych praktyk wymienionych w dokumentach europejskich jest nieregulowanie należności w terminie. Została ona wprost zakazana w art. 3 ust. 1 pkt 1, przyjętej w dniu 17 kwietnia 2019 r. dyrektywie Parlamentu Europejskiego i Rady nr 2019/633 w sprawie nieuczciwych praktyk handlowych w relacjach między przedsiębiorcami w łańcuchu dostaw produktów rolnych i spożywczych (Dz. U. UE. L. z 2019 r. Nr 111, str. 59), która jest efektem wieloletnich prac instytucji europejskich opisanych w powyższych dokumentach.

Drugą z przesłanek pozwalających na ustalenie, że przewaga jest wykorzystywana w sposób nieuczciwy jest zagrożenie albo naruszenie istotnego interesu drugiej strony. Praktyka może zostać uznana za nieuczciwie wykorzystującą przewagę kontraktową w przypadku naruszenia, a nawet zagrożenia istotnego interesu słabszej strony stosunku prawnego. Zagrożenie powoduje, że naruszenie interesu nie musi wystąpić, a dojść może wyłącznie do potencjalnej możliwości naruszenia interesu dostawcy, które ostatecznie nie musi wystąpić¹⁴, przy czym zagrożenie to musi być realne¹⁵.

Uprawdopodobnienie bezprawności praktyki opisanej w pkt I sentencji decyzji

Zgodnie z § 2 wzorców umownych, termin płatności za dostarczone owoce wynosił nie więcej niż 6 miesięcy od daty wystawienia bądź dostarczenia faktury. Z zestawienia płatności (załącznik do pisma Real S.A. z dnia 14 grudnia 2018 r.) wynika, że Real stosował z dostawcami termin płatności w granicach od 0 do 90 dni (natomiast przedłożone przez Spółkę oświadczenia dostawców wskazują nawet na terminy do 180 dni).

Materiał dowodowy jednoznacznie wskazuje, że wobec dostawców wskazanych w sentencji decyzji doszło do przekroczenia terminów płatności za dostarczone owoce. Opóźnienia wahają się od kilku do nawet 175 dni.

W ocenie Prezesa UOKiK, praktyka określona w art. 7 ust. 3 pkt 4 u.p.n.w.p.k., polegająca na nieuzasadnionym wydłużaniu terminów płatności może przyjmować dwie postacie, tj. zakreślanie niezgodnego z prawem, zbyt długiego terminu płatności lub niedotrzymywanie umówionego terminu płatności i popadanie przez silniejszą stronę w opóźnienie względem dostawcy bądź nabywcy. Obie praktyki zmierzają do nieuzasadnionego wydłużenia terminu (momentu) płatności dla drugiej strony.

Real stosował we wszystkich umowach zawieranych z dostawcami wskazanymi w sentencji niniejszej decyzji umowny termin płatności na poziomie 6 miesięcy od daty dostarczenia faktury w przypadku dostawców, którzy zawarli umowę o współpracy lub od daty jej wystawienia w przypadku dostawców, którzy zawarli umowę skupu. Ponadto w toku prowadzonego postępowania Prezes UOKiK uprawdopodobnił, iż Real stosował również

¹³ A. Piszcz, Komentarz do art. 7 [w:] M. Namysłowska, A. Piszcz (red.), Ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwemu wykorzystywaniu przewagi kontraktowej w obrocie produktami rolnym i spożywczymi. Komentarz. Warszawa 2017.

¹⁴ Wyrok SA w Poznaniu z dnia 11 października 2005 r., sygn. akt I ACa 230/05, LEX nr 175164.

¹⁵ A. Piszcz, Komentarz do art. 7...

wobec swoich dostawców praktykę polegającą na braku terminowych płatności za skupione owoce polegającą na braku płatności w terminie wskazanym na fakturze. W przedmiotowej sprawie mamy zatem do czynienia z obydwoma postaciami praktyki, o której mowa w art. 7 ust. 3 pkt 4 u.p.n.w.p.k. Z uwagi na podobny charakter obu praktyk wskazanych w zarzucie I.1 oraz I.2 celowe jest ich łączne uzasadnienie. Zgodnie z art. 5 ustawy z dnia 8 marca 2013 r. o terminach zapłaty w transakcjach handlowych (tj. Dz. U. z 2019 r. poz. 118, dalej: ustawa o terminach zapłaty), wierzyciel może żądać odsetek ustawowych po upływie 30 dni, liczonych od dnia spełnienia swojego świadczenia i doręczenia dłużnikowi faktury lub rachunku, potwierdzających dostawę towaru lub wykonanie usługi, do dnia zapłaty, ale nie dłużej niż do dnia wymagalności świadczenia pieniężnego. Termin zapłaty określony w umowie nie może jednak przekraczać 60 dni, liczonych od dnia doręczenia dłużnikowi faktury lub rachunku, potwierdzających dostawę towaru lub wykonanie usługi, chyba że strony w umowie wyraźnie ustalą inaczej i pod warunkiem, że ustalenie to nie jest rażąco nieuczciwe wobec wierzyciela (art. 7 ust. 3 ustawy o terminach zapłaty).

Zapłata za dostarczony towar następuje w terminie do 6 miesięcy od daty wystawienia bądź dostarczenia faktury w zależności od formy działalności prowadzonej przez dostawców. W ocenie Prezesa UOKiK, jest to niekorzystne dla dostawców i stosowanie tak długiego terminu płatności za dostarczone owoce nie znajduje uzasadnienia. Ustalenie w umowie terminu płatności na poziomie 6 miesięcy jest terminem bardzo długim (kilkakrotnie dłuższym niż maksymalny dopuszczalny w świetle ustawy o terminach zapłaty), biorąc pod uwagę konieczność zachowania płynności finansowej gospodarstwa rolnego, którego skala działalności jest często niewielka, zwłaszcza w porównaniu do Real.

Za sprzeczne z dobrymi obyczajami należy uznać, w ocenie Prezesa UOKiK, wydłużanie terminu płatności przez nabywcę towaru dysponującego silną pozycją i znaczną przewagą względem swoich dostawców. Podmioty, które dostarczają owoce do Real, zobowiązane są do dokonania płatności swoim dostawcom, którymi często są małe, rodzinne gospodarstwa rolne. Brak płatności ze strony Real powoduje, że mogą one nie posiadać wystarczających środków na dokonanie płatności swoim dostawcom, przez co skala stosowanej praktyki dotyka szerokiego kręgu podmiotów, w tym także producentów owoców.

Dobry obyczaj w stosunkach między dostawcami a nabywcą produktów rolno-spożywczych to zakreślanie terminów płatności dostosowanych do charakteru zobowiązania i uwzględniający specyfikę produkcji rolnej oraz działalności dostawców i nabywców oraz zapłata za nabyte owoce w ustalonym terminie płatności.

Ogólna zasada dotycząca terminów płatności zawarta w ustawie z dnia 23 kwietnia 1964 r. - Kodeks cywilny (tj. Dz. U. z 2019 r. poz. 1145, dalej: k.c.) wskazuje, iż świadczenia będące przedmiotem zobowiązań z umów wzajemnych powinny być spełnione jednocześnie, chyba że z umowy, z ustawy albo z orzeczenia sądu lub decyzji innego właściwego organu wynika, iż jedna ze stron obowiązana jest do wcześniejszego świadczenia (art. 488 § 1 k.c.). Strony mają zatem możliwość zmiany ogólnej zasady jednoczesnego spełnienia świadczenia poprzez określenie innego terminu spełnienia świadczenia.

Umowny termin płatności powinien zostać ustalony w taki sposób, aby uwzględniał interesy obu stron umowy. Zawarty we wzorcu umowy stosowanym przez Real termin płatności w istocie uwzględniał wyłącznie interesy nabywcy. Ustawa o terminach zapłaty

w transakcjach handlowych określa, iż standardowym terminem płatności jest termin 30-dniowy.

Zasada uczciwości kupieckiej oraz lojalności względem kontrahenta przewiduje, że strony umowy powinny wywiązywać się ze swoich zobowiązań terminowo i nie wykorzystywać słabszego położenia swojego kontrahenta. Opóźnienia w płatnościach względem dostawców niewątpliwie naruszają te zasady, ponieważ dostawca wywiązuje się ze swojego zobowiązania i dostarcza owoce w umówionym terminie, nie otrzymując należnego wynagrodzenia. Ma to miejsce zarówno ze względu na stosowanie wydłużonego (6-miesięcznego) terminu zapłaty, jak i nieregulowanie należności w terminie. W ocenie Prezesa UOKiK, sprzeczne z dobrymi obyczajami jest zatem zarówno ukształtowanie terminu płatności na poziomie „do 6 miesięcy”, bez uwzględnienia specyfiki danego stosunku handlowego, jak również nierealizowanie płatności w ustalonym przez strony terminie.

Z wyjaśnień Spółki oraz przedłożonych dokumentów wynika, że Spółka przystawała również na terminy płatności wskazywane na fakturze przez dostawców, jednakże była to wyłącznie decyzja Real czy chce skrócić termin płatności i nie dawała żadnej uprzedniej gwarancji dostawcom, że termin zapłaty będzie krótszy niż sześć miesięcy. Jednocześnie wskazać należy, że zgodnie z § 10 wzorców umownych stosowanych przez Real, wszelkie zmiany wymagają podpisania aneksu przez obie strony, co wskazuje, że zmiana umowy wymaga dla swojej ważności formy pisemnej. Wobec niezachowania formy pisemnej ewentualne roszczenia z tytułu nieterminowej zapłaty dochodzone na drodze postępowania cywilnego, wiązałyby się z koniecznością udowodnienia tej okoliczności w inny sposób. Spółka w przedłożonych dokumentach oraz wyjaśnieniach wskazuje, że termin płatności to termin wskazywany na fakturze, jednakże nie zawiera z dostawcami w tym zakresie żadnych pisemnych porozumień. Respektowanie terminów wskazywanych na fakturze jest *de facto* jednostronną decyzją Real, która w każdej chwili może być przez Spółkę zmieniona.

Drugą z przesłanek pozwalających na ustalenie, że przewaga jest wykorzystywana w sposób nieuczciwy jest zagrożenie albo naruszenie istotnego interesu drugiej strony. Jak wskazuje się w judykaturze, interes przedsiębiorcy uzasadniający domaganie się ochrony [...] nie ma jednolitego charakteru¹⁶. Pojęcie "interes przedsiębiorcy" rozumieć należy szeroko jako określony, korzystnie z punktu widzenia przedsiębiorcy ukształtowany stan, bądź stan, który dopiero w przyszłości może stać się dla niego źródłem korzyści¹⁷.

Praktyka może zostać uznana za nieuczciwie wykorzystującą przewagę kontraktową w przypadku naruszenia, a nawet zagrożenia istotnego interesu słabszej strony stosunku. Zagrożenie powoduje, że naruszenie interesu nie musi wystąpić, a dojść może wyłącznie do potencjalnej możliwości naruszenia interesu dostawcy, które ostatecznie nie musi wystąpić, przy czym zagrożenie to musi być realne.

Istotnym interesem dostawców owoców jest otrzymywanie wynagrodzenia w terminie. Istotność tego interesu przejawia się w możliwości utraty płynności finansowej w przypadku braku płatności na czas. Przekraczanie terminów płatności zagraża istotnemu interesowi dostawcy, ponieważ może zachwiać prowadzoną przez niego działalnością. Brak

¹⁶ Wyrok SN z dnia 14 października 2009 r., sygn. akt V CSK 102/09, LEX nr 558623.

¹⁷ Uchwała SN z dnia 25 lutego 1995 r., sygn. akt III CZP 12/95, LEX nr 4177.

środków w terminie może narazić dostawcę na szkody w postaci obowiązku zapłaty kar umownych względem jego kontrahentów czy też naliczeniem odsetek. Stosowanie 6-miesięcznego terminu jak również niedotrzymywanie terminu ustalonego z dostawcą może naruszać istotny interes dostawcy. W ocenie Prezesa UOKiK, przedstawione przez Spółkę oświadczenia dostawców w jednolitej formie i treści wskazują na ich sporządzenie na prośbę Spółki. Nie wyrażają one intencji dostawców i niejako potwierdzają duży wpływ Real w stosunkach ze swoimi dostawcami.

W ocenie Prezesa UOKiK, powyższe uprawdopodobnia, że praktyki Real polegające na stosowaniu zbyt długiego terminu płatności oraz nieregulowaniu w terminie zobowiązań za nabyte owoce, prowadzące w konsekwencji do nieuzasadnionego wydłużania terminów płatności, co jest sprzeczne z dobrymi obyczajami i zagraża istotnemu interesowi dostawcy. Powoduje to, że opisana praktyka może zostać uznana za nieuczciwie wykorzystującą przewagę kontraktową o której mowa art. 7 ust. 2 i art. 7 ust. 3 pkt 4 u.p.n.w.p.k.

Ad B. Złożenie zobowiązania przez przedsiębiorcę

Oprócz uprawdopodobnienia wyżej omówionych przesłanek, warunkiem pozwalającym na wydanie decyzji zobowiązującej przez Prezesa UOKiK, o której mowa w art. 27 ust. 1 u.p.n.w.p.k., jest zobowiązanie się przez przedsiębiorcę do podjęcia lub zaniechania określonych działań zmierzających do zakończenia naruszenia lub usunięcia jego skutków.

Zobowiązanie może polegać na podjęciu działania bądź zaniechania, w zależności od tego, jaka postać zachowania przedsiębiorcy będzie niezbędna do wyeliminowania praktyk.

W przedmiotowej sprawie, Real S.A. w piśmie z dnia 5 lipca 2019 r. przedstawił propozycję podjęcia działań mających na celu wyeliminowanie skutków zakwestionowanych przez Prezesa UOKiK praktyk.

W związku z powyższym stwierdzić należy, iż przesłanka złożenia przez przedsiębiorcę zobowiązania w trybie art. 27 ust. 1 w obrocie produktami rolnymi i spożywczymi została spełniona.

Ad C. Uznanie przez Prezesa UOKiK nałożenia obowiązku wykonania przedłożonych przez przedsiębiorcę zobowiązań za celowe.

Real Spółka Akcyjna z siedzibą w Siedlcach w odpowiedzi na postawione zarzuty przedstawiła, a następnie doprecyzowała zobowiązanie do zaprzestania stosowania praktyk wskazanych w postanowieniu nr RBG-51/2018. Treść zobowiązania jest jednoznaczna i precyzyjna oraz umożliwia skontrolowanie jego wykonania, a przedmiot zobowiązania pozostaje w bezpośrednim związku z zarzucanymi praktykami. Istotne znaczenie ma fakt, iż Spółka zadeklarowała zmiany w stosowanych praktykach z dostawcami owoców i modyfikację wzorca umownego z własnej inicjatywy

Wskazać należy, iż wdrożenie zaproponowanych przez Przedsiębiorcę działań ma na celu zaniechanie zakwestionowanych praktyk w pełnym zakresie (zmianę ich w ten sposób, aby odpowiadały przepisom ustawy o przewadze kontraktowej). Realizacja zobowiązania pozwoli poprawić sytuację dostawców owoców w relacjach z Real S.A.

Przede wszystkim sytuacja dostawców poprawi się z uwagi na skrócenie terminów płatności. Podmioty prowadzące działalność gospodarczą będą otrzymywać należność za dostarczone owoce w terminie 60 dni od otrzymania przez Real prawidłowo wystawionej faktury VAT, natomiast rolnicy ryczałtowi otrzymają należność w terminie 30 dni od daty dostawy.

Spółka zobowiązała się również do przeprowadzenia audytu płatności wszystkich dostaw owoców wykonanych od 12 lipca 2017 r. do dnia wydania niniejszej decyzji i sprawdzenia, czy doszło do nieuregulowania należności bądź przekroczenia terminu płatności. W przypadku ustalenia, że doszło do nieuregulowania należności lub przekroczenia terminu płatności Real zobowiązał się do zapłaty należności wobec wszystkich dostawców, a wobec dostawców będących rolnikami ryczałtowymi dodatkowo ustawowych odsetek za opóźnienie. Druga ze wskazanych grup to dostawcy, którzy sami produkują i dostarczają owoce. Ewentualny brak płatności jest dla nich zdecydowanie bardziej dotkliwy, ponieważ ich działalność wiąże się z większym ryzykiem niż w przypadku pośrednictwa.

Przyjęte zobowiązanie eliminuje praktyki kwestionowane przez Prezesa Urzędu w postanowieniu nr RBG - 51/2018 z dnia 10 października 2018 r. o wszczęciu postępowania w sprawie praktyk nieuczciwie wykorzystujących przewagę kontraktową. Zobowiązanie się Spółki do podjęcia opisanych powyżej działań znacząco poprawia sytuację dostawców, a także powoduje, że efekt postępowania rozciąga się na wszystkich dostawców dostarczających do Real S.A. Jednocześnie przyjęcie zobowiązania pozwoliło na skrócenie przebiegu postępowania dowodowego oraz osiągnięcie głównych celów decyzji zobowiązującej, a mianowicie szybkiego i efektywnego załatwienia sprawy dla dobra interesu publicznego.

W takim stanie faktycznym i prawnym - mając przede wszystkim na względzie złożone przez Spółkę zobowiązanie zmierzające do skrócenia terminów płatności i usunięcia skutków opóźnień w stosunku do dostawców o najłabszej pozycji, oraz ścisłą współpracę z inicjatywą Przedsiębiorcy (prośba o zorganizowanie spotkania), jak również bieżącą i szybką komunikację z organem - Prezes UOKiK zdecydował się zaakceptować zobowiązanie przedsiębiorcy.

Termin realizacji zobowiązania dostosowany został do działań, do których zobowiązał się Przedsiębiorca. Działania wynikające ze zobowiązania będą realizowane przez Real w toku całego sezonu skupu i zakończą się we wrześniu 2019 r. Ustalony model postępowania Real zobowiązał się stosować również w kolejnych latach.

Wobec powyższego orzeczono jak w punkcie I sentencji decyzji.

Ad II. Obowiązek składania informacji o stopniu realizacji zobowiązania

Stosownie do art. 27 ust. 3 u.p.n.w.p.k. elementem obligatoryjnym decyzji zobowiązującej jest nałożenie przez Prezesa UOKiK obowiązku składania w terminie wyznaczonym przez Prezesa UOKiK informacji o stopniu realizacji zobowiązań, m. in. w formie sprawozdania z wykonania nałożonego zobowiązania.

Mając na uwadze powyższe, nakłada się na Spółkę obowiązek poinformowania Prezesa UOKiK o stopniu realizacji zobowiązania oraz przedłożenia dowodów potwierdzających jego wykonanie poprzez:

1. przedłożenie wzorców umów skupu owoców stosowanych przez Real S.A. z siedzibą w Siedlcach wraz z przykładowymi umowami zawartymi z dostawcami owoców przez ww. spółki (po 10 umów z każdego wzorca) - w terminie do 10 września 2019 r.,
2. przedłożenie wyników audytu płatności za skupione owoce wraz z zestawieniem płatności, w którym wskazane będą przypadki nieuregulowania należności, bądź przekroczenia terminu płatności przez Real S.A. z siedzibą w Siedlcach, wraz z dowodami dokonania zapłaty należności głównej wraz z odsetkami, zgodnie z pkt. 2 i 3 Zobowiązania - w terminie do 10 września 2019 r.

W tym stanie rzeczy należało orzec, jak w pkt. II sentencji decyzji.

Pouczenie

Na podstawie art. 29 u.p.n.w.p.k. w związku z art. 479²⁸ § 2 ustawy z dnia 17 listopada 1964 - Kodeks postępowania cywilnego (tj. Dz. U. z 2018 r. poz. 1360 ze zm., dalej: k.p.c.) **od niniejszej decyzji przysługuje stronie odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów - Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Bydgoszczy w terminie miesiąca od dnia jej doręczenia.**

Zgodnie z art. 3 ust. 2 pkt 9 w związku z art. 32 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (tj. Dz. U. z 2019 r., poz. 785), odwołanie od decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów podlega opłacie stałej w kwocie 1.000 zł.

Zgodnie z art. 103 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych Sąd może przyznać zwolnienie od kosztów sądowych osobie prawnej lub jednostce organizacyjnej niebędącej osobą prawną, której ustawa przyznaje zdolność prawną, jeżeli wykazata, że nie ma dostatecznych środków na ich uiszczenie. Zgodnie z art. 105 ust. 1 i ust. 2 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych, wniosek o przyznanie zwolnienia od kosztów sądowych należy zgłosić na piśmie lub ustnie do protokołu w sądzie, w którym sprawa ma być wytoczona lub już się toczy.

Stosownie do treści art. 117 § 1 - § 4 Kodeksu postępowania cywilnego strona zwolniona przez sąd od kosztów sądowych w całości lub części, może domagać się ustanowienia adwokata lub radcy prawnego. Osoba prawna lub inna jednostka organizacyjna, której ustawa przyznaje zdolność sądową, niezwolniona przez sąd od kosztów sądowych, może się domagać ustanowienia adwokata lub radcy prawnego, jeżeli wykaze, że nie ma

dostatecznych środków na poniesienie kosztów wynagrodzenia adwokata lub radcy prawnego. Wniosek o ustanowienie adwokata lub radcy prawnego strona zgłasza wraz z wnioskiem o zwolnienie od kosztów sądowych lub osobno, na piśmie lub ustnie do protokołu, w sądzie, w którym sprawa ma być wytoczona lub już się toczy.

Otrzymują:

1. Real S.A.

reprezentowana przez:

[usunięto]

2. a/a