

Odpovede SPPK na otázky v Zelenej knihe o nekalých obchodných praktikách

Otázka č.1/. Súhlasíte s vyššie uvedeným vymedzením nekalých obchodných praktík?

EHSV súhlasí s uvedenou definíciou NOP, pretože vystihuje nielen to, v čom nekalé praktiky spočívajú, ale i ich príčinu a dôvody prečo ich nie je možné ľahko eliminovať;

Otázka č.2/. Je pojem „nekalé obchodné praktiky“ uznaný vo vašom členskom štáte? Ak áno, vysvetlite ako.

V slovenskom Zákone č. 362/2012 je používaný termín „neprimerané podmienky v obchodných vzťahoch“, čo je ekvivalent „nekalých obchodných praktík, pričom v zákone sú vymenované obchodné podmienky považované za „neprimerané“, ktoré sú tým pádom i zakázané.

Otázka č. 3/. Mal by sa podľa Vášho názoru pojem „nekalé obchodné praktiky“ obmedziť na rokovanie o zmluvách, alebo by mal zahŕňať aj fázu pred a/alebo po uzatvorení zmluvy?

Koncept NOP by nemal byť obmedzený iba na zmluvné rokovania, ale mal by vystihovať celé trvanie obchodného vzťahu, pretože k nekalým praktikám dochádza v každej fáze zmluvného vzťahu;

Otázka č. 4/. V ktorej fáze v dodávateľskom reťazci v obchode medzi podnikmi sa môžu nekalé obchodné praktiky vyskytnúť?

K nekalým obchodným praktikám môže teoreticky dochádzať vo všetkých etapách zásobovateľsko-distribučného reťazca, ale v inkriminovanej forme k nim dochádza predovšetkým vo vzťahu obchodné reťazce - výrobcovia a spracovatelia potravín malej a strednej veľkosti. Nie je napríklad známe, že by nadnárodné potravinárske spoločnosti, ktoré sú tak isto oligopoly a disponujú veľkou vyjednávacou silou, požadovali od svojich dodávateľov zalistovací poplatok alebo platbu za fiktívnu službu;

Otázka č. 5/. Čo si myslíte o pojme „faktor strachu“? Súhlasíte v tomto ohľade s uvedeným posúdením? Vysvetlite prosím.

„Faktor strachu“ je známou realitou najmä vo vzťahu medzi obchodnými reťazcami a výrobcami potravín spomedzi malých a stredných podnikov. Vyplýva z vyslovenej alebo i nevyslovenej hrozby ukončenia spolupráce a z následných závažných ekonomických problémov pre dodávateľa. S „faktorom strachu“ musí počítať akýkoľvek pokus o reguláciu nekalých obchodných praktík, pretože to znamená, že v príslušných administratívnych alebo súdnych procedúrach nie je možné očakávať ani sťažnosť a ani svedectvo zo strany dodávateľa.

Otázka č. 6/. Do akej miery a ako často sa podľa Vašich skúseností vyskytujú nekalé obchodné

praktiky v potravinárskom sektore? V ktorej fáze obchodného vzťahu sa prevažne vyskytujú a akým spôsobom?

V sektore potravín sú nekalé obchodné praktiky uplatňované rutinným spôsobom v každodennej obchodnej praxi. Tak ako to už bolo povedané vyššie, najviac kritizované nekalé obchodné praktiky uplatňujú výhradne obchodné reťazce voči výrobcom a spracovávateľom potravín malej a strednej veľkosti. Dochádza k nim prostredníctvom ich vynútenia pod vyslovenou alebo nevyslovenou hrozbou ukončenia obchodnej spolupráce;

Otázka č. 7/. *Vyskytujú sa nekalé obchodné praktiky takisto v nepotravinárskych obchodných sektoroch? Ak áno, uveďte konkrétne príklady.*

Dodávatelia iných komodít ako sú potravinárske sú zjavne obeťami nekalých praktík OR v omnoho menšej miere. Dá sa to preukázať i tým, že sa nezvyknú sťažovať sa a, že ich problémy nie sú zďaleka v takej miere medializované ako problémy dodávateľov potravín. Pravdepodobne to súvisí s ich menšou závislosťou od veľkých maloobchodných systémov, pretože dodávatelia napr. hračiek, športových potrieb alebo oblečenia majú podstatne väčší výber možností odbytu ako výrobcovia potravín.

Otázka č. 8/. *Majú nekalé obchodné praktiky nepriaznivý vplyv, najmä pokiaľ ide o schopnosť Vašej spoločnosti investovať a inovovať? Uveďte konkrétne príklady a vyčíslite v čo najväčšom rozsahu.*

SPPK síce nie je podnikateľský subjekt, ale negatívny dopad uplatňovania nekalých obchodných praktík na investície a inovácie považuje za nespochybniteľný. Na jednej strane tieto praktiky znižujú na minimum obchodné marže výrobcov a spracovávateľov potravín a teda i reálne možnosti investovať a inovovať, na druhej strane k obmedzovaniu inovačných aktivít vedie i jednostranný záujem obchodných reťazcov iba o čo najnižšiu cenu dodávaných potravín.

Otázka č. 9/. *Majú nekalé obchodné praktiky vplyv na spotrebiteľov (napríklad prostredníctvom ovplyvňovania cien, výberu výrobkov alebo inovácií)? Uveďte konkrétne príklady a vyčíslite v čo najväčšom rozsahu.*

Dopad na spotrebiteľov uplatňovania nekalých obchodných praktík v relácii B2B je podrobne analyzovaný v osobitnej štúdii.^[1] Prejavuje sa najmä znižovaním kvality potravín. V záujme vyhovieť cenovým požiadavkám obchodných reťazcov obsahujú mnohé potraviny stále väčšie množstvo náhradných ingredientov, u mäsových výrobkov býva takto mäso nahradzované sójou a u mliečnych výrobkov bývajú živočíšne tuky nahradzované rastlinnými. Tento trend je zvlášť viditeľný v krajinách strednej a východnej Európy. Okrem toho, dochádza i k znižovaniu výberu spotrebiteľov, pretože nekalé obchodné praktiky ničia najmä malé a stredné podniky, ktorých ponuka sa postupne znižuje, z čoho profitujú nadnárodné potravinárske spoločnosti.

Otázka č. 10/. *Majú nekalé obchodné praktiky dosah na cezhraničný obchod v EÚ? Vyúsťujú nekalé obchodné praktiky do roztrieštenosti jednotného trhu? Ak áno, vysvetlite prosím, do akej miery majú nekalé obchodné praktiky dosah na schopnosť Vašej spoločnosti obchodovať na cezhraničnej úrovni.*

Nekalé obchodné praktiky majú určite negatívny dopad na cezhraničné obchodné výmeny v rámci EÚ. Veľké obchodné systémy z iných členských krajín z rôznych dôvodov preferujú dodávateľov zo svojej krajiny pôvodu, prípadne zo štátov, kde už boli etablované skôr a vytvárajú prekážky pre regionálnych a národných dodávateľov formou dodatočných akostných alebo platobných požiadaviek. Obchodné reťazce tak výberom svojich dodávateľov, kde kritériom z ďaleka nebýva iba čo najlepší pomer cena - kvalita, výrazne deformovať vnútorný trh. Najviac sa to prejavuje v krajinách strednej a východnej Európy, kde je sektor malopredaju (retail) pod kontrolou zahraničných obchodných spoločností. V krajinách západnej Európy je podiel na trhu obchodných spoločností z iných členských krajín iba okrajový.

Otázka č. 11/. *Riešia sa v niektorých členských štátoch pomocou zavedených vnútroštátnych regulačných/samoregulačných rámcov nekalé obchodné praktiky dostatočne? Ak nie, uveďte prečo.*

Regulácie nekalých obchodných praktík, prijaté v niektorých štátoch, doteraz nepriniesli uspokojivé výsledky. Podľa SPPK to súvisí jednak s tým, že väčšina týchto regulácií bola prijatá iba relatívne nedávno (Taliansko, Slovensko, Česká republika, Maďarsko alebo Rumunsko), ale i s tým, že ich právna koncepcia nevychádzala explicitne z absencie zmluvnej slobody, hoci samotné uznanie uplatňovania nekalých praktík nepriamo znamená, že s reálnou zmluvnou slobodou nie je všetko v poriadku. Tento nedostatok bráni bojovať proti nekalým zmluvným praktikám skutočne účinne. Nedá sa ale povedať, že sa vďaka týmto zákonom nič nedosiahlo. V krajinách kde boli prijaté, sa už neuplatňujú tie najškandalóznejšie zmluvné podmienky a obchodné reťazce, ak sa chcú dopracovať k neoprávneným výhodám, musia uplatňovať sofistikovanejšie metódy. Najväčší pokrok bol dosiahnutý vo Francúzsku, kde tzv. zadné marže boli pod tlakom legislatívy a represie zredukované na akceptovateľnú úroveň (10 až 15% namiesto 50 - 60% v minulosti)[²]. Výsledkom je omnoho vyššia transparentnosť prerozdelenia benefitov v potravinovom reťazci.

Otázka č. 12/. *Je neexistencia osobitných vnútroštátnych regulačných/samoregulačných rámcov, ktorými sa riešia nekalé obchodné praktiky, problémom v jurisdikciách, v ktorých neexistujú?*

Nekalé obchodné praktiky v dnes kritizovanej forme sú relatívne novým fenoménom a súvisia s koncentráciou a expanziou veľkodistribúcie potravín. Z tohto dôvodu tradičné právo neposkytuje nástroje na ich represiu, ktorá si vyžaduje prehodnotenie paradigmy najmä v oblasti protimonopolného práva. Naliehavosť uvedeného prehodnotenia súvisí i s intenzitou uplatňovania týchto praktík, ktorá sa ale líši z krajiny na krajinu. Iná situácia je na juhu Európy, iná v krajinách strednej a východnej Európy a iná v severnej Európe. V každom regióne je i trochu iná právna kultúra a tradícia. Toto je dôvod, prečo niektoré krajiny majú a iné zatiaľ nemajú regulačný, prípadne samoregulačný rámec.

Otázka č. 13/. *Majú opatrenia, ktoré sa usilujú riešiť nekalé obchodné praktiky, účinky len na domáce trhy alebo aj na cezhraničný obchod/poskytovanie služieb? Ak áno, vysvetlite tento dosah na schopnosť Vašej spoločnosti obchodovať na cezhraničnej úrovni. Majú rozdiely medzi zavedenými vnútroštátnymi regulačnými/samoregulačnými rámcami za následok roztrieštenosť vnútorného trhu?*

Prijaté zákona sa síce teoreticky vzťahujú na všetky transakcie, ktorých výsledkom je predaj v danej členskej krajine, ale z pohľadu práva je zložité predstaviť si ich vykonateľnosť v prípade zmluvy medzi dvomi zahraničnými partnermi uzatvorenými v inom členskom štáte. Preto je dôležité prijať

reguláciu nekalých obchodných praktík na úrovni EÚ. Dnešné zákony ale k fragmentácii jednotného trhu nevedú, najmä ak podnikateľské subjekty neuplatňujú nekalé obchodné praktiky. Dochádza ale k fragmentácii právneho prostredia.

Otázka č. 14/. *Myslíte si, že by sa mali prijať ďalšie opatrenia na úrovni EÚ?*

SPPK je presvedčená, že prijatie harmonizujúceho opatrenia na úrovni EÚ je nanajvýš žiaduce (viď. Otázka č. 13). Táto regulácia ale musí byť zrozumiteľná, jednoznačná a vymožiteľná.

Otázka č. 15/. *Ak regulácia nekalých obchodných praktík existuje, má pozitívny dosah? Existujú možné nedostatky/obavy spojené so zavedením regulácie nekalých obchodných praktík, napríklad uloženie neodôvodnených obmedzení zmluvnej slobody? Vysvetlite prosím.*

O určitom pozitívnom dopade regulácie sa už dá hovoriť (viď. Otázka č. 11). Určité obavy so zavedením regulácie v tejto oblasti existujú, ale súvisia s predpokladom existencie zmluvnej slobody. Keďže ale táto v príslušných zmluvných vzťahoch reálne neexistuje, nie sú takéto obavy opodstatnené, naopak regulácia môže napraviť existujúcu nerovnováhu v zmluvných vzťahoch a dnešnú teoretickú zmluvnú slobodu zrealniť.

Otázka č. 16/. *Existujú medzi členskými štátmi významné rozdiely v právnej úprave nekalých obchodných praktík? Ak áno, sú tieto rozdiely prekážkou pre cezhraničný obchod? Uvedte prosím konkrétne príklady a vyčíslite dosah v čo najväčšom rozsahu.*

Rozdielnosť medzi zákonmi platnými v niektorých členských štátoch neobmedzuje medzinárodný obchod, pretože tieto zákony nie sú zamerané na ochranu vnútorného trhu členského štátu a tak aktivity podnikov, ktorý nekalé praktiky neuplatňujú, nie sú v ničom obmedzované.

Otázka č. 17/. *V prípade takéhoto negatívneho dosahu, do akej miery by sa mal spoločný prístup EÚ k presadzovaniu predpisov zaoberať týmto problémom?*

Ako vyplýva z odpovede na otázku č. 16, podľa názoru SPPK existujúce zákony zamerané proti nekalým obchodným praktikám neobmedzujú výmeny na vnútornom trhu. Úlohou európskej regulácie by mala byť harmonizácia boja proti nekalým obchodným praktikám.

Otázka č. 18/. *Mali by sa príslušným orgánom presadzovania udeliť vyšetrovacie právomoci vrátane práva začať konanie z úradnej moci, ukladať sankcie a prijímať anonymné sťažnosti?*

SPPK sa stotožňuje s tvrdením EK, že v dnešnej dobe neexistuje na úrovni EÚ žiaden špecifický mechanizmus na boj proti nekalým obchodným praktikám. Tak isto je presvedčený, že na prekonanie „faktoru obavy“ je nevyhnutné udeliť národným orgánom kompetentným pre túto oblasť právomoc konať z vlastnej iniciatívy, akceptovať anonymné alebo neformálne sťažnosti a ukladať sankcie.

Otázka č. 19/. Sú na uvedenom zozname uvedené najdôležitejšie nekalé obchodné praktiky? Existujú ešte iné typy nekalých obchodných praktík?

Spôsobov akým obchodné reťazce získavajú na úkor dodávateľov neoprávnené a jednostranné výhody je obrovské množstvo. Zoznam obsahuje ich základné rámcové formy, ale my by sme doňho ešte pridali platby za fiktívne a nevyžiadané služby ako i neprímerane vysoké platby za reálne poskytnuté služby.

Otázka č. 20/. Môže byť stanovenie zoznamu zakázaných obchodných praktík účinným prostriedkom na riešenie tejto problematiky? Mal by sa takýto zoznam pravidelne aktualizovať? Existujú prípadné alternatívne riešenia?

Existencia zoznamu nekalých praktík je základným predpokladom boja proti nim. Tento zoznam by sa samozrejme mal pravidelne aktualizovať pretože vynachádzavosť osôb, ktoré systém zneužívajú, je veľká.

Otázka č. 21/. V prípade každej z nekalých obchodných praktík a príslušných možných poctivých praktík identifikovaných vyššie, prosím:

- a) Uvedte, či s analýzou Komisie súhlasíte alebo nesúhlasíte. Prípadne poskytnite ďalšie informácie.
- b) Vysvetlite, či sú nekalé obchodné praktiky relevantné pre sektor, v ktorom pôsobíte.
- c) Vysvetlite, či by sa zodpovedajúce možné poctivé praktiky mohli uplatňovať celoplošne v rôznych sektoroch.
- d) Vysvetlite, či by sa nekalé obchodné praktiky mali zakázať ako také alebo či by sa malo ich posúdenie vykonávať prípad od prípadu.

SPPK sa domnieva, že v rámci celého dodávateľského reťazca by každý jeho článok mal znášať svoje prirodzené náklady a riziká a dopracovať sa tak k spravodlivému podielu na celkovej marži. To znamená, že výrobca by mal znášať náklady a riziká spojené s výrobou a obchodník tie, ktoré sú spojené s predajom. Toto je základným predpokladom lojálnych a spravodlivých obchodných praktík. Prenášanie prirodzených nákladov a rizík na iných operátorov v reťazci je dosahované prostredníctvom nekalých praktík a jeho predpokladom je absencia reálnej zmluvnej slobody.

Otázka č. 23/. Mali by sa vyššie uvedené možné poctivé praktiky začleniť do rámca na úrovni EÚ? Existovali by v prípade takéhoto prístupu nejaké nevýhody?

Bolo by vhodné ich zohľadniť najmä pre oblasť dodávok čerstvých a sezónnych výrobkov.

Otázka č. 24/. Ak si myslíte, že by sa na úrovni EÚ mali prijať ďalšie opatrenia, malo by ísť o záväzný legislatívny nástroj? Alebo o nezáväzný nástroj? Alebo o samoregulačnú iniciatívu

Samoregulácia zatiaľ nikde žiadne zlepšenie nepriniesla (Veľká Británia, Španielsko alebo Írsko). Dokonca i dnešný britský kódex dobrých obchodných praktík má bližšie k zákonu ako k samoregulácii. Je potrebné, aby nekalé obchodné praktiky boli zakázané celoeurópskym záväzným

právnym predpisom.

Otázka č. 25/. *Táto zelená kniha je zameraná na nekalé obchodné praktiky a poctivosť vo vzťahoch medzi podnikmi v rámci potravinového a nepotravinového dodávateľského reťazca. Myslíte si, že v nej boli vynechané alebo nedostatočne obsiahnuté nejaké dôležité otázky?*

V Zelenej knihe nie je dostatočne zdôraznené, že uplatňovanie nekalých obchodných praktík, konkrétne zo strany obchodných reťazcov voči dodávateľom potravín, presahuje rámec B2B, to znamená vzťahov medzi dvomi podnikateľskými subjektmi. Nemá negatívny dopad iba na slabšiu zmluvnú stranu (výrobca malej a strednej veľkosti) a na spotrebiteľov, ale i na „ekonomický záujem štátu“ (tento aspekt je do istej miery naznačený na záver „Úvodu“). I z dôvodu uplatňovania nekalých obchodných praktík zo strany obchodných reťazcov stratili viaceré krajiny, najmä v strednej a východnej Európe svoju sebestačnosť vo výrobe základných agro-potravinárskych komodít, ktorú tradične mali. Napr. na Slovensku je miera potravinovej bezpečnosti odhadovaná iba na úrovni 47%. Aspekt ochrany „ekonomického záujmu štátu“ (prípadne EÚ) je veľmi významný, pretože sa práve na ňom dá postaviť legislatíva zameraná proti nekalým obchodným praktikám a prekonať tak problém súvisiaci s „faktorom strachu“. Takýmto spôsobom funguje vo Francúzsku „Zákon o modernizácii ekonomiky“ z roku 2008, kde kontrolné orgány konajú z vlastnej iniciatívy a na základe neformálnych informácií, pričom primárnym zámerom nie je ochrana slabšej zmluvnej strany, ale práve záujmu štátu. Nie je preto potrebné, aby doknutí dodávatelia aktívne vystupovali v administratívnych a súdnych procedúrach.

Zákaz uplatňovania nekalých zmluvných praktík je ale iba prvým, hoci i nanajvýš žiaducim krokom. Skutočné zlepšenie môže priniesť iba zásadná novelizácia legislatívy na ochranu hospodárskej súťaže, tak aby za dominantné boli uznané nielen monopoly, ale i oligopoly. Dnešná protimonopolná regulácia je evidentne zastaraná a nevystihuje realitu, ktorá je výsledkom vývoja za posledné desaťročia (obrovské koncentrácie podnikov na celosvetovej úrovni).

Bratislava, 11.4.2013

Spracoval: RNDr. Igor Šarmír, PhD.

[¹] Consumers International, « The relationship between supermarkets and suppliers: What are the implications for consumers? », 2012

[²] Informácia DGCCRF (Generálne riaditeľstvo pre konkurenciu, spotrebu a represiu podvodov)