

DELEGATURA UOKiK W KATOWICACH

Katowice, dnia 30. 12. 2009r.

RKT – 61 – 02/09/AD

DECYZJA Nr RKT - 48 /2009

Stosownie do art. 33 ust. 6 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 z późn. zm.), § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 134, poz. 939) w zw. z § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 107, poz. 887),

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

po przeprowadzeniu wszczętego z urzędu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, przeciwko:

a/. Izabeli W., prowadzącej działalność gospodarczą pod nazwą Biuro Obsługi Ruchu Turystycznego „WITOURS” Izabela W. w Bielsku – Białej oraz

b/. Mirosławowi W., prowadzącemu działalność gospodarczą pod nazwą Biuro Obsługi Ruchu Turystycznego „WITOURS” Mirosław W. w Bielsku - Białej,
prowadzącym wspólnie działalność gospodarczą w ramach spółki cywilnej o nazwie Biuro Obsługi Ruchu Turystycznego „WITOURS” s.c. Izabela W. Mirosław W. w Bielsku – Białej,

I. Na podstawie art. 27 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 z późn. zm.) **uznaje się za naruszające zbiorowe interesy konsumentów praktyki stosowane przez ww. przedsiębiorców, polegające na stosowaniu we wzorcu umowy o nazwie „Umowa – zgłoszenie o świadczenie usług turystycznych” postanowień wzorca umowy, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ ustawy z dnia 17 listopada 1964r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. Nr 43, poz. 296 z późn. zm.), których treść jest następująca:**

1. *„Reklamacje z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy Uczestnik zobowiązuje się zgłaszać w terminie 14 dni od daty zakończenia imprezy turystycznej w miejscu zawarcia niniejszej umowy lub w siedzibie biura. Jeżeli reklamacja dotyczy niewykonania lub nienależytego wykonania umowy dostrzeżonych przez Uczestnika w trakcie trwania imprezy powinien on posiadać informacje o terminie, sposobie i formie zgłoszenia tych wad i usterek w trakcie trwania imprezy turystycznej”*,
2. *„Strony postanawiają, że wszelkie ewentualne spory powstałe w związku z niewykonaniem niniejszej umowy będą rozstrzygane polubownie, a w przypadku braku porozumienia przez Sąd właściwy ze względu na siedzibę Sprzedających”*,

co jest niezgodne z art. 24 ust. 1 i 2 pkt. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów **oraz stwierdza się zaniechanie ich stosowania z dniem 26. 09. 2009r.;**

II. Na podstawie art. 105 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960r. Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jedn. Dz. U. z 2000r., Nr 98, poz. 1071 z późn. zm.) w związku z art. 83 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 z późn. zm.) **umarza się** wszczęte z urzędu postępowanie w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, w związku z podejrzeniem podejmowania przez ww. przedsiębiorców bezprawnych działań noszących znamiona praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, polegającej na stosowaniu we wzorcu umowy o nazwie „Karta kwalifikacyjna uczestnika obozu młodzieżowego” postanowienia o treści: *„Organizatorzy nie ponoszą odpowiedzialności [za] pieniądze, przedmioty wartościowe i rzeczy pozostawione przez Uczestnika podczas pobytu w obozie i w środkach transportu”*, które może być niezgodne z art. 11 a ust. 1 w zw. z art. 11 b ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997r. o usługach turystycznych (t. j. Dz. U. z 2004r. Nr 223, poz. 2268 z późn. zm.), a poprzez to naruszać art. 24 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, **jako bezprzedmiotowe**;

III. Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt. 4 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 z późn. zm.) nakłada się na :

1. Izabelę W., prowadzącą działalność gospodarczą pod nazwą Biuro Obsługi Ruchu Turystycznego „WITOURS” Izabela W. w Bielsku – Białej karę pieniężną w wysokości 1 334 zł (słownie: jednego tysiąca trzystu trzydziestu czterech złotych) płatną do budżetu państwa, z tytułu naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w zakresie opisanym w punkcie I sentencji niniejszej decyzji, za zapłatę której odpowiada ona solidarnie wraz z Mirosławem W.,
2. Mirosława W., prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Biuro Obsługi Ruchu Turystycznego „WITOURS” Mirosław W. w Bielsku – Białej karę pieniężną w wysokości 1 050 zł (słownie: jednego tysiąca pięćdziesięciu złotych) płatną do budżetu państwa, z tytułu naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w zakresie opisanym w punkcie I sentencji niniejszej decyzji, za zapłatę której odpowiada on solidarnie wraz z Izabelą W.;

IV. Na podstawie art. 77 ust. 1 w związku z art. 80 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 z późn. zm.) obciąża się:

1. Izabelę W., prowadzącą działalność gospodarczą pod nazwą Biuro Obsługi Ruchu Turystycznego „WITOURS” Izabela W. w Bielsku – Białej kosztami opisanego na wstępie postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów oraz zobowiązuje się tego przedsiębiorcę do zwrotu Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kosztów postępowania w kwocie 20,05 zł (słownie: dwudziestu złotych pięciu groszy), za zapłatę których odpowiada ona solidarnie wraz z Mirosławem W.,
2. Mirosława W., prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Biuro Obsługi Ruchu Turystycznego „WITOURS” Mirosław W. w Bielsku – Białej kosztami opisanego na wstępie postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów oraz zobowiązuje się tego przedsiębiorcę do zwrotu Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kosztów postępowania w kwocie 20,05 zł (słownie: dwudziestu złotych pięciu groszy), za zapłatę których odpowiada on solidarnie wraz z Izabelą W.

Uzasadnienie

W imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (zwanego dalej także Prezesem Urzędu) przeprowadzono postępowanie wyjaśniające w sprawie działalności Izabeli W. oraz Mirosława W., prowadzących wspólnie działalność gospodarczą w ramach spółki cywilnej o nazwie Biuro Obsługi Ruchu Turystycznego „WITOURS” s.c. Izabela W. Mirosław W. w Bielsku – Białej (zwanymi dalej także organizatorami lub przedsiębiorcami). W związku z podejrzeniem, że działania przedsiębiorców mogą być niezgodne z obowiązującymi przepisami prawa w zakresie wskazanym w sentencji tej decyzji, dnia 08. 01. 2009r. wszczęto z urzędu przedmiotowe postępowanie administracyjne w sprawie stosowania przez nich praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów (dowód: karty nr 1 - 2) pod zarzutami stosowania przez ww. przedsiębiorców praktyk polegających na stosowaniu w „Umowach – zgłoszeniach o świadczenie usług turystycznych” postanowień wzorca umowy, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ ustawy z dnia 17 listopada 1964r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. Nr 43, poz. 296 z późn. zm.), których treść jest następująca:

- „*Reklamacje z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy Uczestnik zobowiązuje się zgłaszać w terminie 14 dni od daty zakończenia imprezy turystycznej w miejscu zawarcia niniejszej umowy lub w siedzibie biura. Jeżeli reklamacja dotyczy niewykonania lub nienależytego wykonania umowy dostrzeżonych przez Uczestnika w trakcie trwania imprezy powinien on posiadać informacje o terminie, sposobie i formie zgłoszenia tych wad i usterek w trakcie trwania imprezy turystycznej*”,

- „*Strony postanawiają, że wszelkie ewentualne spory powstałe w związku z niewykonaniem niniejszej umowy będą rozstrzygane polubownie, a w przypadku braku porozumienia przez Sąd właściwy ze względu na siedzibę Sprzedających*”, co może być niezgodne z art. 24 ust. 1 i 2 pkt. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz praktyki polegającej na stosowaniu w „Karcie kwalifikacyjnej uczestnika obozu młodzieżowego” postanowienia o treści: „*Organizatorzy nie ponoszą odpowiedzialności [za] pieniądze, przedmioty wartościowe i rzeczy pozostawione przez Uczestnika podczas pobytu w obozie i w środkach transportu*”, która może być niezgodna z art. 11 a ust. 1 w zw. z art. 11 b ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997r. o usługach turystycznych (t. j. Dz. U. z 2004r. Nr 223, poz. 2268 z późn. zm.), a poprzez to z art. 24 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

W toku niniejszego postępowania przedsiębiorcy ustosunkowali się do postawionych im zarzutów. Pismem z dnia 25. 09. 2009r. organizatorzy zostali zawiadomieni o zakończeniu zbierania materiału dowodowego, w którym jednocześnie wyznaczono im termin do zapoznania się ze zgromadzonym materiałem dowodowym (dowód: karta nr 116), jednakże w wyznaczonym terminie przedsiębiorcy nie skorzystali z przysługującego im prawa.

Prezes Urzędu ustalił następujący stan faktyczny:

Mirosław W. prowadzi działalność gospodarczą pod nazwą Biuro Obsługi Ruchu Turystycznego „WITOURS” Mirosław W. na podstawie wpisu do ewidencji działalności gospodarczej prowadzonej przez Prezydenta Miasta Bielsko – Biała pod numerem 47318 (dowód: karta nr 40).

Izabela W. prowadzi działalność na podstawie wpisu do tej samej ewidencji pod numerem 47317 pod nazwą Biuro Obsługi Ruchu Turystycznego „WITOURS” Izabela W. (dowód: karta nr 41).

Przedsiębiorcy ci prowadzą działalność gospodarczą wspólnie w ramach spółki cywilnej o nazwie Biuro Obsługi Ruchu Turystycznego „WITOURS” s.c. Izabela W. Mirosław W.

(dowód: karty nr 42 – 43) na podstawie umowy z dnia 29. 06. 1998r. (dowód: karty nr 45 – 47).

Działalność organizatorów turystyki ww. przedsiębiorcy prowadzą stosownie do wpisu do rejestru organizatorów i pośredników turystycznych prowadzonego przez Marszałka Województwa Śląskiego pod numerem 00239 (dowód: karta nr 56 verte).

Przedsiębiorcy są organizatorami turystyki, przy czym organizują imprezy o różnych profilach, a mianowicie wczasy, obozy młodzieżowe, zielone szkoły i wycieczki (dowód: karta nr 16). W ramach niniejszej działalności przedsiębiorcy zawierają z konsumentami umowy o świadczenie usług turystycznych dotyczące wczasów i obozów młodzieżowych, przy czym wykorzystywali obowiązujący od 01. 03. 2008r. wzór umowy o świadczenie usług turystycznych o tytule „Umowa – zgłoszenie o świadczenie usług turystycznych” (dowód: karty nr 48 – 49, 55), który obejmował następujące postanowienia:

- § 7 ust. 4: *„Reklamacje z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy Uczestnik zobowiązuje się zgłaszać w terminie 14 dni od daty zakończenia imprezy turystycznej w miejscu zawarcia niniejszej umowy lub w siedzibie biura. Jeżeli reklamacja dotyczy niewykonania lub nienależytego wykonania umowy dostrzeżonych przez Uczestnika w trakcie trwania imprezy powinien on posiadać informacje o terminie, sposobie i formie zgłoszenia tych wad i usterek w trakcie trwania imprezy turystycznej”*,
- § 8 ust. 4: *„Strony postanawiają, że wszelkie ewentualne spory powstałe w związku z niewykonaniem niniejszej umowy będą rozstrzygane polubownie, a w przypadku braku porozumienia przez Sąd właściwy ze względu na siedzibę Sprzedających”*.

Okoliczność stosowania ww. wzoru umowy została udokumentowana w ten sposób, że Prezesowi Urzędu zostały przedstawione umowy faktycznie zawarte z konsumentami z jego wykorzystaniem (dowód: karty nr 50 – 51).

Oprócz wzoru umowy, przy zawieraniu umów dotyczących wypoczynku młodzieży, przedsiębiorcy stosują również „Kartę kwalifikacyjną uczestnika obozu młodzieżowego”, w pkt. III 1 c której zawarto następujące postanowienie: *„Organizatorzy nie ponoszą odpowiedzialności [za] pieniądze, przedmioty wartościowe i rzeczy pozostawione przez Uczestnika podczas pobytu w obozie i w środkach transportu”* (dowód: karta nr 52).

Z informacji zawartych w katalogu wynika, że w czasie obozów młodzieżowych ich uczestnicy są zakwaterowani w namiotach lub przyczepach kempingowych (dowód: karty nr 16 – 20, 53). Okoliczność tę przedsiębiorcy potwierdzili składając stosowne oświadczenie (dowód: karta nr: 9).

W toku postępowania wyjaśniającego, w piśmie z dnia 01. 12. 2008r. (dowód: karty nr 60 – 61, 63) przedsiębiorcy wyjaśnili, że wprowadzenie przez nich 14-dniowego terminu do złożenia reklamacji zostało zdeterminowane chęcią kompletnego, dokładnego i rzetelnego wyjaśnienia wszelkich okoliczności powodujących niewykonanie lub nienależyte wykonanie przez nich umowy. Ponadto szybkie i prawidłowe usunięcie wszelkich trudności powodujących niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy, ma na celu zapobieganie powstaniu takich samych trudności w przyszłości w stosunku do innych klientów. Rozważane postanowienie nie powoduje powstania po stronie konsumentów żadnych negatywnych konsekwencji, które wiązałyby się z niedotrzymaniem niniejszego terminu, jak np. brak uwzględnienia reklamacji, uznanie zgłoszonej reklamacji za nieskuteczną itp. Ponadto wszystkie z faktycznie złożonych organizatorom reklamacji zostały przez nich rozpatrzone, bez względu na termin ich wniesienia.

Odnosząc się do kwestii związanych z drugim z zarzutów organizatorzy wskazali, że stosownie do art. 353¹ ustawy z dnia 23 kwietnia 1964r. Kodeks cywilny (Dz. U. Nr 16. poz. 93 z późn. zm., zwanej dalej także Kc) strony mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby tylko jego treść lub cel nie sprzeciwiały się jego właściwości (naturze), ustawie, ani zasadom współżycia społecznego. Wskazali oni również, że ustawodawca nie ogranicza tej podstawowej dla umów zasady w odniesieniu do umów o świadczenie usług turystycznych. Mając na uwadze powyższe oraz uwzględniając fakt, że w większości kontrahenci nie dysponują własnymi projektami umów, organizator chcąc ułatwić nawiązanie stosunku prawnego tylko i wyłącznie przedstawia pewną propozycję umowy o świadczenie usług turystycznych, przy czym uczestnikowi pozostawia się pełną swobodę i możliwość negocjacji wszystkich, jak i poszczególnych postanowień. Dopiero po osiągnięciu przez strony konsensusu umowa zostaje zawarta. Wskazano ponadto, że organizatorzy nie posługują się żadnymi warunkami uczestnictwa, czy regulaminami, a wszystkie elementy stosunku prawnego łączącego strony zostają określone w umowie. To powoduje przejrzyste i precyzyjne ukazanie praw i obowiązków obu stron umowy oraz zachowanie przez nie równouprawnionego statusu.

Przedsiębiorcy wyjaśnili także, że w okresie ostatniego roku, w trakcie prowadzonej przez nich działalności gospodarczej, nie wytaczali przeciwko swoim kontrahentom powództw, a wszystkie, nieliczne, spory były rozwiązywane tylko i wyłącznie polubownie. W tym samym czasie organizatorzy nie byli również stroną pozwaną z tytułu nienależytego wykonania umowy o świadczenie usług turystycznych.

Odnosząc natomiast zagadnień dotyczących trzeciego z zarzutów przedsiębiorcy stwierdzili, że w art. 11 a ustawy o usługach turystycznych ustawodawca wyłączył odpowiedzialność organizatora w przypadku, gdy niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy jest spowodowane wyłącznie działaniem lub zaniechaniem klienta, działaniem lub zaniechaniem osób trzecich lub działaniem siły wyższej. Wskazany przepis rozciąga odpowiedzialność organizatorów na osoby trzecie, z pomocą których organizator korzysta przy realizacji usługi turystycznej. Wprowadzając rozważane postanowienie karty kwalifikacyjnej uczestnika obozu organizatorzy nie zamierzali ograniczać swej odpowiedzialności ponad zakres określony w ustawie ramy, a jedynie chcieli uniknąć sytuacji, że będą zmuszani ponosić odpowiedzialność za szkodę spowodowaną z winy uczestnika. Przedsiębiorcy wyjaśnili też, że wprowadzając do obrotu rozważaną regulację nie zamierzali wyłączyć swej odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną z winy umyślnej czy rażącego niedbalstwa. Przedsiębiorcy zastrzegali, że do świadczonych przez nich usług nie znajduje zastosowania art. 846 Kc. Miejscem zakwaterowania uczestników są bowiem namioty oraz przyczepy kempingowe, a zgodnie ze stanowiskiem prezentowanym w orzecznictwie hotelami nie są pokoje gościnne czy kempingi ze stałą bazą lokalową. Do wynajmowanych miejsc zakwaterowania mają natomiast zastosowanie przepisy o umowie najmu, w tym m. in. art. 659 Kc. Zakwaterowanie ma w rozważanych przypadkach charakter krótkotrwały, a prowadzący kempingi nie przyjmuje żadnej pieczy nad rzeczami gości. Dzieje się tak pomimo tego, że ustawa o usługach turystycznych zalicza kempingi i pola biwakowe do obiektów hotelarskich, jednakże nie są one hotelami w rozumieniu przepisów Kodeksu cywilnego. Pola biwakowe, jak i kempingi, są niestrzeżone i umożliwiają jedynie nocleg, a osoba prowadząca winna sprawować ogólną pieczę nad mieniem podróżnych. W razie zaistnienia szkody spowodowanej niewypełnieniem tego obowiązku może ona ponieść odpowiedzialność kontraktową zgodnie z art. 471 Kc lub odpowiedzialność deliktową. Z uwagi jednak na występującą w rozważanym przypadku samoistność nadzoru nad mieniem, do którego prowadzący kemping z reguły nie ma dostępu i nad którym pełną pieczę sprawuje uczestnik, dopuszczalne będzie wyłączenie jego

odpowiedzialności (art. 473 Kc), zwłaszcza co do pieniędzy, kosztowności i innych cennych rzeczy, do czego organizator zmierzał. Organizatorzy zastrzegali, że zapewniają uczestnikom imprez możliwość zdeponowania w miejscu docelowym cennych rzeczy będących ich własnością, a więc zawarcia dodatkowej umowy przechowania skutkującej rozszerzeniem zakresu jego odpowiedzialności.

Postanowienie to nie miało na celu również wyłączenia odpowiedzialności organizatorów za szkody powstałe w przewożonym i powierzonym bagażu, a tylko do podkreślenia jej ograniczenia w zakresie szkód powstałych w bagażu podręcznym z winy umyślnej lub rażącego niedbalstwa. W tym przypadku możliwość sprawowania bezpośredniej pieczy nad bagażem przez Organizatora jest znacznie ograniczona, a niejednokrotnie wręcz niemożliwa.

Także w toku niniejszego postępowania administracyjnego przedsiębiorcy wyrazili swe stanowisko, co uczynili w piśmie z dnia 26. 01. 2009r. (dowód: karty nr 5 – 11). W piśmie tym przedsiębiorcy stwierdzili, że w rozważanym przypadku można mówić jedynie o spełnieniu przesłanki „działania przedsiębiorcy”, o jakiej mowa w art. 24 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Nie zostały jednak spełnione pozostałe dwie przesłanki, gdyż żadne z zachowań przedsiębiorców nie jest bezprawne. Żadne z tych zachowań nie narusza w opinii przedsiębiorców zbiorowych interesów konsumentów, a jedynie ewentualnie nosi znamiona zagrożenia interesów poszczególnych konsumentów. Przedsiębiorcy zaznaczyli, że przez pojęcie praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów należy rozumieć działania, których skutkiem jest naruszenie interesów konsumentów, a nie ich zagrożenie.

Odnosnie zbyt krótkiego terminu wniesienia reklamacji przedsiębiorcy wskazali, że przede wszystkim postanowienie, w którym zawarto taką regulację, stanowi część umów uzgadnianych indywidualnie. Po drugie art. 385³ pkt 21 Kc stanowi, że za niedozwolone uznaje się postanowienia uzależniające odpowiedzialność kontrahenta od spełnienia przez niego nadmiernie uciążliwych formalności, podczas gdy określony przez przedsiębiorców termin ma charakter instrukcyjny i nie powoduje żadnych negatywnych konsekwencji dla klientów, które wiązałyby się z jego niedotrzymaniem (np. brak uwzględnienia reklamacji, uznanie zgłoszonej reklamacji za nieskuteczną). Tak więc w postanowieniu tym nie uzależnia się odpowiedzialności organizatorów od spełnienia warunku formalnego, tj. wniesienia reklamacji w oznaczonym terminie. Jednocześnie przedsiębiorcy wskazali, że każda ze zgłoszonych przez konsumentów reklamacji została rozpatrzona, niezależnie od terminu jej wniesienia.

Dodatkowo przedsiębiorcy ponownie zastrzegali, że przesłanką powodującą wprowadzenie ograniczenia terminu do złożenia reklamacji do 14 dni był zamiar, aby rozstrzygnięcie reklamacji następowało zawsze po dokładnym i rzetelnym przeanalizowaniu wszelkich okoliczności w niej podnoszonych, które przyczyniły się do niewykonania lub nienależytego wykonania przez nich umowy o świadczenie usług turystycznych, co z całą pewnością umożliwia jak najwcześniejsze zgłoszenie reklamacji. Wyeliminowanie przez organizatorów nieprawidłowości podnoszonych przez klientów w składanych reklamacjach umożliwia ich szybkie usunięcie oraz zapobiega ewentualnemu powstawaniu ich w przyszłości, a tym samym staje się jednym z narzędzi chroniących zbiorowe interesy konsumentów (pozostałych, innych klientów).

Na potwierdzenie okoliczności, że przedsiębiorcy rozpatrują reklamacje wniesione po wyznaczonym przez nich terminie przesłali oni korespondencję prowadzoną z konsumentami (dowód: karty nr 13 – 15) oraz wniesli o ich przesłuchanie, jeśli zaistnieje taka potrzeba.

Na podstawie ww. okoliczności przedsiębiorcy stwierdzili, że rozważane postanowienie nie jest bezprawne i nie narusza zbiorowych interesów konsumentów.

Odnosząc się do zarzutu dotyczącego stosowania kwestionowanej klauzuli prorogacyjnej przedsiębiorcy wskazali, że w ich ocenie postanowienie to po pierwsze jest uzgadniane indywidualnie. Po drugie za niezgodne z art. 385³ pkt. 23 Kc uznaje się klauzule, na mocy których dochodzi do narzucania rozpoznania sprawy przez sąd, który wedle ustawy nie jest miejscowo właściwy, co w niniejszej sprawie nie nastąpiło. Dokonując analizy postanowienia umowy należy rozważyć dwie sytuacje, tj. sytuację, gdy powodem będzie konsument, w której zgodnie z art. 27 Kpc właściwy miejscowo będzie sąd wyznaczony wedle siedziby organizatorów oraz przypadek drugi, w którym powodem będzie organizator, a dochodząc od konsumenta zapłaty, skorzysta on z przepisu art. 34 Kpc, na podstawie którego sądem właściwym również będzie sąd wyznaczony według siedziby przedsiębiorców. Tak więc w każdym przypadku sądem właściwym na podstawie obowiązujących przepisów prawa byłby sąd siedziby organizatorów. Wobec tego działania przedsiębiorców nie noszą również znamion bezprawności.

W kwestii trzeciego z zarzutów przedsiębiorcy zwrócili uwagę, że ich odpowiedzialność opiera się w szczególności na postanowieniach § 4 pkt. 8, 9 i 11 oraz § 7 pkt. 7 i 8 umów, w których to odpowiedzialność nie jest ograniczana. § 4 pkt 8 stanowi, że *„Sprzedający ponosi pełną odpowiedzialność za przebieg imprezy turystycznej, co do zgodności tegoż przebiegu z wcześniej zaprezentowanym programem oraz za umówioną ilość, rodzaj i jakość świadczeń z nią związanych”*, §7 pkt 7 stanowi, że *„Sprzedający ogranicza swoją odpowiedzialność za szkodę powstałą z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania usług w czasie imprezy turystycznej, z wyjątkiem szkód powstałych na osobie, do wysokości nieprzekraczającej dwukrotności ceny imprezy turystycznej względem każdego Uczestnika”*, natomiast § 7 pkt 8 stanowi, iż *„Sprzedający ogranicza swą odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną Uczestnikowi wskutek niewykonania lub nienależytego wykonania umowy w przypadkach określonych w umowach międzynarodowych, których Rzeczpospolita Polska jest jedną ze stron”*.

Wprowadzając do karty kwalifikacyjnej kwestionowany zapis organizatorzy nie zamierzali ograniczyć swej odpowiedzialności, a jedynie chcieli uniknąć sytuacji, w której byliby zmuszeni ponosić odpowiedzialność za szkodę spowodowaną z winy uczestnika. Podkreślili oni ponownie, że do usług świadczonych przez organizatorów nie znajduje zastosowania art. 846 Kc mówiący o odpowiedzialności osób prowadzących zarobkowo hotel lub podobny zakład, gdyż miejscem zakwaterowania uczestników obozów młodzieżowych są namioty i przyczepy kempingowe, w związku z czym w rozważanym zakresie obowiązują przepisy o najmie. Dodatkowo przedsiębiorcy zapewniają uczestnikom możliwość zdeponowania cennych rzeczy, tj. zawarcia dodatkowej umowy, umowy przechowania.

Choć przedsiębiorcy wyrazili stanowisko, zgodnie z którym z przyczyn opisanych powyżej uważają, że swym zachowaniem nie naruszyli zbiorowych interesów konsumentów, to aby wyeliminować wątpliwości, dokonali oni zmian treści kwestionowanych postanowień (dowód: karty nr 10 – 11), o czym poinformowali w ww. piśmie z dnia 26. 01. 2009r.

W związku z tymi zmianami postanowienie § 7 ust. 4 umów, dotyczące reklamacji, zastąpiono następującym postanowieniem: *„Reklamacje z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy Uczestnik zobowiązuje się zgłaszać w terminie 30 dni od daty zakończenia imprezy turystycznej w miejscu zawarcia niniejszej umowy. Jeżeli reklamacja dotyczy niewykonania lub nienależytego wykonania umowy dostrzeżonych przez Uczestnika w trakcie trwania imprezy powinien on posiadać informację o terminie, sposobie i formie zgłoszenia tych wad i usterek w trakcie trwania imprezy turystycznej”*.

Druga z klauzul została zmodyfikowana w ten sposób, że nadano jej brzmienie: „*Strony postanawiają, że wszelkie ewentualne spory powstałe w związku z niewykonaniem niniejszej umowy będą rozstrzygane polubownie*”.

W tym samym piśmie przedsiębiorcy wyjaśnili, że trzecie z rozważanych postanowień otrzymało brzmienie: „*Organizatorzy ponoszą odpowiedzialność za pieniądze, przedmioty wartościowe i rzeczy pozostawione przez Uczestników podczas pobytu w obozie i w środkach transportu, a oddane Organizatorowi na przechowanie*”. W rzeczywistości treść niniejszego postanowienia była nieco inna, gdyż w stworzonym dokumencie pt. „Warunki uczestnictwa w kolonii” zawarto następujące postanowienie: „*Organizatorzy nie ponoszą odpowiedzialności materialnej za pieniądze, sprzęt elektroniczny, aparaty fotograficzne, telefony komórkowe i inne rzeczy wartościowe nie oddane do depozytu, a także rzeczy pozostawione przez uczestnika*” (dowód: karta nr 73).

W toku postępowania przedsiębiorcy wnieśli o zaopiniowanie proponowanych zmian. Pismem z dnia 18. 05. 2009r. (dowód: karta nr 82 verte) wyjaśniono im, że Prezes Urzędu nie jest uprawniony do formułowania opinii prawnych w toku prowadzonych przez niego postępowań administracyjnych, natomiast ocena rozważanych zagadnień znajdzie swój wyraz w decyzji kończącej postępowanie.

W związku z deklaracjami przedsiębiorców dotyczącymi chęci ugodowego zakończenia niniejszej sprawy, w piśmie z 18. 05. 2009r. poinformowano ich o braku możliwości zawarcia w niniejszej sprawie ugody.

W piśmie z dnia 27. 04. 2009r. (dowód: karty nr 71 – 72) przedsiębiorcy wnieśli o wydanie decyzji stwierdzającej, że nie stosowali oni praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, a z daleko idącej ostrożności o wydanie decyzji o uznaniu praktyk za naruszające zbiorowe interesy konsumentów i stwierdzającej zaniechanie ich stosowania najpóźniej z dniem 26. 01. 2009r.

W piśmie tym przedsiębiorcy wnieśli także o dopuszczenie dowodu z niniejszego pisma wraz z załącznikami, przesłuchania strony – jeśli zaistnieje taka potrzeba. Ponadto wyrazili oni wątpliwość, z powodu pominięcia w toku postępowania dowodu, jakim jest ich pismo z dnia 26. 01. 2009r., w odpowiedzi na co w piśmie z 18. 05. 2009r. (dowód: karta nr 82 verte) wyjaśniono im, że pismo to było złożone w toku przedmiotowego postępowania, wobec czego nie było potrzeby zaliczania go w poczet dowodów zgromadzonych w toku tego postępowania, gdyż stanowiło ono odpowiedź na wezwanie skierowane do przedsiębiorców w ramach tego postępowania. Jednocześnie należy zwrócić uwagę, że dokumenty zgromadzone w toku postępowania wyjaśniającego zaliczono w poczet dowodów postanowieniem nr 2 z dnia 27. 02. 2009r. (dowód: karta nr 38).

W piśmie z dnia 01. 06. 2009r. (dowód: karty nr 83 – 84) przedsiębiorcy poinformowali o wykreśleniu ze wzorca umowy klauzuli prorogacyjnej, na dowód czego został przekazany zmieniony wzór umowy (dowód: karty nr 85 – 86). Oświadczyli oni też, że w pozostałym zakresie zmiany nastąpiły z dniem 26. 01. 2009r. (dowód: karta nr 84).

W załączeniu do ww. pisma przedsiębiorcy przesłali wzór aneksu do umowy oraz karty kwalifikacyjnej (dowód: karta nr 87), w którym zawarto zmienioną klauzulę dotyczącą zgłaszania reklamacji, zastrzeżono o wykreśleniu klauzuli sądowej oraz podano zmodyfikowane postanowienie normujące zakres odpowiedzialności organizatorów.

Pismem z dnia 15. 06. 2009r. przedsiębiorcy uzupełnili informacje dotyczące terminu wprowadzanych przez nich zmian (dowód: karta nr 101) podając, że w tym czasie byli aktualnie na etapie kontaktowania się z poszczególnymi klientami w celu ustalenia

dogodnego terminu spotkania, na którym to miałyby być przedłożony aneks, natomiast do nowych umów zmieniony wzór miał znaleźć zastosowanie od dnia 16. 06. 2009r. (dowód: karta nr 101).

Pismem z dnia 21. 07. 2009r. (dowód: karty nr 107 – 108) przedsiębiorcy poinformowali, że w dalszym ciągu nie skontaktowali się ze wszystkimi klientami, z którymi zawarli umowy w zakwestionowanym brzmieniu, co wynikało z tego, że część z klientów była nieobecna, jak i ze znacznego wzrostu popytu na usługi organizatorów, co spowodowało, że skierowali oni swe wysiłki przede wszystkim na zapewnienie należytego wykonywania usług obecnie świadczonych. Organizatorzy wskazali, że w tych okolicznościach planowali zamieszczenie wzoru aneksu na stronie internetowej.

W piśmie z dnia 28. 08. 2009r. (dowód: karta nr 111) przedsiębiorcy oświadczyli, że umowy zawierające zakwestionowane postanowienia zostały praktycznie w całości wykonane, a okoliczność ta powodowała, że uczestnicy uważali za zbyteczne dokonywanie jakichkolwiek zmian. W tych okolicznościach organizatorzy zobowiązali się do stosowania w stosunkach z konsumentami postanowień bardziej korzystnych (pro konsumenckich). W kolejnym piśmie, datowanym na 21. 09. 2009r. (dowód: karta nr 114), przedsiębiorcy wskazali, że ostanía umowa zawarta z wykorzystaniem kwestionowanego wzorca, to umowa 000141, która została wykonana do dnia 03. 08. 2009r., natomiast pozostałe umowy, wcześniej zawarte lecz jeszcze nie zrealizowane, zostaną wykonane do dnia 26. 09. 2009r.

Mirosław W. uzyskał w 2008r. przychód w wysokości [*tajemnica przedsiębiorstwa*] (pkt I 1 Załącznika Nr 2, dowód: karta nr 88). Izabela W. uzyskała w 2008r. przychód w wysokości [*tajemnica przedsiębiorstwa*] (pkt I 1 Załącznika Nr 1, dowód: karta nr 93).

Prezes Urzędu zważył, co następuje:

Ad I i II

Naruszenie interesu publicznego

Stosownie do art. 1 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów ochrona interesów przedsiębiorców i konsumentów podejmowana w ramach działań Prezesa Urzędu jest prowadzona w interesie publicznym. Działania oparte na przepisach niniejszej ustawy są zatem podejmowane w interesie publicznym, w celu ochrony interesów zbiorowości, a nie wprost poszczególnych, indywidualnych uczestników rynku. Naruszenie interesu publicznego stanowi bezwzględny warunek do uznania kompetencji Prezesa Urzędu do rozstrzygnięcia określonej sprawy. Interes publiczny zostaje naruszony wówczas, gdy oceniane działania godzą w interesy ogólnospołeczne i dotyczą szerokiego kręgu uczestników rynku i poprzez to powodują zaburzenia w jego prawidłowym funkcjonowaniu. Do naruszenia interesu publicznego dochodzi, gdy skutki określonych działań mają charakter powszechny, dotyczą wszystkich potencjalnych podmiotów na danym rynku¹.

Z uwagi na to, że w niniejszej sprawie przedmiotowa przesłanka została spełniona, istniała możliwość poddania zachowania przedsiębiorcy dalszej ocenie pod kątem stosowania przez niego praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

Na mocy art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Aby można było

¹ Konrad Kohutek w: „Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz”, Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o., Warszawa 2008r., strona 47

stwierdzić naruszenie art. 24 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów muszą kumulatywnie zostać spełnione następujące przesłanki:

- oceniane zachowanie musi być podejmowane przez podmiot będący przedsiębiorcą w rozumieniu przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,
- praktyka musi godzić w zbiorowe interesy konsumentów,
- praktyka musi być bezprawna.

Status przedsiębiorcy

Zgodnie z art. 4 pkt. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przez przedsiębiorcę rozumie się przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 2 lipca 2004r. o swobodzie działalności gospodarczej (tj. Dz. U. z 2007r. Nr 155, poz. 1095 z późn. zm.). Z art. 4 ust. 1 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej wynika, że przedsiębiorcą jest osoba fizyczna, osoba prawna oraz jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną, która we własnym imieniu wykonuje działalność gospodarczą. W rozważanym przypadku podmioty będące stronami postępowania posiadają status przedsiębiorców, gdyż są to osoby fizyczne prowadzące działalność gospodarczą na podstawie wpisów do ewidencji działalności gospodarczej. Zachowania tych osób podlegają zatem kontroli dokonywanej na gruncie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Naruszenie zbiorowych interesów konsumentów

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów nie definiuje pojęcia zbiorowych interesów konsumentów, stąd przy ustalaniu jego treści należy odwołać się do orzecznictwa sądowego. Pojęcie zbiorowych interesów konsumentów zostało szeroko omówione przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 10. 04. 2008r. (sygn. akt III SK 27/07). W uzasadnieniu Sąd Najwyższy podał, iż gramatyczna wykładnia tego pojęcia prowadzi do wniosku, że chodzi o zachowanie przedsiębiorcy, które godzi w interesy grupy osób stanowiących określony zbiór. Rezultaty tej wykładni modyfikuje zastrzeżenie, że nie jest zbiorowym interesem konsumentów suma interesów indywidualnych. Sąd Najwyższy stanął na stanowisku, że przy konstruowaniu pojęcia „zbiorowego interesu konsumentów” nie można opierać się tylko i wyłącznie na tym, czy oceniana praktyka przedsiębiorcy skierowana jest do „nieoznaczonego z góry kręgu podmiotów”. Wystarczające powinno być w jego ocenie ustalenie, że zachowanie przedsiębiorcy nie jest podejmowane w stosunku do zindywidualizowanych konsumentów, lecz względem członków danej grupy (określonego kręgu podmiotów), wyodrębnionych spośród ogółu konsumentów, za pomocą wspólnego dla nich kryterium.

Sąd Najwyższy orzekł też, że *„praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów jest (...) takie zachowanie przedsiębiorcy, które podejmowane jest w warunkach wskazujących na powtarzalność zachowania w stosunku do indywidualnych konsumentów wchodzących w skład grupy, do której adresowane są zachowania przedsiębiorcy, w taki sposób, że potencjalnie ofiarą takiego zachowania może być każdy konsument będący klientem lub potencjalnym klientem przedsiębiorcy”*.

Do naruszenia zbiorowych interesów konsumentów jest konieczne, aby działanie przedsiębiorcy zostało skierowane nie do konkretnego adresata, lecz do pewnego nieoznaczonego kręgu podmiotów. Działanie to jest zatem w stanie wywołać niekorzystne następstwa w odniesieniu do każdego z konsumentów i zagraża ono przynajmniej potencjalnie każdemu z członków zbiorowości konsumentów².

W rozważanym przypadku doszło do zagrożenia interesu publicznego w sposób opisany w pkt. I i II niniejszej decyzji. Oceniane zachowania przedsiębiorców dotyczyły szerokiego kręgu najsłabszych uczestników rynku, jakimi są konsumenci. Dotyczyły one wszystkich tych

² „Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów – Komentarz”, pod red. Cezarego Banasińskiego i Eugeniusza Piontka, Lexis Nexis Polska Sp. z o.o., Warszawa 2009r., Wydanie 1, str. 398

osób, które zawarły z organizatorami umowy o świadczenie usług turystycznych, jak i zagrażały interesom wszystkich ich potencjalnych kontrahentów. Rozważane działania godziły więc lub przy spełnieniu innych przesłanek mogły godzić w zbiorowe interesy konsumentów. Stanowiły one też prawem praktyki, gdyż były podejmowane w sposób powtarzalny.

Bezprawność działań

Kolejną przesłanką, która musi zostać spełniona, aby było możliwe stwierdzenie naruszenia art. 24 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jest bezprawność rozważanego zachowania. Praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów może być takie zachowanie przedsiębiorcy, które można zaklasyfikować, jako jedno z zachowań przykładowo wymienionych w art. 24 ust. 2 pkt. 1 – 3 ww. ustawy.

W tym miejscu należy również wyjaśnić, że ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów reguluje zasady i tryb przeciwdziałania praktykom naruszającym zbiorowe interesy konsumentów, jeżeli te praktyki wywołują lub mogą wywoływać skutki na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Dla stwierdzenia naruszenia art. 24 niniejszej ustawy nie jest więc wymagane, aby kwestionowane regulacje wywołały rzeczywiste skutki w konkretnych stosunkach prawnych z konsumentami. Dla stwierdzenia naruszenia tego przepisu wystarczające jest samo wprowadzenie niewłaściwej regulacji do umowy lub jedynie do wzorca, co stwarza potencjalne zagrożenie jej zastosowania przy zaistnieniu określonych okoliczności i wywołania po stronie konsumentów negatywnych konsekwencji, nawet jeśli w praktyce nigdy nie zaistniały przesłanki do jej zastosowania i konsument lub ich większa ilość faktycznie nie została dotknięta negatywnymi skutkami danej regulacji, albo też, gdy przedsiębiorcy zachowali się odmiennie, niż wynikałoby to z niewłaściwej regulacji.

W świetle powyższego na uwzględnienie nie zasługuje stanowisko zajęte przez przedsiębiorców w piśmie z 26. 01. 2009r. (dowód: karta nr 6), w którym stwierdzili oni, że w niniejszej sprawie nie można mówić o naruszeniu art. 24 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, gdyż ich działania nie naruszają zbiorowych interesów konsumentów, a jedynie co najwyżej zagrażają im, przy czym przez pojęcie praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów należy rozumieć działania, których skutkiem jest naruszenie interesów konsumentów, a nie ich zagrożenie. Stanowisko wyrażone przez przedsiębiorców, jako niezgodne z art. 1 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, nie zostało podzielone przez Prezesa Urzędu.

W korespondencji kierowanej do Prezesa Urzędu przedsiębiorcy zaznaczyli, że w toku prowadzonej przez nich działalności kierują się oni zasadą swobody umów wynikającą z art. 353¹ Kc, która to nie jest wyłączona, ani ograniczona, w odniesieniu do umów o świadczenie usług turystycznych. W tych okolicznościach oraz przy uwzględnieniu faktu, że konsumenci zasadniczo sami nie dysponują własnymi projektami umów, przedsiębiorcy przedstawiają im własną propozycję umowy. Jak organizatorzy zastrzegli konsumentom pozostawia się pełną swobodę i możliwość negocjacji treści warunków umów, natomiast do zawarcia umów dochodzi po osiągnięciu konsensusu przez obie strony. Dodali oni też, że nie stosują żadnych regulaminów, czy ogólnych warunków umów, a wszystkie regulacje zostają zawarte w umowach.

Odnosząc się do powyższego zważyć należy, że zasada swobody umów doznaje pewnych ograniczeń w prawie konsumenckim. Ograniczenia te wynikają m. in. z przepisów o niedozwolonych postanowieniach umownych, których szarą listę ustawodawca zawarł w art. 385³ Kc. Postanowienia uznane za abuzywne na mocy wyroku sądowego zostają wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone i od tego momentu zakazane jest posługiwanie się w obrocie konsumenckim klauzulami tożsamymi z wpisanymi

do rejestru. Ograniczenie to obowiązuje bez względu na branżę, w jakiej działa przedsiębiorca.

Choć przedsiębiorcy zastrzegli, że nie stosują żadnych dokumentów poza umowami, a wszystkie warunki zostają zapisane w jednym dokumencie, na gruncie zgromadzonego materiału dowodowego należy stwierdzić, że umowy te są zawierane według jednego wzoru. W każdej z umów przeznaczonej dla konkretnego konsumenta zostały zawarte postanowienia warunków uczestnictwa w imprezach organizowanych przez BORT „WITOURS” zamieszczone także w katalogu przedstawiającym oferty organizatorów (dowód: karty nr 27, 29 – 31). Techniczne opracowanie umowy, sposób jej wydrukowania nie ma w niniejszym przypadku znaczenia dla oceny, czy przedsiębiorcy stosują w obrocie konsumenckim wzorzec umowy w rozumieniu art. 384 § 1 Kc i czy zawierają z jego wykorzystaniem umowy. Przedsiębiorcy zawierają z konsumentami umowy w oparciu o stosowane przez nich warunki uczestnictwa i w żaden sposób nie wykazali, aby były one przedmiotem negocjacji. Z oczywistych względów poszczególne umowy o świadczenie usług turystycznych różnią się pomiędzy sobą w częściach określających strony umów, wybrane oferty, zakres i rodzaj świadczeń wybranych spośród proponowanych przez przedsiębiorców opcji, termin realizacji. To również nie sprzeciwia się uznaniu stosowanego przez przedsiębiorców dokumentu za wzorzec umowy w rozumieniu przepisów Kodeksu cywilnego, a zawartych przez nich umów za umowy zawarte z wykorzystaniem tego wzorca. W tych okolicznościach należy stwierdzić, że działania przedsiębiorców w zakresie stosowania przez nich wzorca, jak i zawierania z jego wykorzystaniem umów z konsumentami, mogą zostać poddane ocenie pod kątem zgodności stosowania zawartych w nich postanowień z art. 24 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

W toku niniejszego postępowania przedsiębiorcy wnieśli o przesłuchanie świadków, jeśli zaistnieje taka potrzeba. W związku z tym należy stwierdzić, że w sprawie tej nie zaszła taka konieczność. Wszystkie istotne dla sprawy okoliczności zostały wyjaśnione przez przedsiębiorców w pismach kierowanych do tut. Urzędu.

Ad I

W pkt. I niniejszej decyzji rozstrzygnięto w kwestii zarzutów dotyczących stosowania przez przedsiębiorców we wzorcu umowy o nazwie „Umowa – zgłoszenie o świadczenie usług turystycznych” postanowień wzorca umowy, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ ustawy z dnia 17 listopada 1964r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. Nr 43, poz. 296 z późn. zm.), których treść jest następująca:

1. *„Reklamacje z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy Uczestnik zobowiązuje się zgłaszać w terminie 14 dni od daty zakończenia imprezy turystycznej w miejscu zawarcia niniejszej umowy lub w siedzibie biura. Jeżeli reklamacja dotyczy niewykonania lub nienależytego wykonania umowy dostrzeżonych przez Uczestnika w trakcie trwania imprezy powinien on posiadać informacje o terminie, sposobie i formie zgłoszenia tych wad i usterek w trakcie trwania imprezy turystycznej”*,
2. *„Strony postanawiają, że wszelkie ewentualne spory powstałe w związku z niewykonaniem niniejszej umowy będą rozstrzygane polubownie, a w przypadku braku porozumienia przez Sąd właściwy ze względu na siedzibę Sprzedających”*, co jest niezgodne z art. 24 ust. 1 i 2 pkt. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Prezes Urzędu może stwierdzić stosowanie przez przedsiębiorcę praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów polegającej na posługiwaniu się postanowieniem wzorca umownego, które zostało wpisane do rejestru, bez względu na to, czy wpis dotyczy tego

przedsiębiorcy, przeciwko któremu jest prowadzone postępowanie, czy też nie (tak Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 19. 12. 2003r. w sprawie o sygn. akt III CZP 95/03, Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 29. 09. 2005r. w sprawie o sygn. akt VI ACa 381/05, Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 02. 12. 2005r. w sprawie o sygn. akt VI ACa 760/05). Zgodnie ze stanowiskiem SOKiK wyrażonym w wyroku z dnia 25. 05. 2005r. (sygn. akt XVII Ama 46/04), dla uznania, iż określona klauzula jest niedozwolonym postanowieniem umownym wpisanym do rejestru klauzul niedozwolonych wystarczy stwierdzenie, że mieści się ona w hipotezie klauzuli wpisanej do rejestru i nie jest konieczna literalna zgodność porównywanych klauzul. Czynnikiem przesądzającym o podobieństwie dwóch klauzul powinien być zatem zamiar, cel, jakiemu ma służyć kwestionowane postanowienie. Jeśli cel utworzenia spornej klauzuli odpowiada celowi sformułowania klauzuli uznanej za niedozwoloną, oba zapisy można uznać za tożsame. Trafność wyżej opisanego stanowiska potwierdził również Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 13. 07. 2006r. (sygn. akt III SZP 3/06).

Przyjęcie zasady formalnej jawności rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone oznacza, że od chwili wpisania do niego określonego postanowienia zakazane jest stosowanie tożsamych postanowień w obrocie konsumenckim i nikt nie może zasłaniać się niezajomością dokonanych wpisów. Rejestr postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone jest prowadzony przez Prezesa Urzędu. Rejestr ten jest powszechnie dostępny w wersji elektronicznej na stronie internetowej Urzędu. Powyższe uzasadnia stwierdzenie, że przedsiębiorcy byli z mocy prawa zobowiązani do powstrzymania się od stosowania ww. postanowień, które uznano za tożsame z postanowieniami wpisanymi do rejestru.

1. Pierwszą z przytoczonych klauzul, której brzmienie jest następujące *„Reklamacje z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy Uczestnik zobowiązuje się zgłaszać w terminie 14 dni od daty zakończenia imprezy turystycznej w miejscu zawarcia niniejszej umowy lub w siedzibie biura. Jeżeli reklamacja dotyczy niewykonania lub nienależytego wykonania umowy dostrzeżonych przez Uczestnika w trakcie trwania imprezy powinien on posiadać informacje o terminie, sposobie i formie zgłoszenia tych wad i usterek w trakcie trwania imprezy turystycznej”* uznano za tożsamą z następującym postanowieniem wpisanym do rejestru pod numerem 1338: *„W przypadku niewykonania lub nieodpowiedniego wykonania zrealizowania umowy przez biuro Atur, uczestnik ma prawo do złożenia reklamacji, nie później niż w ciągu 14 dni od zakończenia imprezy”*, które zostało uznane za niedozwolone na mocy wyroku SOKiK z dnia 29. 11. 2007r. (sygn. akt XVII AmC 224/07), a następnie wpisane do rejestru dnia 22. 02. 2008r.

Na mocy obu porównywanych klauzul zastrzeżono, że konsumenci mogą wnosić reklamacje co do niewykonania lub nienależytego wykonania usług turystycznych w terminie 14 dni od daty zakończenia imprezy turystycznej. Elementem istotnym w niniejszej sprawie oraz decydującym o tożsamości obu postanowień jest termin, w jakim reklamacja może zostać wniesiona, który oznaczono jednakowo, podając 14 dni. Termin ten, jako zbyt krótki, jest traktowany jako nadmiernie uciążliwy, co z kolei jest zakazane. Stosując ww. postanowienie przedsiębiorcy naruszyli interesy konsumentów więc w ten sposób, że niekorzystnie dla nich uregulowali zasady wnoszenia reklamacji.

W związku z tym, że w badanym zakresie doszło do naruszenia przez przedsiębiorców zbiorowych interesów konsumentów poprzez stosowanie praktyki polegającej na posługiwaniu się klauzulą tożsamą z postanowieniem wpisanym do rejestru, należało orzec o naruszeniu art. 24 ust. 1 i 2 pkt. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Oceny tej nie zmienia fakt, że jak przedsiębiorcy wyjaśnili, wprowadzenie przez nich 14-dniowego terminu do złożenia reklamacji zostało zdeterminowane chęcią kompletnego, dokładnego i rzetelnego wyjaśnienia wszelkich okoliczności powodujących niewykonanie lub nienależyte wykonanie przez nich umowy, a szybkie i prawidłowe usunięcie wszelkich trudności powodujących niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy, ma na celu zapobieganie powstaniu takich samych trudności w przyszłości w stosunku do innych klientów. Informacje na temat nieprawidłowości przedsiębiorcy mogą pozyskać już w trakcie trwania imprezy, której one dotyczą, w drodze zgłaszania przez uczestników nieprawidłowości na podstawie art. 16 b ustawy o usługach turystycznych, tak więc nie ma żadnego uzasadnienia faktycznego dla oznaczenia 14-dniowego terminu do wnoszenia reklamacji.

Dla oceny badanego zagadnienia nie ma też znaczenia fakt, że przedsiębiorcy rozpatrywali wszystkie reklamacje, także te, które wniesiono po terminie. Dopóki bowiem przedsiębiorcy stosowali kwestionowane postanowienie, dopóty istniało ryzyko, że zostanie ono faktycznie wykorzystane w konkretnym stosunku prawnym.

Stąd należało orzec, jak w pkt. I 1 sentencji niniejszej decyzji.

2. Drugie z kwestionowanych postanowień, to klauzula o treści: *„Strony postanawiają, że wszelkie ewentualne spory powstałe w związku z niewykonaniem niniejszej umowy będą rozstrzygane polubownie, a w przypadku braku porozumienia przez Sąd właściwy ze względu na siedzibę Sprzedających”*.

Postanowienie to uznano za tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru dnia 22 lutego 2005r. pod numerem 276, które zostało uznane za abuzywne na mocy wyroku SOKiK z dnia 8 grudnia 2004r. (sygn. akt XVII Amc 79/03): *„Wszelkie spory wynikające z tytułu realizacji niniejszej umowy będą rozstrzygane polubownie, a w razie porozumienia przez sąd powszechny właściwy dla biura”*.

Do rozstrzygania sporów pomiędzy stronami umów, zgodnie z art. 27 ustawy z dnia 17 listopada 1964r. Kodeks postępowania cywilnego, właściwy jest sąd pierwszej instancji, w którego okręgu pozwany ma miejsce zamieszkania. Na mocy art. 27 Kpc jest to więc sąd właściwy ze względu na siedzibę przedsiębiorcy lub miejsce zamieszkania konsumenta. Stosownie do art. 34 Kpc w związku z art. 31 Kpc właściwy może jednak być także sąd wyznaczony według miejsca wykonania umowy. Na mocy obu porównywanych postanowień zastrzeżono, że ewentualne spory pomiędzy organizatorem turystyki, a konsumentem będą rozstrzygane polubownie, a w razie braku porozumienia, przez sąd wyznaczony według miejsca siedziby organizatora. Powyższe oznacza, że na mocy obu tych postanowień wyłączono możliwość wytoczenia powództwa przed sądem właściwym ze względu na miejsce zamieszkania konsumenta oraz przed sądem właściwym wedle właściwości przemiennej wyznaczonym według miejsca wykonania umowy, gdy jest ono inne niż miejsce siedziby biura. Skutkiem tego jest ograniczenie możliwości wyboru sądu, przed którym może być rozstrzygnięta konkretna sprawa, co jest dla konsumentów niekorzystne z uwagi na to, że w każdym przypadku zaistnienia konfliktu mógł on być rozwiązany jedynie przed sądem, który mógł być zlokalizowany daleko od ich miejsca zamieszkania.

Przedsiębiorcy podnieśli w kierowanej do urzędu korespondencji, że nie wytaczali przeciwko swoim kontrahentom powództw, a wszystkie, nieliczne, spory były rozwiązywane tylko i wyłącznie polubownie. W tym samym czasie organizatorzy nie byli również stroną pozwaną z tytułu nienależytego wykonania umowy o świadczenie usług turystycznych. Powyższe nie ma jednak znaczenia dla oceny kwestionowanej klauzuli, co wynika chociażby z brzmienia przepisu art. 1 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w którym wyraźnie wskazano, że ustawa ta odnosi się do praktyk przedsiębiorców, które wywołują lub mogą wywoływać określone skutki.

Przedsiębiorcy wykazywali także, że rozważana regulacja w żaden sposób nie ogranicza możliwości wyboru sądu, gdyż czy to według właściwości ogólnej, czy przemiennej, w każdym przypadku miałby być właściwy sąd według miejsca siedziby biura. Ze stanowiskiem tym nie można się jednak zgodzić, gdyż może zająć sytuacja, w której konsument na mocy przepisów o właściwości przemiennej mógłby dochodzić swych roszczeń przed sądem właściwym ze względu na miejsce wykonania umowy, gdyby to przedsiębiorcy byli zobowiązanymi do spełnienia świadczenia pieniężnego względem konsumenta.

W tych okolicznościach należało uznać, że porównywane klauzule są tożsame, a posługiwanie się przez przedsiębiorców kwestionowanym postanowieniem stanowi praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, co uznano za niezgodne z art. 24 ust. 1 i 2 pkt. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Zaniechanie stosowania praktyk wskazanych w pkt. I 1 i 2 niniejszej decyzji

W piśmie z dnia 27. 04. 2009r. (dowód: karty nr 71 – 72) przedsiębiorcy wnieśli o wydanie decyzji stwierdzającej, że nie stosowali oni praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, a z daleko idącej ostrożności o wydaniu decyzji o uznaniu praktyk za naruszające zbiorowe interesy konsumentów i stwierdzającej zaniechanie ich stosowania najpóźniej z dniem 26. 01. 2009r.

Jak wykazano powyżej, przedsiębiorcy dopuścili się stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, wobec czego nie było możliwe uwzględnienie ich wniosku o wydanie decyzji stwierdzającej, że nie stosowali oni praktyk tego typu w zakresie objętym pkt. I 1 – 2 niniejszej decyzji. Dodatkowo wspomnieć trzeba, że na gruncie aktualnie obowiązującej ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nie ma możliwości wydania decyzji wprost o treści wnioskowanej przez przedsiębiorców. W przypadku, gdy nie zostają spełnione przesłanki określone w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów, postępowanie w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów umarza się.

W toku niniejszego postępowania przedsiębiorcy wykazali, że wyeliminowali ze wzorca zakwestionowane postanowienie określające termin zgłaszania reklamacji oraz że zastąpili je następującym postanowieniem: *„Reklamacje z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy Uczestnik zobowiązuje się zgłaszać w terminie 30 dni od daty zakończenia imprezy turystycznej w miejscu zawarcia niniejszej umowy. Jeżeli reklamacja dotyczy niewykonania lub nienależytego wykonania umowy dostrzeżonych przez Uczestnika w trakcie trwania imprezy powinien on posiadać informację o terminie, sposobie i formie zgłoszenia tych wad i usterek w trakcie trwania imprezy turystycznej”*. Wzór umowy w nowym brzmieniu miał obowiązywać przy zawieraniu nowych umów od dnia 16. 06. 2009r. (dowód: karta nr 101).

W toku niniejszego postępowania przedsiębiorcy przesłali również wzór aneksu do umowy (dowód: karta nr 87), w którym zawarto zmienioną klauzulę dotyczącą zgłaszania reklamacji. W piśmie z dnia 21. 09. 2009r. (dowód: karta nr 114) przedsiębiorcy oświadczyli, że ostaną umowa zawarta z wykorzystaniem kwestionowanego wzorca, to umowa 000141, która została wykonana do dnia 03. 08. 2009r., natomiast pozostałe umowy, wcześniej zawarte lecz jeszcze nie zrealizowane, zostaną wykonane do dnia 26. 09. 2009r. Stąd uznać należy, że terminem zaniechania stosowania rozważanej praktyki jest termin 26. 09. 2009r.

Przedsiębiorcy poinformowali także o zmianie klauzuli prorogacyjnej, której najpierw nadano brzmienie: *„Strony postanawiają, że wszelkie ewentualne spory powstałe w związku z niewykonaniem niniejszej umowy będą rozstrzygane polubownie”*, a następnie całkowicie ją

wyeliminowali (dowód: karty nr 84 – 87). W związku z tym, że tryb dokonywania zmian przebiegał w niniejszym przypadku identycznie, jak miało to miejsce w odniesieniu do praktyki opisaney w pkt. I 1, gdyż działania w tych sprawach były podejmowane łącznie, także i w tym przypadku należało orzec o zaniechaniu stosowania praktyki z dniem 26. 09. 2009r.

Ad II

Ostatni z rozważanych zarzutów dotyczy praktyki polegającej na stosowaniu przez przedsiębiorców we wzorcu umowy o nazwie „Karta kwalifikacyjna uczestnika obozu młodzieżowego” regulacji o treści: *„Organizatorzy nie ponoszą odpowiedzialności [za] pieniądze, przedmioty wartościowe i rzeczy pozostawione przez Uczestnika podczas pobytu w obozie i w środkach transportu”*, co do której zachodziło podejrzenie niezgodności z art. 11 a ust. 1 w zw. z art. 11 b ust. 1 ustawy o usługach turystycznych, a poprzez to z art. 24 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Stosownie do art. 11 a ust. 1 ustawy o usługach turystycznych organizator turystyki odpowiada za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy o świadczenie usług turystycznych, chyba że niewykonanie lub nienależyte wykonanie jest spowodowane wyłącznie działaniem lub zaniechaniem klienta, działaniem lub zaniechaniem osób trzecich, nieuczestniczących w wykonywaniu usług przewidzianych w umowie, jeżeli tych działań lub zaniechań nie można było przewidzieć ani uniknąć, siłą wyższą, a stosownie do art. 11 b ust. 1 tej ustawy odpowiedzialności przewidzianej w wyżej przywołanym przepisie prawa nie można ani ograniczyć, ani wyłączyć w zakresie szerszym, niż dopuszczają to przepisy prawa. Na mocy umowy o świadczenie usług turystycznych przedsiębiorca nie może bezwzględnie wyłączyć swej odpowiedzialności za szkody powstałe w miejscu zakwaterowania, ani też w środku transportu. Na mocy art. 846 Kc utrzymujący zarobkowo hotel lub podobny zakład jest odpowiedzialny za utratę lub uszkodzenie rzeczy wniesionych przez osobę korzystającą z usług hotelu lub podobnego zakładu, chyba że szkoda wynika z właściwości rzeczy wniesionej lub wskutek siły wyższej albo że powstała wyłącznie z winy poszkodowanego lub osoby, która mu towarzyszyła, była u niego zatrudniona albo go odwiedzała. Natomiast stosownie do art. 777 § 1 Kc za bagaż, który podróżny przewozi ze sobą, przewoźnik odpowiada wtedy, gdy szkoda wynika z winy umyślnej lub rażącego niedbalstwa przewoźnika.

Odnosząc się do ww. kwestii przedsiębiorcy wyjaśnili, że wprowadzając zapis karty kwalifikacyjnej uczestnika obozu nie zamierzali ograniczać swej odpowiedzialności ponad określone w ustawie ramy, a jedynie chcieli uniknąć sytuacji, że będą zmuszani ponosić odpowiedzialność za szkodę spowodowaną z winy uczestnika. Przedsiębiorcy wyjaśnili też, że wprowadzając do obrotu rozważaną regulację nie zamierzali wyłączyć swej odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną z winy umyślnej czy rażącego niedbalstwa. Przedsiębiorcy zastrzegli, że do świadczonych przez nich usług nie znajduje zastosowania art. 846 Kc. Miejscem zakwaterowania uczestników są bowiem namioty oraz przyczepy kempingowe, a zgodnie ze stanowiskiem prezentowanym w orzecznictwie hotelami nie są pokoje gościnne czy kempingi ze stałą bazą lokalową. Do wynajmowanych miejsc zakwaterowania mają natomiast zastosowanie przepisy o umowie najmu, w tym m. in. art. 659 Kc. Zakwaterowanie ma w rozważanych przypadkach charakter krótkotrwały, a prowadzący kempingi nie przyjmuje żadnej pieczy na rzeczami gości. Dzieje się tak pomimo tego, że ustawa o usługach turystycznych zalicza kempingi i pola biwakowe do obiektów hotelarskich, jednakże nie są one hotelami w rozumieniu przepisów Kodeksu cywilnego. Pola biwakowe, jak i kempingi, są niestrzeżone i umożliwiają jedynie nocleg, a osoba prowadząca winna sprawować ogólną pieczę nad mieniem podróżnych. W razie zaistnienia szkody

spowodowanej niewypełnieniem tego obowiązku może ona ponieść odpowiedzialność kontraktową zgodnie z art. 471 Kc lub odpowiedzialność deliktową. Z uwagi jednak na występującą w rozważanym przypadku samoistość nadzoru nad mieniem, do którego prowadzący kemping z reguły nie ma dostępu i nad którym pełną pieczę sprawuje uczestnik, dopuszczalne będzie wyłączenie jego odpowiedzialności (art. 473 Kc), zwłaszcza co do pieniędzy, kosztowności i innych cennych rzeczy, do czego organizator zmierzał. Organizatorzy zastrzegli, że zapewniają uczestnikom imprez możliwość zdeponowania w miejscu docelowym cennych rzeczy będących ich własnością, a więc zawarcia dodatkowej umowy przechowania skutkującej rozszerzeniem zakresu jego odpowiedzialności.

Postanowienie to nie miało na celu również wyłączenia odpowiedzialności organizatorów za szkody powstałe w przewożonym i powierzonym bagażu, a tylko do podkreślenia jej ograniczenia w zakresie szkód powstałych w bagażu podręcznym z winy umyślnej lub rażącego niedbalstwa. W tym przypadku możliwość sprawowania bezpośredniej pieczy nad bagażem przez organizatora jest znacznie ograniczona, a niejednokrotnie wręcz niemożliwa.

Na bazie ustaleń poczynionych w tej sprawie należało stwierdzić, że stosując ww. regulację przedsiębiorcy nie dopuścili się naruszenia art. 11 a ust. 1 w zw. z art. 11 b ust. 1 ustawy o usługach turystycznych, a w konsekwencji tego także i art. 24 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Po pierwsze na uwzględnienie zasługuje argument, że obowiązek pieczy nad mieniem, jak w przypadku osób utrzymujących hotele i podobne zakłady, nie powstaje po stronie osób prowadzących kempingi. Okoliczność, że miejscem zakwaterowania dla uczestników obozów młodzieżowych są namioty i przyczepy kempingowe na kempingach, została wykazana w sposób nie budzący wątpliwości dopiero w toku niniejszego postępowania.

Po drugie zarzut naruszenia ww. przepisów prawa należy uznać za bezprzedmiotowy także z uwagi na to, że w rozważanym postanowieniu wskazano na brak odpowiedzialności przedsiębiorców za rzeczy „pozostawione”, co należy interpretować w ten sposób, że nie odnosi się to ani to mienia powierzonego do przechowania, ani do przewozu, ani też bagażu podręcznego w trakcie transportu. Regulację tę należy rozumieć w ten sposób, że dotyczy ona jedynie przedmiotów pozostawionych wskutek braku należytej pieczy ze strony właścicieli określonych przedmiotów.

Na mocy art. 105 § 1 Kpa, gdy postępowanie z jakiegokolwiek przyczyny staje się bezprzedmiotowe, organ administracji publicznej wydaje decyzję o jego umorzeniu. Przesłanka umorzenia postępowania może istnieć jeszcze przed wszczęciem postępowania lub może powstać w czasie jego trwania. Stanowisko takie zostało poparte w wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach z dnia 04. 02. 2009r. (sygn. akt II SA/GI 1038/08), który orzekł, że *„Przesłanka umorzenia postępowania może istnieć jeszcze przed wszczęciem postępowania, a może ona powstać także w czasie trwania postępowania, a więc w sprawie już zawisłej przed organem administracji”* (LEX nr 489456). Bezprzedmiotowość postępowania ma miejsce wtedy, gdy brak jest podstaw prawnych do merytorycznego rozpoznania sprawy w drodze postępowania administracyjnego. W niniejszej sprawie okoliczność, że nie doszło do spełnienia wszystkich przesłanek z art. 24 ust. 1 i 2 w zakresie dotyczącym praktyki rozważanej w pkt. II niniejszej decyzji, została wykazana w toku niniejszego postępowania administracyjnego, co spowodowało konieczność umorzenia tego postępowania.

Mając na względzie ww. okoliczności należało orzec, jak w sentencji decyzji.

Ad III

Zgodnie z art. 106 ust. 1 pkt. 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów Prezes Urzędu może skorzystać z uprawnienia do nałożenia na przedsiębiorcę stosującego praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów kary pieniężnej w wysokości nie większej niż 10% przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary. Kara taka może być nałożona bez względu na to, czy przedsiębiorca dopuścił się naruszenia umyślnie, czy też nieumyślnie. Stosownie do art. 111 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przy ustalaniu wysokości kar pieniężnych, w tym kar określonych w art. 106 tej ustawy, należy uwzględnić w szczególności okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednie naruszenie przepisów ustawy.

Kara nakładana przez Prezesa Urzędu na przedsiębiorcę, który dopuścił się stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów służy podkreśleniu naganności ocenianego zachowania. Przedsiębiorca, jako profesjonalista powinien wiedzieć, że określając warunki umowne nie może stosować klauzul uznanych za abuzywne, ani w żaden inny sposób godzić w interesy konsumentów.

Orzeczone kary powinny stanowić dolegliwość dla uczestników niniejszego postępowania, tak aby ich nałożenie skutkowało w przyszłości zapobieżeniem zaistnienia podobnych sytuacji.

W opinii Prezesa Urzędu należy podkreślić aspekt edukacyjny i wychowawczy zastosowanego środka oraz wyrazić nadzieję, że odniesie on spodziewany skutek na przyszłość.

Poza wymiarem indywidualnym kary należy zwrócić uwagę na jej wymiar ogólny, funkcję odstraszającą i wychowawczą w stosunku do innych uczestników rynku.

Obie kary przewidziane w niniejszej decyzji są wymierzone w związku z wspólnie prowadzoną działalnością obu przedsiębiorców. Obie strony tego postępowania dopuściły się stosowania identycznych praktyk, przy czym okoliczności z tym wiążące się są również identyczne w odniesieniu do obu przedsiębiorców. W związku z tym zasadne jest ukaranie każdego z przedsiębiorców karą kalkulowaną w identyczny sposób, przy czym wysokość nominalna każdej z nich została zdeterminowana wysokością osiągniętego w 2008r. przychodu, co doprowadziło do zróżnicowania tych kar pod względem liczbowym.

1. Pierwsza z kar przewidzianych w niniejszej decyzji dotyczy stosowania przez Izabelę W. praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów polegających na stosowaniu w obrocie konsumenckim dwóch klauzul tożsamyh z postanowieniami wpisanymi do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone.

Podstawą obliczenia wysokości niniejszej kary jest przychód osiągnięty przez przedsiębiorcę w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, tj. w 2008r., który wyniósł w tym okresie [*tajemnica przedsiębiorstwa*] (pkt I 1 Załącznika Nr 1, dowód: karta nr 93). W związku z powyższym maksymalna kara, jaka mogłaby zostać w niniejszym przypadku wymierzona, to kara w wysokości [*tajemnica przedsiębiorstwa*] (pkt I 2 Załącznika Nr 1).

W oparciu o osiągnięty przez przedsiębiorcę przychód ustalono kwotę bazową stanowiącą punkt wyjścia dla dalszych obliczeń, którą określono na poziomie [*tajemnica przedsiębiorstwa*] (pkt II 1 a Załącznika Nr 1) % przychodu, czyli na poziomie [*tajemnica przedsiębiorstwa*] (pkt II 1 a Załącznika Nr 1) zł. Na wysokość tej kwoty miał wpływ fakt, że niniejsza kara dotyczy stosowania dwóch klauzul tożsamyh z postanowieniami wpisanymi do rejestru.

Waga obu naruszeń jest różna. Pierwsza z klauzul dotyczyła trybu zgłaszania reklamacji i określono w niej zbyt krótki termin do ich wnoszenia. To, choć nie zamykało konsumentom

drogi do dochodzenia roszczeń, mogło ograniczać możliwość rozpatrzenia spornej sprawy w trybie innym, niż sądowy. W związku z tym, że klauzula ta mogła znaleźć zastosowanie jedynie w przypadku zaistnienia określonych okoliczności, jej oddziaływanie należało ocenić jako umiarkowane, zwłaszcza, że jej regulacja prowadziła do utrudnienia konsumentom dochodzenia roszczeń, jednocześnie jednak nie wykluczając takiej możliwości.

Drugie z kwestionowanych postanowień, to klauzula prorogacyjna, w której określono, jako właściwy, sąd wyznaczony według miejsca położenia biura podróży. Klauzula ta zawierała regulację na wypadek zaistnienia ewentualnego sporu i nie rozwiązywania go w trybie polubownym. Zakres oddziaływania tej klauzuli należało ocenić, jako niewielki z tego względu, że w praktyce mogło zaistnieć niewiele przypadków, w których regulacja ta faktycznie ograniczyłaby konsumentom możliwość wyboru sądu. Stąd wagę przedmiotowej klauzuli określono jako niewielką.

Obie klauzule pozostawały w obrocie konsumenckim od marca 2008r. do września 2009r. Wobec tego, że obie praktyki były stosowane dłużej niż rok, należało ocenić je, jako długotrwałe.

Rozważane zachowania przedsiębiorcy wiązały się z działalnością dotyczącą szeroko rozpowszechnionych usług, co powodowało, że tym większa ilość osób była zagrożona wskutek ich oddziaływania. Z drugiej jednak strony należy stwierdzić, że ujawniały się one na rynku, na którym mamy do czynienia z wielością podmiotów oferujących swe usługi, co powodowało, że konsumenci mieli znaczną swobodę przy wyborze kontrahenta i oferty. A zatem, choć usługi turystyczne należy zaliczyć do usług, z których konsumenci korzystają w sposób powszechny, to biorąc pod uwagę możliwość wyboru innej oferty, jak i charakter stwierdzonych nieprawidłowości, stopień zagrożenia rozważanymi praktykami, należało ocenić jako względnie niewielki.

Po ustaleniu kwoty bazowej przystąpiono do analizy, czy w niniejszej sprawie zasłły okoliczności łagodzące i obciążające, które mogłyby mieć wpływ na wymiar kary.

Okolicznością łagodzącą, która wystąpiła w niniejszej sprawie, jest zaniechanie przez przedsiębiorcę stosowania praktyk opisanych w pkt. I niniejszej decyzji. W sprawie tej nie wystąpiły okoliczności obciążające. W wyniku uwzględnienia powyższego wcześniej ustalona kwota bazowa uległa obniżeniu o [*tajemnica przedsiębiorstwa*] (pkt II 1 a Załącznika Nr 1).

Na ostatnim etapie sprawdzono, czy kara obliczona w ww. sposób nie przewyższa kary w maksymalnej wysokości, jaka została przewidziana w przepisie art. 106 ust. 1 pkt. 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Sytuacja taka nie ma jednak w niniejszym przypadku miejsca.

W wyniku obliczeń przeprowadzonych w wyżej opisany sposób, karę pieniężną z tytułu naruszenia art. 24 ust. 1 i 2 pkt. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w zakresie opisanym w pkt. I 1 - 2 sentencji niniejszej decyzji określono na poziomie 1 334 zł (słownie: jednego tysiąca trzystu trzydziestu czterech złotych), co stanowi [*tajemnica przedsiębiorstwa*] (pkt II 1 b Załącznika Nr 1) % przychodu osiągniętego przez przedsiębiorcę w 2008r.

2. Druga z kar wymierzanych w niniejszej decyzji dotyczy stosowania przez Mirosława W. praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów polegających na stosowaniu w obrocie konsumenckim dwóch klauzul tożsamyh z postanowieniami wpisanymi do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone.

Podstawą obliczenia wysokości niniejszej kary jest przychód osiągnięty przez przedsiębiorcę w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, tj. w 2008r., który wyniósł w tym okresie [tajemnica przedsiębiorstwa] (pkt I 1 Załącznika Nr 2, dowód: karta nr 88). W związku z powyższym maksymalna kara, jaka mogłaby zostać w niniejszym przypadku wymierzona, to kara w wysokości [tajemnica przedsiębiorstwa] (pkt I 2 Załącznika Nr 2).

W oparciu o osiągnięty przez przedsiębiorcę przychód ustalono kwotę bazową stanowiącą punkt wyjścia dla dalszych obliczeń, którą określono na poziomie [tajemnica przedsiębiorstwa] (pkt II 1 a Załącznika Nr 2) % przychodu, czyli na poziomie [tajemnica przedsiębiorstwa] (pkt II 1 a Załącznika Nr 2) zł. Na wysokość tej kwoty miał wpływ fakt, że niniejsza kara dotyczy stosowania dwóch klauzul tożsamyh z postanowieniami wpisanymi do rejestru.

Waga obu naruszeń jest różna. Pierwsza z klauzul dotyczyła trybu zgłaszania reklamacji i określono w niej zbyt krótki termin do ich wnoszenia. To, choć nie zamykało konsumentom drogi do dochodzenia roszczeń, mogło ograniczać możliwość rozpatrzenia spornej sprawy w trybie innym, niż sądowy. W związku z tym, że klauzula ta mogła znaleźć zastosowanie jedynie w przypadku zaistnienia określonych okoliczności, jej oddziaływanie należało ocenić jako umiarkowane, zwłaszcza, że jej regulacja prowadziła do utrudnienia konsumentom dochodzenia roszczeń, jednocześnie jednak nie wyłączając takiej możliwości.

Drugie z kwestionowanych postanowień, to klauzula prorogacyjna, w której określono, jako właściwy, sąd wyznaczony według miejsca położenia biura podróży. Klauzula ta zawierała regulację na wypadek zaistnienia ewentualnego sporu i nie rozwiązywania go w trybie polubownym. Zakres oddziaływania tej klauzuli należało ocenić, jako niewielki z tego względu, że w praktyce mogło zaistnieć niewiele przypadków, w których regulacja ta faktycznie ograniczyłaby konsumentom możliwość wyboru sądu. Stąd wagę przedmiotowej klauzuli określono jako niewielką.

Obie klauzule pozostawały w obrocie konsumenckim od marca 2008r. do września 2009r. Wobec tego, że obie praktyki były stosowane dłużej niż rok, należało ocenić je, jako długotrwałe.

Rozważane zachowania przedsiębiorcy wiązały się z działalnością dotyczącą szeroko rozpowszechnionych usług, co powodowało, że tym większa ilość osób była zagrożona wskutek ich oddziaływania. Z drugiej jednak strony należy stwierdzić, że ujawniały się one na rynku, na którym mamy do czynienia z wielością podmiotów oferujących swe usługi, co powodowało, że konsumenci mieli znaczną swobodę przy wyborze kontrahenta i oferty. A zatem, choć usługi turystyczne należy zaliczyć do usług, z których konsumenci korzystają w sposób powszechny, to biorąc pod uwagę możliwość wyboru innej oferty, jak i charakter stwierdzonych nieprawidłowości, stopień zagrożenia rozważanymi praktykami, należało ocenić jako względnie niewielki.

Po ustaleniu kwoty bazowej przystąpiono do analizy, czy w niniejszej sprawie zaszły okoliczności łagodzące i obciążające, które mogłyby mieć wpływ na wymiar kary.

Okolicznością łagodzącą, która wystąpiła w niniejszej sprawie, jest zaniechanie przez przedsiębiorcę stosowania praktyk opisanych w pkt. I niniejszej decyzji. W sprawie tej nie wystąpiły okoliczności obciążające. W wyniku uwzględnienia powyższego wcześniej ustalona kwota bazowa uległa obniżeniu o [tajemnica przedsiębiorstwa] (pkt II 1 a Załącznika Nr 2) %.

Na ostatnim etapie sprawdzono, czy kara obliczona w ww. sposób nie przewyższa kary w maksymalnej wysokości, jaka została przewidziana w przepisie art. 106 ust. 1 pkt. 4 ustawy

o ochronie konkurencji i konsumentów. Sytuacja taka nie ma jednak w niniejszym przypadku miejsca.

W wyniku obliczeń przeprowadzonych w wyżej opisany sposób, karę pieniężną z tytułu naruszenia art. 24 ust. 1 i 2 pkt. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w zakresie opisanym w pkt. I 1 – 2 sentencji niniejszej decyzji określono na poziomie 1 050 zł (słownie: jednego tysiąca pięćdziesięciu złotych), co stanowi [*tajemnica przedsiębiorstwa*] (pkt II 1 b Załącznika Nr 1) % przychodu osiągniętego przez przedsiębiorcę w 2008r.

Na każdego ze wspólników spółki cywilnej nałożono w niniejszej sprawie oddzielną karę pieniężną z tytułu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, gdyż każdemu ze wspólników przysługuje status przedsiębiorcy. Kary te bezpośrednio wiążą się z prowadzoną przez nich wspólnie działalnością gospodarczą, a zatem z działalnością spółki. W związku z tym należy zwrócić uwagę na art. 864 Kc, zgodnie z którym za zobowiązania spółki wspólnicy odpowiadają solidarnie.

Ad IV

Zgodnie z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów Prezes Urzędu rozstrzyga o kosztach w drodze postanowienia, które może być zamieszczone w decyzji kończącej postępowanie. W myśl art. 77 ust. 1 tej ustawy, jeżeli w wyniku postępowania Prezes Urzędu stwierdził naruszenie przepisów ustawy, przedsiębiorca, który dopuścił się tego naruszenia, jest obowiązany ponieść koszty postępowania.

Postępowanie w sprawie stosowania przez przedsiębiorców praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów zostało wszczęte z urzędu, a w jego wyniku Prezes Urzędu w punktach I 1 – 2 sentencji decyzji stwierdził naruszenie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Kosztami niniejszego postępowania są wydatki związane z korespondencją prowadzoną przez Prezesa Urzędu ze stronami tego postępowania.

Kosztami niniejszego postępowania dla Prezesa Urzędu są wydatki w wysokości 40,10 zł (słownie: czterdziestu złotych dziesięciu groszy) związane z korespondencją prowadzoną w toku postępowania. Koszty te rozkładają się na obu przedsiębiorców, wobec czego każdy z nich został obciążony kosztami w wysokości 20,05 zł (słownie: dwudziestu złotych pięciu groszy).

Jednocześnie, podobnie jak w przypadku kar, należy stwierdzić, że powyższe należności wynikają z działalności spółki cywilnej, a zatem na każdym ze wspólników ciąży solidarna odpowiedzialność za spełnienie zobowiązania polegającego na wpłaceniu należności określonej oddzielnie dla każdego z nich.

Zgodnie z art. 112 ust. 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów karę pieniężną należy uiścić w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów: NBP o/o Warszawa Nr 51101010100078782231000000.

Koszty niniejszego postępowania przedsiębiorca obowiązany jest wpłacić na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie w NBP o/o Warszawa Nr 51101010100078782231000000.

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479²⁸ § 2 Kpc – od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego

w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie dwutygodniowym od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów - Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Katowicach.

W przypadku jednak kwestionowania wyłącznie postanowienia o kosztach zawartego w punkcie IV niniejszej decyzji, stosownie do art. 81 ust. 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z 479³² § 1 i 2 Kpc, należy wnieść zażalenie 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 Katowicach w terminie tygodnia od dnia doręczenia niniejszej decyzji.

DYREKTOR DELEGATURY
URZĘDU OCHRONY KONKURENCJI
I KONSUMENTÓW W KATOWICACH

Maciej Fragsztajn