



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
DELEGATURA W KRAKOWIE**

RKR-61-56/05/MS-7/06

Kraków, dn. 24 lutego 2006r.

DECYZJA Nr RKR - 7/2006

Na podstawie art. 23e ust. 1 i 2 w związku z art. 23a ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów (t.j. Dz. U. z 2005r. Nr 244 poz. 2080) oraz stosownie do art. 28 ust. 6 tej ustawy i § 6 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2002r. w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. nr 18, poz. 172 z późn. zm.), po przeprowadzeniu – z urzędu - postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów

- w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów –

uznaje się za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów praktykę stosowaną przez „OPEN TRAVEL” Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie, polegającą na:

- 1) naruszeniu obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji poprzez nie wyodrębnienie w umowie – do oddzielnego podpisania - oświadczenia konsumenta o wyrażeniu zgody na przetwarzanie danych osobowych
- 2) zamieszczeniu we wzorcach umów stosowanych przez Spółkę w obrocie z konsumentami postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone pod pozycjami: 448,449 i 450 oraz

stwierdza się zaniechanie jej stosowania z dniem 30.01.2006r.

UZASADNIENIE

W dniu 16.08.2005r. do Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów Delegatura w Krakowie, zwanego dalej „organem antymonopolowym” wpłynął – przekazany, zgodnie z właściwością terytorialną - protokół kontroli „OPEN TRAVEL” Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie, przy ul. Dukatów 10, zwanego dalej „OPEN TRAVEL”, przeprowadzonej przez Wojewódzkiego Inspektora Inspekcji Handlowej w Krakowie. Z treści protokołu wynikało, iż w stosowanym przez tego przedsiębiorcę wzorcu umownym pod nazwą „Warunki uczestnictwa w imprezach organizowanych przez „OPEN TRAVEL” znajdują się postanowienia, które zostały już uznane za niedozwolone przez Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów prawomocnym wyrokiem z dnia 17.03.2005r. (sygn. akt XVII Amc 118/03).

Przeprowadzone postępowanie wyjaśniające potwierdziło, że w katalogu przedsiębiorcy „Lato 2005” zamieszczony jest wzorzec umowy, w którym znajdują się następujące postanowienia:

- pkt VII.11 in fine w brzmieniu: *„Podstawą do reklamacji nie mogą być zatem warunki atmosferyczne, oczekiwanie na granicach, zachowanie uczestników imprezy, hałas związanym z usytuowaniem obiektów w pobliżu miejsc publicznych, w szczególności prowadzących działalność rozrywkową, bądź rekreacyjną, a także braki w dostawie*

prądu, wody, klimatyzacji, urządzeń sanitarnych, sportowo-rekreacyjnych, jeżeli zostały usunięte w zwyczajowo przyjętym czasie.”;

- pkt VII.12 w brzmieniu: *„Open Travel nie ponosi odpowiedzialności za specyficzne warunki panujące w miejscu pobytu podczas imprezy. Dotyczy to w szczególności specyfiki serwowanej kuchni, uwarunkowań architektonicznych pomieszczeń, stosowanego wyposażenia pokoi oraz obiektów, możliwości pojawiania się w pomieszczeniach i środkach transportu owadów, gadów o ile nie jest to następstwem zaniedbań kulinarnych, czy też braku utrzymania czystości.”;*
- pkt VII.13 w brzmieniu: *„W odniesieniu do usług świadczonych przez miejscowych usługodawców Open Travel odpowiada do zakresu odpowiedzialności lokalnych organizatorów turystycznych, wg zasad odpowiedzialności obowiązujących w kraju siedziby lokalnego organizatora imprez turystycznych.”*

Powyższe postanowienia są tożsame z postanowieniami, które zostały już uznane za niedozwolone w/w wyrokiem z dnia 17.03.2005r. (sygn. akt XVII Amc 118/03) i zostały wpisane do rejestru niedozwolonych postanowień umownych prowadzonego przez organ antymonopolowy pod pozycjami (odpowiednio): 448,449 oraz 450.

Ponadto stwierdzono, że „OPEN TRAVEL” w przedmiotowym wzorcu umowy zamieścił – jako jedno z postanowień - oświadczenie konsumenta o wyrażeniu zgody na przetwarzanie jego danych osobowych, zamiast zamieścić ją w umowie jako odrębne oświadczenie, które powinien podpisać konsument.

W związku z powyższym, postanowieniem z dnia 3.10.2005r. organ antymonopolowy wszczął z urzędu przeciwko OPEN TRAVEL” postępowanie w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, polegających na:

- naruszeniu obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji poprzez nie wyodrębnienie w umowie – do oddzielnego podpisania - oświadczenia konsumenta o wyrażeniu zgody na przetwarzanie danych osobowych,
 - zamieszczeniu we wzorcach umów stosowanych przez Spółkę w obrocie z konsumentami postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone,
- tj. pod zarzutem naruszenia art. 23a ust. 2 w/w ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów (t.j. Dz. U. z 2005r. Nr 244 poz. 2080) – zwanej dalej „ustawą o ochronie (...)”.

Odpowiadając na postawione zarzuty, „OPEN TRAVEL” - pismem z dnia 12.10.2005r. (data wpływu: 17.10.2005r.) - potwierdziło, że w przedmiotowym wzorcu znajduje się postanowienie o wyrażeniu zgody przez konsumenta na przetwarzanie jego danych osobowych. Jednocześnie wyjaśniło, że przygotowano wzorzec umowy, w którym zgoda na przetwarzanie danych osobowych zostanie umieszczona na końcu umowy, jako odrębne oświadczenie. Ponadto poinformowało o zmianie wzorca umowy i zaniechaniu stosowania postanowień, które zostały uznane przez SOKIK za niedozwolone.

W dniu 9.11.2005r. – uzupełniając złożone wyjaśnienia - „OPEN TRAVEL” dostarczyło nowy katalog „Zima 2005/2006”, zawierający zmieniony wzorzec umowy. W katalogu tym nie stwierdzono postanowień, które byłyby tożsame lub podobne do postanowień, będących przedmiotem orzeczenia Sądu z dnia 17.03.2005r. (sygn. akt XVII

Amc 18/03). Następnie w dniach: 30.01.2006r. oraz 1.02.2006r. OPEN TRAVEL złożyło kolejne wyjaśnienia wraz katalogiem „Marzec-listopad 2006”. Zamieszczony w tym katalogu wzorzec umowy również nie zawiera w/w postanowień, a nadto został z niego usunięty zapis zawierający oświadczenie konsumenta o wyrażeniu zgody na przetwarzanie danych osobowych.

Mając powyższe ustalenia na uwadze organ antymonopolowy zważył, co następuje:

Art. 1 ust. 1 ustawy o ochronie (...) ogranicza zastosowanie jej przepisów wyłącznie do podejmowanej w interesie publicznym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów. Warunkiem koniecznym do uruchomienia procedur i zastosowania instrumentów określonych w ustawie jest zatem, aby działania przedsiębiorców – którym zarzucono naruszenie jej przepisów – stanowiły potencjalne zagrożenie interesu publicznego. Niniejsze postępowanie dotyczy powszechnego stosowania przez OPEN TRAVEL wzorców umów w odniesieniu do nieoznaczonego kręgu adresatów, tj. wszystkich aktualnych i potencjalnych klientów, będących konsumentami w rozumieniu art. 4 ust. 11 ustawy o ochronie (...). Oznacza to, iż do niniejszej sprawy zastosowanie mają przepisy ustawy oraz, że przedmiotowe postępowanie prowadzone było w interesie publicznym.

Przepis art. 23a ust. 1 ustawy o ochronie (...) stanowi, iż przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy. Stwierdzenie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, wymaga zatem łącznego spełnienia dwóch następujących przesłanek:

1. działania przedsiębiorcy winny naruszać obowiązujące przepisy prawa (bezprawność) oraz
2. bezprawne działania winny naruszać zbiorowe interesy konsumentów.

Ad. 1.

Stosownie do treści art. 7 pkt 5 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997r. o ochronie danych osobowych (Dz. U. 2002 r. Nr 101 poz. 926 z późn. zm.) zgoda osoby - której dane dotyczą - jest oświadczeniem woli, którego treścią jest zgoda na przetwarzanie danych osobowych tego, kto składa oświadczenie i zgoda nie może być domniemana lub dorozumiana z oświadczenia woli o innej treści. Oznacza to, iż oświadczenie o wyrażeniu zgody na przetwarzanie danych osobowych powinno być wyodrębnione do oddzielnego podpisania przez konsumenta (tak: wyrok NSA z dnia 04.04.2003, II SA 2135/02). Tymczasem w przedmiotowej sprawie, OPEN TRAVEL zamieścił zgodę konsumenta na przetwarzanie jego danych osobowych w stosowanym przez siebie wzorcu umownym jako jedno z postanowień – zamiast wyodrębnić w umowie do oddzielnego podpisania – czym naruszył przepis art. 7 pkt 5 w/w ustawy o ochronie danych osobowych.

Podkreślić należy, na przedsiębiorcy, w tym OPEN TRAVEL, spoczywa - na mocy art. 32 ust. 1 pkt 6 ustawy o ochronie danych osobowych - obowiązek poinformowania konsumenta o możliwości kontroli swoich danych w zakresie żądania uzupełnienia, uaktualnienia, sprostowania danych osobowych, czasowego lub stałego wstrzymania ich przetwarzania lub ich usunięcia, jeżeli są one niekompletne, nieaktualne, nieprawdziwe lub zostały zebrane z naruszeniem ustawy albo są już zbędne do realizacji celu, dla którego zostały zebrane. W przedmiotowym wzorcu umownym brak jest takiego zapisu, co oznacza, iż OPEN TRAVEL dopuścił się również naruszenia art. 32 ust. 1 pkt 6 tej ustawy. W świetle

powyższego uznać należy, iż pierwsza z przesłanek warunkujących stwierdzenie naruszenia zbiorowych interesów konsumentów, tj. bezprawność działań OPENE TRAVEL została spełniona.

Ad. 2

Analizując drugą z przesłanek, podkreślenia wymaga, iż ustawa o ochronie (...) nie definiuje pojęcia zbiorowego interesu konsumentów, stwierdzając jedynie w art. 23a ust. 1 zd. 2, że nie jest nim suma indywidualnych interesów konsumentów. W świetle powołanego wcześniej art. 1 ust. 1 ustawy o ochronie (...) należy uznać, że ze zbiorowymi interesami konsumentów mamy do czynienia wówczas, gdy działania przedsiębiorcy są powszechne i mogą dotknąć każdego potencjalnego klienta - konsumenta. Stanowisko to potwierdza również orzecznictwo Sądu Najwyższego, który w uzasadnieniu wyroku z dnia 12.09.2003r. (sygn. akt I CKN 504/01) stwierdził, że „nie jest zasadne uznawanie, że postępowanie z tytułu naruszenia ustawy antymonopolowej można wszczynać tylko wtedy, gdy zagrożone są interesy wielu odbiorców, a nie jest to możliwe w sytuacji, gdy pokrzywdzonym jest tylko jeden konsument. Wydawane orzeczenie ma bowiem wymiar znacznie szerszy, pełni także funkcję prewencyjną, służy bowiem ochronie także nieograniczonej liczby potencjalnych konsumentów”.

W niniejszej sprawie działania OPEN TRAVEL odnoszą się do praw zbiorowości konsumentkiej, w postaci wszystkich jego aktualnych i potencjalnych klientów, a zatem dotyczą zbiorowych interesów konsumentów. Art. 23a ust. 2 ustawy o ochronie (...) zawiera przykładowe wyliczenie zakazanych przez ustawodawcę praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Do katalogu tego ustawodawca zaliczył w szczególności stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone, nieuczciwą lub wprowadzającą w błąd reklamę oraz naruszenie obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji.

Prawo do rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji jest jednym z fundamentalnych praw konsumenta, a brak takiej informacji uniemożliwia mu swobodę oceny i wyboru najlepszej oferty, ograniczając tym samym wolność jego decyzji rynkowych. Profesjonalista – a takim jest OPEN TRAVEL - jest obowiązany poinformować konsumenta, będącego z zasady słabszą stroną stosunku umownego, o istotnych okolicznościach dotyczących kontraktu w sposób prawdziwy, rzeczowy i kompletny. Przy czym obowiązek informowania obejmuje każde stadium kontraktowe, jak faza przedkontraktowa, stadium wykonywania umowy czy wreszcie procedura reklamacyjna. Jest to cechą generalną prawa umów i wypływa z obowiązku lojalnego kontraktowania (vide: E. Łętowska., Prawo umów konsumenckich, Warszawa 2002, str. 215 i nast.).

Jak zostało wykazane powyżej, zapisy zamieszczone przez OPEN TRAVEL w przedmiotowym wzorcu umownym stały w sprzeczności z przepisami ustawy o ochronie danych osobowych. Treść tych zapisów mogła sugerować konsumentom, iż:

- nie muszą składać odrębnego oświadczenia w przedmiocie zgodny na przetwarzanie ich danych osobowych oraz
- nie przysługuje im prawo do kontroli swoich danych w zakresie żądania uzupełnienia, uaktualnienia, sprostowania danych osobowych, czasowego lub stałego wstrzymania ich przetwarzania lub ich usunięcia.

Zdaniem organu antymonopolowego, zamieszczenie - jako kolejnego postanowienia wzorca umowy - oświadczenia konsumenta dotyczącego zgody na przetwarzanie jego danych,

bez poinformowania go o prawie wglądu w te dane oraz ich weryfikacji narusza dobra osobiste konsumenta, który nie ma kontroli nad tym, jak faktycznie wykorzystywane są jego dane osobowe. Nadto konsumenci mogli nabrać błędnego przeświadczenia, iż uprawnienia kontrolne nie przysługują im w przypadku zawarcia umowy z OPEN TRAVEL. W tym stanie rzeczy należy uznać, że naruszony został zbiorowy interes konsumentów, a tym samym spełniona została druga z w/w przesłanek.

Odnosząc się natomiast do zamieszczenia przez OPEN TRAVEL we wzorcu umowy wymienionych powyżej postanowień, stwierdzić należy, iż takie działanie narusza wprost art. 23a ust. 1 i ust. 2 ustawy o ochronie (...). W świetle tych przepisów praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów jest stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ K.p.c. Powyższe postanowienia są tożsame z postanowieniami, wpisanymi – na mocy wyroku SOKIK z dnia 17.03.2005r. (sygn. akt XVII Amc 118/03) - do rejestru niedozwolonych postanowień umownych prowadzonego przez organ antymonopolowy pod pozycjami: 448,449 oraz 450 (zamieszczonego na stronie internetowej: www.uokik.gov.pl), a zatem ich zamieszczenie we wzorcu umownym stanowiło bezsporne naruszenie powołanego przepisu.

Mając powyższe na uwadze, organ antymonopolowy stwierdził, że zostały spełnione wszystkie przesłanki, niezbędne do zakwalifikowania działań OPEN TRAVEL jako praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, określonej w art. 23a ustawy o ochronie (...).

Przepis art. 23e ustawy o ochronie (...) stanowi, że w przypadku, gdy przedsiębiorca zaprzestał stosowania praktyki, o której mowa w art. 23a, Prezes Urzędu wydaje decyzję o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdzającą zaniechanie jej stosowania.

Mając na uwadze, iż w świetle powyższego OPEN TRAVEL naruszyło zbiorowe interesy konsumentów, zaś z przedłożonych w toku postępowania katalogów i wzorców umów usunęło zakwestionowane postanowienia, przez co zaprzestało stosowania zarzucanej praktyki, orzeczono jak w sentencji.

Stosownie do treści art. 78 ust. 1 ustawy o ochronie (...), w związku z art. 479²⁸ § 2 k.p.c. – od niniejszej decyzji służy odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, za pośrednictwem Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, 31-011 Kraków, pl. Szczepański 5, w terminie dwutygodniowym od dnia jej doręczenia.

Z up. Prezesa Urzędu
Ochrony Konkurencji i Konsumentów
Leszek Piekarczyk
p.o. Dyrektora Delegatury

Otrzymują:

1 x Adwokat Jerzy Siola Kancelaria Adwokacka, ul. Mogilska 58/9, 31-546 Kraków
Rynek Podgórski 7, 30-518 Kraków

1 x a/a