



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
DELEGATURA UOKiK W GDAŃSKU**

RGD.61-43/04/05/MLM

Gdańsk, dnia 11 marca 2005r.

DECYZJA nr RGD.16/2005

Na podstawie art. 23 e ust. 2 w związku z art. 23 a ust. 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jednolity: Dz.U. z 2003r. Nr 86, poz. 804 ze zmianami) oraz stosownie do treści 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 ze zmianami), w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, po przeprowadzeniu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, wszczętego z urzędu, przeciwko przedsiębiorcy BRATNIAK Sp. z o.o. w G, uznaje się stosowanie przez skarżonego przedsiębiorcę praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów poprzez umieszczenie we wzorcu umownym „Warunki Uczestnictwa”, w pkt X – Informacje Dodatkowe Oferta Last Minute – zapisu o treści „*Oferta Last Minute nie podlega reklamacji*”, co stanowi naruszenie art. 23 a ust. 1 ustawy o ochronie[...], i stwierdza się zaniechanie stosowania tej praktyki, od miesiąca listopada 2004r.

UZASADNIENIE

W okresie od dnia 9 stycznia do 22 marca 2004, Delegatura Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Gdańsku prowadziła postępowanie wyjaśniające w sprawie ustalenia, czy działania organizatora turystyki tj.: Spółki z o.o. BARATNIAK w G, polegające na oferowaniu konsumentom usług turystycznych na warunkach zawartych w regulaminie zwanym „Warunki uczestnictwa” nie naruszają zbiorowych interesów konsumentów.

Wnioski z analizy zapisów umownych, zawartych w ww. wzorcu, stanowił podstawę uzasadniająca wystąpienie do przedsiębiorcy z zastrzeżeniami, co do zgodności niektórych warunków umownych z treścią art. 385¹ k.c. Po przedstawieniu przez Spółkę, pismem z dnia 9 marca 2004r., propozycji zmiany wskazanych zapisów umownych, organ antymonopolowy zobowiązała Spółkę do przedstawienia nowego regulaminu, zawierającego zmodyfikowaną treść kwestionowanych warunków, po jego opracowaniu.

W dniu 5 kwietnia 2004r., Spółka przesłała nowy regulamin zwany „Warunki Uczestnictwa”, obowiązujący klientów Spółki.

W ocenie organu antymonopolowego zapis pkt. X tego regulaminu – Informacje Dodatkowe Oferta Last Minute – o treści „*Oferta Last Minute nie podlega reklamacji*”, ogranicza konsumentom prawo do dochodzenia swoich roszczeń w przypadku nienależytego wykonania umowy przez organizatora turystyki. Z tych też powodów w dniu 20 października 2004r. przeciwko przedsiębiorcy Spółka z o.o. BRATNIAK w G zostało wszczęte postępowanie w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy, określony w art. 23 a ust. 1 i 2 ustawy o ochronie [...].

W trakcie tego postępowania w dniu 21 lutego 2005r. skarżony przedsiębiorca poinformował Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, iż od miesiąca listopada 2004r., Spółka BRATNIAK zaprzestała działalności polegającej na organizowaniu imprez turystycznych, w związku z czym przepisy przedmiotowego regulaminu nie mają już mocy wiążącej wobec klientów Spółki.

ORGAN ANTYMONOPOLOWY USTALIŁ I ZWAŻYŁ, CO NASTĘPUJE:

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów [...] określa warunki rozwoju i ochrony konkurencji oraz zasady podejmowanej w interesie publicznym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów (art. 1 ust. 1).

Instrumenty przewidziane przepisami ustawy gwarantują możliwość podjęcia bezpośredniej ochrony konsumentów, których prawa mogą zostać istotnie ograniczone poprzez określone zachowania przedsiębiorców, wykorzystujących posiadaną przewagę kontraktową w kontaktach z nieprofesjonalnymi uczestnikami rynku w dwojakiego rodzaju sytuacjach, tj. wówczas, gdy przedsiębiorcy ci:

- ✓ nadużywają zajmowaną na rynku pozycję dominującą poprzez stwarzanie konsumentom uciążliwych warunków dochodzenia swoich praw (art. 8 ust. 2 pkt 7 - praktyka ograniczająca konkurencję),
- ✓ stosują wobec konsumentów działania bezprawne, godząc w ten sposób w ich interesy (art. 23a ust. 1 ustawy – praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów)

W przedmiotowej sprawie mamy do czynienia z drugą z wyżej wskazanych kategorią praktyk o charakterze antykonsumenckim. Zgodnie z treścią art. 23a ust. 1 ustawy o ochronie [...], „*Przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działania przedsiębiorcy*”.

Dla udowodnienia stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów nie jest wymagane wykazanie, że przedsiębiorca je stosujący zajmuje szczególną, kwalifikowaną (dominującą) pozycję na rynku. Źródłem tego rodzaju praktyk nie jest bowiem jedynie siła ekonomiczna i władza rynkowa profesjonalisty, ale jego przewaga nad nieprofesjonalnymi uczestnikami obrotu, przejawiająca się nie tyle w indywidualnych transakcjach, co w relacjach z nieskonkretyzowaną - co do ilości - grupą odbiorców. Jeśli relacje te charakteryzują się pewną wspólną cechą, to występowanie takiego właśnie wyróżnika w stosunkach danego rodzaju, nawiązywanych pomiędzy przedsiębiorcą a konsumentami wskazuje, że – w danej, konkretnej sprawie – mamy do czynienia nie z sumą indywidualnych interesów, ale ze zbiorowym interesem konsumentów. Może on zostać naruszony również i w tych sytuacjach, gdy kwestionowanymi działaniami przedsiębiorcy

dotknięci są nie tylko aktualni, ale również potencjalni jego klienci, do których jest adresowana np. informacja o produkcie czy usługach.

Zgodnie z art. 11 a ustawy z dnia 29 sierpnia 1997r. o usługach turystycznych (Dz.U. z 2001r. Nr 55, poz. 578 zm.) 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 /.../,
- siłą wyższą.

Jednocześnie zgodnie z art. 11 b 1 tej ustawy *„Nie można w drodze umowy wyłączyć lub ograniczyć odpowiedzialności określonej w art. 11 a, także w razie wyboru prawa obcego, z zastrzeżeniem ust. 2 i 3:*

- Odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną klientowi wskutek niewykonania lub nienależytego wykonania umowy o świadczenie usług turystycznych może być ograniczona tylko wówczas, gdy określa to umowa międzynarodowa, której stroną jest Rzeczpospolita Polska – ust. 2.

- Organizatorzy turystyki w umowach z klientami mogą ograniczyć odpowiedzialność za niewykonanie lub nienależyte wykonanie usług w czasie imprezy turystycznej do dwukrotności ceny imprezy turystycznej względem każdego klienta – ust. 3

- Ograniczenie, o którym mowa w ust. 3 nie może dotyczyć szkód na osobie – ust. 4.

Tymczasem skarżony, zawierając z konsumentami umowy na warunkach określonych w regulaminie, pozbawił swoich kontrahentów prawa do reklamacji usług, ograniczając tym samym własną odpowiedzialność, wobec tych klientów, którzy korzystali z oferty *Last Minute*, z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy, co stoi w sprzeczności ze wskazanymi unormowaniami.

Dla wykazania, że dane zachowanie rynkowe przedsiębiorcy stanowi przejaw praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, zdefiniowanej w art. 23 a ust. 1 ustawy antymonopolowej, konieczne jest jednak łączne spełnienie następujących przesłanek:

- ✓ działania przedsiębiorcy są bezprawne, tj. sprzeczne z prawem,
- ✓ działania te mają charakter antykonsumencki (godzą w interes konsumentów),
- ✓ działania te naruszają zbiorowy interes konsumentów

Jako „sprzeczne z prawem” należy kwalifikować zachowania sprzeczne z nakazem lub zakazem zawartym w ustawie, rozporządzeniu wydanym na podstawie i dla wykonania ustawy, umową międzynarodową mającą bezpośrednie zastosowanie w stosunkach wewnętrznych. „Sprzeczne z prawem” są czyny: zabronione i zagrożone sankcją karną, czyny zabronione pod sankcjami dyscyplinarnymi, czyny zakazane przepisami administracyjnymi lub przepisami prawa gospodarczego publicznego, czyny zabronione przepisami o charakterze cywilnym, sprzeczne z nakazami zawartymi w prawie cywilnym lub prawie administracyjnym (*por. Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz pod redakcją Janusza Szwejki, Urząd Antymonopolowy, Warszawa 1994, s.38-39*).

W okolicznościach faktycznych sprawy bezspornym jest, że Spółka BRATNIAK, ewidentnie działała w sposób sprzeczny z prawem, w szczególności z przepisami ustawy o usługach turystycznych [...], bezprawnie ograniczając prawa konsumentów do dochodzenia swoich roszczeń w przypadku nienależytego wykonania umowy.

Z tych też powodów uznać należy, że pierwsza z ww. przesłanek została spełniona.

Działając bezprawnie przedsiębiorca niewątpliwie naruszył interesy swoich kontrahentów (konsumentów), ograniczając ich prawa i pozbawiając ich możliwości reklamowania usług, w sytuacji gdyby zostały one zrealizowane niezgodnie z umową. Działania skarżonego, nie tylko były bezprawne, ale także stały w sprzeczności z dobrymi obyczajami, w tym z zasadą uczciwości kupieckiej, skutkiem czego, naruszony został interes ekonomiczny konsumentów (klientów Spółki).

Stąd uznać należy, że także i druga przesłanka ww. przepisu została spełniona a działania skarżonego miały charakter antykonsumencki, czyli godzący w interesy konsumentów (klientów).

Trzecia przesłanka wymaga wykazania, że działania przedsiębiorcy naruszają zbiorowe interesy konsumentów.

Ustawa antymonopolowa nie definiuje pojęcia zbiorowego interesu konsumentów, jako takiego. Biorąc jednak pod uwagę fakt, że realizowana w jej zakresie ochrona konkurencji i konsumentów dokonuje się w interesie publicznym, nie jest uznawana za zbiorowy interes konsumentów suma ich interesów indywidualnych, rozumianych jako interesy pojedyncze poszczególnych konsumentów. Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów podejmując, w ramach przyznanych mu uprawnień, działania w interesie konsumentów, czyni to nie na rzecz jednostki, czy też określonej grupy ale zbiorowości konsumentów, zatem za zbiorowy interes konsumentów należy rozumieć interes ogółu konsumentów. Oferta Spółki adresowana była do bliżej nieokreślonej liczby usługobiorców, najczęściej konsumentów, obecnych i potencjalnych, czyli również i do tych, do których kierowana była oferta firmy BRATNIAK, bowiem każdy mógł zawrzeć przedmiotową umowę i skorzystać z usług Spółki.

Bez znaczenia jest również fakt, iż kwestionowany zapis dotyczył jedynie ofert tzw. *Last Minute*, bowiem zgodnie z definicją tej usługi, zawartej w przedmiotowym regulaminie, w ofercie *Last Minute* sprzedawane są wolne miejsca na organizowane imprezy, którymi sprzedawca dysponuje na kilka dni przed data realizacji usługi. Wprawdzie sprzedaż takich miejsc odbywa się niekiedy po obniżonych cenach jednak w zamian osoby korzystające z tej oferty nie mają wpływu tylko na wybór miejsca zakwaterowania. W tej sytuacji należy uznać, że pozostałe elementy pakietu imprezy (w tym np. program pobytu), winny być realizowane w sposób zgodny z ofertą (umową).

W tym stanie faktycznym uznać należy, że działania przedsiębiorcy wypełniły również i trzecią przesłankę analizowanego przepisu.

Z uwagi na fakt, iż wszystkie wymienione wyżej, ustawowe przesłanki z art. 23a ust. 1 ustawy o ochronie [...] zostały spełnione łącznie, w okolicznościach niniejszej sprawy organ antymonopolowy orzekł, że skarżony stosował praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów.

W trakcie prowadzonego postępowania przedsiębiorca udzielił informacji, że od miesiąca listopada 2004r. zaprzestał świadczenia usług turystycznych a także oświadczył, iż Spółka „nie będzie już nigdy organizowała imprez turystycznych”.

Zgodnie z brzmieniem art. 23 e ustawy o ochronie konkurencji [...] jeżeli przedsiębiorca zaprzestał stosowania zarzucanej praktyki, organ antymonopolowy nie wydaje decyzji o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i nakazującej zaniechania jej stosowania. W takiej sytuacji Prezes Urzędu wydaje decyzję o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdzającą zaniechanie jej

stosowania, przy czym ciężar udowodnienia okoliczności zaniechania stosowania zarzucanej praktyki spoczywa na przedsiębiorcy.

W przedmiotowej sprawie przedsiębiorca wykazał (udowodnił) iż, zaniechał stosowania zarzucanej praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, poprzez odstąpienie od prowadzenia działalności gospodarczej, w zakresie organizowania imprez i oferowania usług turystycznych.

W tym stanie rzeczy, orzeczono jak w sentencji.

Stosownie do treści art. 78 ust. 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jednolity: Dz.U. z 2003r. Nr 86, poz. 804 ze zmianami) w związku z art. 479²⁸ § 2 K.p.c. – od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie dwutygodniowym od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Gdańsku.

z upoważnienia Prezesa Urzędu
Ochrony Konkurencji i Konsumentów
Roman Jarząbek
Dyrektor Delegatury w Gdańsku