



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

RGD.61-33/08/MLM

Gdańsk, dnia 30 września 2008r.

DECYZJA NR RGD. 45/2008

Na podstawie art. 27 ust. 2 w związku z art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 oraz stosownie do art. 33 ust. 6 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. Nr 50, poz. 331 ze zmianami) i § 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 imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, po przeprowadzeniu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, wszczętego z urzędu, przeciwko przedsiębiorcy: WN prowadzącemu działalność gospodarczą pod firmą Horn w G **uznaje się za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów**, bezprawne, godzące w interesy konsumentów działania przedsiębiorcy polegające na stosowaniu we wzorcu umownym o nazwie: umownym „**Warunki uczestnictwa w imprezach B.T.A. HORN**” następujących postanowień, o treści:

1. *„Uczestnicy odpowiadają za wyrządzone przez siebie szkody, za które mają obowiązek zapłacić na miejscu ich powstania, z własnych środków (...),*
2. *„B.T.A HORN nie odpowiada za nienależyte wykonanie imprezy wynikłe z przyczyn niezależnych np. warunki atmosferyczne, decyzje państwowe, działanie siły wyższej lub zawinione przez Uczestników. Nie mogą być przedmiotem roszczeń ze strony uczestnika znane mu przed rozpoczęciem imprezy okoliczności powodujące utrudnienia lub niedogodności”.*
3. *„B.T.A. HORN nie dokonuje zwrotu wartości świadczenia, które nie zostały w pełni przez Uczestnika wykorzystane jak np. spóźnienie się na miejsce zbiórki, awaria środka transportu, dłuższy niż przeciętny czas przekraczania granic, skrócenie pobytu, rezygnacja z całości lub części programu” ,*
4. *„B.T.A. HORN dokonuje zwrotu niezrealizowanych świadczeń, jeżeli w czasie trwania imprezy następuje zmiana programu z przyczyn niezależnych od B.T.A. HORN. Zorganizowanie natomiast świadczeń zastępczych o tej samej wartości nie stanowi wady usługi. Uczestnik z tego powodu nie może zgłaszać roszczeń do B.T.A. HORN”,*
5. *„Organizator nie ponosi żadnej odpowiedzialności za mienie (w tym bagaż) uczestników swoich imprez w przypadku jego zamiany, zapomnienia, zagubienia, lub kradzieży”,*
6. *„B.T.A HORN przyjmuje reklamacje w ciągu 10 dni od daty zakończenia imprezy. Podstawę do rozpatrzenia reklamacji dotyczącej ilości lub jakości świadczeń stanowi kopia pisemnej reklamacji lub adnotacja kontrahenta na voucherze potwierdzona przez pilota/rezydenta lub kontrahenta w czasie trwania imprezy (...)” ,*

80-824 GDAŃSK, UL. PODWALE PRZEDMIEJSKIE 30

TEL./FAX (058) 346-29-32, 346-29-33, 301-51-75

E-MAIL: GDANSK@UOKIK.GOV.PL

7. *W przypadku rezygnacji następujących z przyczyn nieleżących po stronie B.T.A HORN (...) dokonuje następujących potrąceń z wpłat:*
- 1. opłatę manipulacyjną w wysokości 10% ceny imprezy w przypadku rezygnacji nie później niż 30 dni przed terminem imprezy,*
 - 2. 50% ceny imprezy, w przypadku rezygnacji w terminie krótszym niż 30 dni, jednak nie później niż 10 dni przed terminem imprezy,*
 - 3. 100% ceny imprezy w przypadku rezygnacji w terminie krótszym niż 10 dni przed terminem imprezy (...)."*

uznanych za niedozwolone i wpisanych, na podstawie art. 479 [45] ustawy z dnia 17 listopada 1964r. - Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. Nr 43, poz. 296 zm.), do „Rejestru postanowień wzorców uznanych za niedozwolone” i stwierdza się zaniechanie stosowania tej praktyki z dniem 30 lipca 2008r.

- II.** Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 oraz stosownie do art. 33 ust. 6 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. Nr 50, poz. 331 ze zmianami) i § 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), nakłada się na W N prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Horn w G, karę pieniężną w wysokości zł (słownie: 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 decyzji.

UZASADNIENIE

W roku 2008 Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (zwany dalej Prezesem Urzędu lub organem antymonopolowym) przeprowadził badanie rynku usług turystycznych. W ramach prowadzonych badań Delegatura UOKiK w Gdańsku poddała analizie wzorce umowne stosowane w obrocie konsumenckim przez przedsiębiorców działających na terenie jej właściwości miejscowej.

W toku badania Prezes Urzędu ustalił, iż przedsiębiorca: W N, prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Horn w G (zwany dalej Horn) we wzorcu umownym „**Warunki uczestnictwa w imprezach B.T.A. HORN**” stosuje postanowienia, których treści można uznać za tożsame z postanowieniami wzorców umownych, które zostały wpisane do Rejestru postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone, o których mowa w art. 479⁴⁵ kodeksu postępowania cywilnego (zwanego dalej Rejestrem).

W związku z powyższym, postanowieniem nr 181 z dnia 18 kwietnia 2008r. wszczęte zostało - z urzędu - postępowanie w sprawie podejrzenia stosowania przez przedsiębiorcę: W N, praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, zdefiniowanej w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331 ze zm.) [zwanej dalej także ustawą o ochronie (...) lub ustawą antymonopolową], polegającej na stosowaniu we wzorcu umownym pn. „**Warunki uczestnictwa w imprezach B.T.A. HORN**” postanowień, które zostały wpisane do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym stanowi art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego.

Prezes Urzędu w poczet dowodów zaliczył również materiały uzyskane od przedsiębiorcy w trakcie przeprowadzonej wcześniej kontroli wzorców umownych tj.: pismo przewodnie przedsiębiorcy, zaświadczenie o wpisie do ewidencji działalności gospodarczej, decyzja Wojewody Pomorskiego nr ..., z dnia 2003r., katalog LATO 2007 i katalog Imprezy In-

tegracyjne dla firm, stosowane wzorce umowne, w tym; Warunki uczestnictwa w imprezach BTA „HORN”.

Odnosząc się do zarzutów postawionych w zawiadomieniu o wszczęciu postępowania, przedsiębiorca zobowiązał się do podjęcia działań zmierzających do wyeliminowania z obrotu konsumenckiego zarówno umów zawierających postanowienia niedozwolone, jak i opracowania nowego wzorca. Jednocześnie pismem z dnia 30 lipca 2008r. przedsiębiorca przedstawił nowoopracowany wzorzec umowny, który nie zwiera kwestionowanych postanowień, jak również poinformował, że wszystkim klientom, którzy mieli podpisane umowy w oparciu o wzorzec stosowany poprzednio została przedstawiona oferta przyjęcia nowych, zmienionych warunków umownych.

Prezes Urzędu ustalił następujący stan faktyczny:

W B N prowadzi działalność gospodarczą, pod firmą Horn w G, w oparciu o wpisy do ewidencji działalności gospodarczej, pod numerem: Ewidencja prowadzona jest w Urzędzie Miejskim w G. Ponadto Horn posiada zezwolenie Wojewody P (decyzja nr z dnia2003r.) na organizowanie imprez turystycznych oraz pośredniczenie na zlecenie klientów w zawieraniu umów o świadczenie usług turystycznych.

W zakresie działania przedsiębiorcy jest m.in. organizowanie imprez turystycznych. W kontaktach z klientami posługuje się on projektami umów, które następnie konsumenci podpisują chcąc skorzystać z usług/oferty przedsiębiorcy.

Projekty umów przedstawiane konsumentom, przygotowane z góry przed zawarciem umowy, zawierają gotowe jednolite postanowienia, wpisywane następnie do konkretnych umów podpisywanych z klientami, stanowiąc tym samym wzorzec umowy w rozumieniu art. 384 § 1 k.c.

Stosowany przez przedsiębiorców, projekt wzorca umowy tj.: „**Warunki uczestnictwa w imprezach B.T.A. HORN**” zawiera między innymi następujące postanowienia umowne:

- ✓ *„Uczestnicy Odpowiadają za wyrządzone przez siebie szkody, za które mają obowiązek zapłacić na miejscu ich powstania, z własnych środków (...)*” - **pkt IV.5 „Warunków uczestnictwa (...)**,
- ✓ *„B.T.A HORN nie odpowiada za nienależyte wykonanie imprezy wynikłe z przyczyn niezależnych np. warunki atmosferyczne, decyzje państwowe, działanie siły wyższej lub zawinione przez Uczestników. Nie mogą być przedmiotem roszczeń ze strony uczestnika znane mu przed rozpoczęciem imprezy okoliczności powodujące utrudnienia lub niedogodności”.* - **pkt IV.7 „Warunków uczestnictwa (...)**,
- ✓ *„B.T.A. HORN nie dokonuje zwrotu wartości świadczenia, które nie zostały w pełni przez Uczestnika wykorzystane jak np. spóźnienie się na miejsce zbiórki, awaria środka transportu, dłuższy niż przeciętny czas przekraczania granic, skrócenie pobytu, rezygnacja z całości lub części programu”* - **pkt IV.8 „Warunków uczestnictwa (...)**,
- ✓ *„B.T.A. HORN dokonuje zwrotu niezrealizowanych świadczeń, jeżeli w czasie trwania imprezy następuje zmiana programu z przyczyn niezależnych od B.T.A. HORN. Zorganizowanie natomiast świadczeń zastępczych o tej samej wartości nie stanowi wady usługi. Uczestnik z tego powodu nie może zgłaszać roszczeń do B.T.A. HORN”* - **pkt IV.9 „Warunków uczestnictwa (...)**,
- ✓ *„Organizator nie ponosi żadnej odpowiedzialności za mienie (w tym bagaż) uczestników swoich imprez w przypadku jego zamiany, zapomnienia, zagubienia, lub kradzieży”* - **pkt V.5 „Warunków uczestnictwa (...)**,

- ✓ „B.T.A HORN przyjmuje reklamacje w ciągu 10 dni od daty zakończenia imprezy. Podstawę do rozpatrzenia reklamacji dotyczącej ilości lub jakości świadczeń stanowi kopia pisemnej reklamacji lub adnotacja kontrahenta na voucherze potwierdzona przez pilota/rezydenta lub kontrahenta w czasie trwania imprezy (...)” – **pkt VII.1 „Warunków uczestnictwa (...)**,
- ✓ W przypadku rezygnacji następujących z przyczyn nieleżących po stronie B.T.A HORN (...) dokonuje następujących potrąceń z wpłat:
 1. opłatę manipulacyjną w wysokości 10% ceny imprezy w przypadku rezygnacji nie później niż 30 dni przed terminem imprezy,
 2. 50% ceny imprezy, w przypadku rezygnacji w terminie krótszym niż 30 dni, jednak nie później niż 10 dni przed terminem imprezy,
 3. 100% ceny imprezy w przypadku rezygnacji w terminie krótszym niż 10 dni przed terminem imprezy (...) - **pkt VIII.4 „Warunków uczestnictwa (...)**,

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

I. Aby rozstrzygnąć sprawę w oparciu o przepisy ustawy o ochronie (...) niezbędnym jest uprzednie zbadanie przez Prezesa Urzędu, czy w danej sprawie zagrożony został interes publicznoprawny. Wykazanie tej okoliczności, upoważnia dopiero Prezesa UOKiK do realizacji celu ustawy, którym zgodnie z jej art. 1 ust 1, jest określenie warunków rozwoju i ochrony konkurencji oraz zasad podejmowanej w interesie publicznoprawnym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów.

W ocenie Prezesa Urzędu rozpatrywana sprawa ma charakter publicznoprawny, albowiem wiąże się i dotyczy ochrony interesu szerszej grupy konsumentów, którzy są lub mogą być klientami przedsiębiorcy.

W N przedstawiono zarzut naruszenia art. 24 ust 1 ustawy o ochronie (...), który stanowi iż, „*Zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.*” Zgodnie z ust. 2 tegoż artykułu „*Przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy, w szczególności: 1) stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego. (...).*”

Aby działania przedsiębiorcy - w tym przypadku Horn - mogły zostać uznane za sprzeczne z powołanym wyżej przepisem art. 24 ustawy antymonopolowej, winny spełniać łącznie następujące przesłanki: ujawniać się w obrocie konsumenckim, stanowić działanie bezprawne, naruszając jednocześnie zbiorowy interes konsumentów

Zgodnie z art. 4 pkt 12 ustawy o ochronie (...) i art. 22¹k.c. za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą czynności prawnej nie związanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową. Niekwestionowana przez uczestnika postępowania okoliczność zawierania umów sprzedaży usług turystycznych, jednoznacznie potwierdza fakt spełnienia pierwszej z przesłanek powołanego wyżej przepisu ustawy antymonopolowej.

Odnosnie drugiej przesłanki, tj. bezprawności, rozumianej jako działania sprzecznego z przepisami prawa podnieść należy, iż przedsiębiorcy postawiony został zarzut naruszenia art. 24 ust 1 i 2 ustawy o ochronie (...), polegający na stosowaniu w umowach zawieranych z konsumentami postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do Re-

jestru. Zakaz stosowania takich postanowień dotyczy nie tylko tego przedsiębiorcy, przeciwko któremu zapadł wyrok w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone, lecz również innych przedsiębiorców.

Art. 479⁴³ k.p.c. rozszerza prawomocność wyroku wydanego w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone na osoby trzecie. Skutek tzw. prawomocności rozszerzonej następuje od chwili wpisania wzorca umowy do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, o którym mowa w art. 479⁴⁵ § 2 k.p.c. Konsekwencją umieszczenia postanowienia umownego w ww. rejestrze jest to, że posłużenie się nim będzie miało skutek wprowadzenia do umowy **elementu bezwzględnie przez prawo zakazanego**.

Wpis do Rejestru niedozwolonych postanowień umownych oznacza, że od tego momentu stosowanie takiej klauzuli jest zakazane we wszystkich wzorcach umownych. Powyższe stanowisko Prezesa Urzędu zgodne jest z orzecznictwem Sądu Najwyższego, który w uchwale z dnia 13 lipca 2006 r. (sygn. akt III SZP 3/06) stwierdził, iż „(...) *stosowanie postanowień wzorców umów o treści tożsamej z treścią postanowień uznanych za niedozwolone prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów i wpisanych do rejestru, o którym mowa w art. 479⁴⁵ § 2 k.p.c., może być uznane w stosunku do innego przedsiębiorcy za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów (...)*”. W uzasadnieniu do powyższej uchwały Sąd uznał m.in., że „(...) *praktyka naruszająca zbiorowe interesy konsumentów art. 23a u.o.k.ik. obejmuje również przypadki wprowadzania jedynie zmian kosmetycznych polegających na przestawieniu wyrazów lub zastąpieniu jednych wyrazów innymi, jeżeli tylko wykładnia postanowienia pozwoli stwierdzić, że jego treść mieści się w hipotezie zakazanej klauzuli. Stosowanie klauzuli o zbliżonej treści do klauzuli wpisanej do rejestru godzi przecież tak samo w interesy konsumentów, jak stosowanie klauzuli identycznej, co wpisana do rejestru (...). Przyjęta powyżej rozszerzająca wykładnia art. 23a u.o.k.ik. znajduje również uzasadnienie w dyrektywach 93/13 oraz 98/27 a także orzecznictwie ETS dotyczącym zasady efektywności (...)*”.

Nie jest, zatem konieczna dokładna, literalna identyczność klauzuli wpisanej do rejestru i klauzuli z nią porównywanej. Stąd niedozwolone będą także postanowienia umów, mieszczące się w hipotezie klauzuli wpisanej do Rejestru, której treść zostanie ustalona w oparciu o dokonaną jej wykładnię.

W ocenie Prezesa Urzędu zakwestionowane postanowienia zawarte, we wzorcu umownym o nazwie: „**Warunki uczestnictwa w imprezach B.T.A. HORN**” i stosowane przez Horn są tożsame z treścią postanowień uznanych za niedozwolone prawomocnymi wyrokami Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów i wpisanych do Rejestru, o którym mowa w art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego, pod pozycjami: **768, 186, 1042 i 980, 1052, 1136 i 769, 1246, 998 czy 1078**.

Po **pierwsze**, postanowienie: **pkt IV.5** wzorca „**Warunki uczestnictwa w imprezach B.T.A. HORN**” o treści: „*Uczestnicy Odpowiadają za wyrządzone przez siebie szkody, za które mają obowiązek zapłacić na miejscu ich powstania, z własnych środków (...)*” należy uznać za tożsame z klauzulą wpisaną do Rejestru pod pozycją 768, uznaną uprzednio wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów za niedozwolone postanowienie umowne.

W wyroku z dnia 23 lutego 2006r. (sygn. akt XVII Amc 6/05) Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone, postanowienie umowne które następnie zostało wpisane pod poz. 768 do Rejestru, o treści: „*Uczestnicy odpowiadają za wyrządzone*

szkody z własnej winy, za które mają obowiązek zapłacić niezwłocznie, z własnych środków w miejscu ich powstania". Wyniki analizy porównawczej postanowienia zawartego we wzorcu stosowanym przez przedsiębiorcę z klauzulą umieszczoną w Rejestrze, pozwalają na stwierdzenie, że - pomimo braku identyczności literalnej - ich stosowanie wywołuje tożsame skutki, bowiem nakładają one na konsumenta obowiązek natychmiastowego pokrycia wyrządzonych szkód. Tymczasem, nałożenie takiego obowiązku może być działaniem przedwczesnym. Dopiero bowiem po ustaleniu, że szkody są wynikiem wyłącznej winy konsumenta organizator może wystąpić z określonym roszczeniem. Ponadto bardzo często klient może nie być w stanie uiścić zapłaty za szkodę w miejscu jej powstania lub dokonanie zapłaty może uniemożliwić dalsze korzystanie z imprezy turystycznej.

Po **drugie**, postanowienie: **pkt IV.7** wzorca „**Warunki uczestnictwa w imprezach B.T.A. HORN**”, o treści: „*B.T.A HORN nie odpowiada za nienależyte wykonanie imprezy wynikłe z przyczyn niezależnych np. warunki atmosferyczne, decyzje państwowe, działanie siły wyższej lub zawinione przez Uczestników. Nie mogą być przedmiotem roszczeń ze strony uczestnika znane mu przed rozpoczęciem imprezy okoliczności powodujące utrudnienia lub niedogodności*”, należy uznać za tożsame z klauzulą wpisaną do Rejestru pod pozycją; **186**, o treści: „*Biuro podróży nie odpowiada za niedogodności zaistniałe w trakcie realizacji imprezy wynikłe z przyczyn od niego niezależnych np. warunki atmosferyczne, decyzje państwowe, działanie innych okoliczności siły wyższej lub leżących po stronie uczestnika*”, uznaną uprzednio wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów za niedozwolone postanowienia umowne.

Skoro przewidziane i wskazane we wzorcu umownym okoliczności nie mogą być przedmiotem reklamacji tym samym przedsiębiorca jednocześnie ogranicza zakres swojej odpowiedzialności za należyte wykonania zobowiązania/umowy. Tymczasem art. 11 a ustawy z dnia 29 sierpnia 1997r. o usługach turystycznych (Dz.U. z 2004r. Nr 223, poz. 2268 zm.) wyraźnie określa, że zwolnienie od odpowiedzialności następuje tylko wtedy gdy niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy jest spowodowane **wyłącznie** działaniem lub zaniechaniem klienta, działaniem lub zaniechaniem osób trzecich, gdy działań tych nie można było przewidzieć ani uniknąć lub siłą wyższą. W związku z tym tylko w przypadku gdy niewykonanie umowy następuje wyłącznie z winy klienta lub gdy określonych zdarzeń nie można był przewidzieć, czy ich uniknąć, odpowiedzialność organizatora może być wyłączona. W pozostałych przypadkach przedsiębiorca ponosi pełną odpowiedzialność wobec klienta za realizację umowy. Takie stanowisko zajął również Sąd ochrony Konkurencji i Konsumentów w wyroku z dnia 27 lutego 2006r., (sygn. akt XVII AmC 100/04), w uzasadnieniu którego Sąd uznał, że wyłączenie odpowiedzialności organizatora turystyki poza zakres wskazany w art. 11 a ww. ustawy o usługach turystycznych narusza dobre obyczaje i interesy konsumentów.

Z tych też względów uznać należy, że oba postanowienia wywołują identyczne skutki, tj.: wyłączają odpowiedzialność przedsiębiorcy poza zakres wskazany w przepisach prawnych.

Po **trzecie**, postanowienie: **pkt IV.8** wzorca „**Warunki uczestnictwa w imprezach B.T.A. HORN**”, o treści: „*B.T.A. HORN nie dokonuje zwrotu wartości świadczenia, które nie zostały w pełni przez Uczestnika wykorzystane jak np. spóźnienie się na miejsce zbiórki, awaria środka transportu, dłuższy niż przeciętny czas przekraczania granic, skrócenie pobytu, rezygnacja z całości lub części programu*” należy uznać za tożsame z klauzulami wpisanymi do Rejestru pod pozycjami np.: 1042 czy 980, uznanymi uprzed-

nio wyrokami Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów za niedozwolone postanowienia umowne.

Wyrokiem z dnia 28 grudnia 2006r. (sygn. akt XVII AmC 161/05) SOKiK uznała za niedozwolone, postanowienie o treści *„Organizator nie dokonuje zwrotu świadczeń, które nie zostały wykorzystane w pełni z przyczyn leżących po stronie uczestnika, np. skrócenie pobytu, rezygnacja z części lub całości programu, spóźnienie się na miejsce zbiórki itp.”*. Oceniając tą klauzulę Sąd podzielił stanowisko powoda (Prezes Urzędu), że postanowienie to narusza dyspozycję art. 385³ pkt 12 k.c., zgodnie z którym niedozwolonym postanowieniem umownym jest to, które wyłącza obowiązek zwrotu konsumentowi uiszczonej zapłaty za świadczenie nie spełnione w całości lub części, jeżeli konsument zrezygnuje z zawarcia umowy lub jej wykonania. Również i postanowienie zawarte we wzorcu umownym stosowanym przez Horn ogranicza prawa klienta do żądania zwrotu określonej części opłaty, w przypadku rezygnacji z wykonania usługi, sytuacja taka ma miejsce także i wówczas, gdy z tego powodu przedsiębiorca nie poniósł żadnych strat i/lub odzyskał część środków. Stąd uznać należy, że obie porównywane klauzule wywołują identyczne skutki prawne.

Po **czwarte**, postanowienie: **pkt IV.9** wzorca **„Warunki uczestnictwa w imprezach B.T.A. HORN”**, o treści: *„B.T.A. HORN dokonuje zwrotu niezrealizowanych świadczeń, jeżeli w czasie trwania imprezy następuje zmiana programu z przyczyn niezależnych od B.T.A. HORN. Zorganizowanie natomiast świadczeń zastępczych o tej samej wartości nie stanowi wady usługi. Uczestnik z tego powodu nie może zgłaszać roszczeń do B.T.A. HORN”* należy uznać za tożsame z klauzulą wpisaną do Rejestru pod pozycją 1052, uznaną uprzednio wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów za niedozwolone postanowienie umowne.

Wyrokiem z dnia 14 grudnia 2006r. (sygn. akt XVII AmC 152/05) SOKiK uznała za niedozwolone, postanowienie o treści: *„Organizator zastrzega sobie prawo do zmiany programu i świadczeń imprezy, gdy zmiana ta jest powodowana czynnikami niezależnymi od niego, a zawarte świadczenia mogą być zastąpione jedynie świadczeniami o tym samym lub wyższym standardzie i w tej samej ilości, jednocześnie w w/w przypadku klientowi nie przysługuje prawo do jakichkolwiek roszczeń finansowych”*. Porównanie obu ww. klauzul jednoznacznie wskazuje, że wywołują one identyczne skutki dla konsumentów, mimo odmienności ich brzmienia. Istotą obu tych klauzul jest ograniczenie prawa klienta do dochodzenia swoich roszczeń, w przypadku niewykonania lub nierzetelnego wykonania umowy przez organizatora imprezy. Tym samym, oba te postanowienia wypełniają dyspozycję art. 385³ pkt 2 i 9 k.c. Są one również niezgodne z art. 16 a ustawy o usługach turystycznych (...), który wyraźnie określa zarówno obowiązki przedsiębiorcy, jak i prawa klienta, w przypadku wystąpienia zdarzeń dotyczących zmiany programu imprezy.

Po **piąte**, postanowienie: **pkt V.5** wzorca **„Warunki uczestnictwa w imprezach B.T.A. HORN”**, o treści: *„Organizator nie ponosi żadnej odpowiedzialności za mienie (w tym bagaż) uczestników swoich imprez w przypadku jego zamiany, zapomnienia, zagubienia, lub kradzieży”* należy uznać za tożsame z klauzulami wpisanymi do Rejestru pod pozycją 1136 czy 769, uznanymi uprzednio wyrokami Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów za niedozwolone postanowienia umowne.

Wyrokiem z dnia 23 lutego 2006r. (sygn. akt XVII AmC/6/05) SOKiK uznał za niedozwolone, postanowienie o treści *„Natura Tour nie ponosi żadnej odpowiedzialności za ewen-*

tualne uszkodzenia, zniszczenia, zguby, kradzieże i inne zdarzenia, które mogą zdarzyć się w pokojach, hotelach i środkach komunikacji w czasie trwania imprezy turystycznej organizowanej za granicą”, które zostało wpisane do Rejestru pod pozycją 769. Sąd uznając to postanowienie za niedozwolone podzielił w tym zakresie argumentację powoda (Prezes Urzędu), że klauzula ta stanowi postanowienie niedozwolone, wskazane w art. 385³ pkt 2 k.c., bowiem wyłącza ono odpowiedzialność organizatora za należyte wykonanie zobowiązania. Klient powierzając przedsiębiorcy swoje mienie „*ma prawo oczekiwać, że uczestnicząc w imprezie ma zapewnione bezpieczeństwo zarówno własnej osoby, jak i rzeczy osobistych*”. Zdaniem SOKiK to na organizatorze winien ciążyć obowiązek zapewnienie bezpieczeństwa klienta i jego rzeczy.

Także i postanowienie, umieszczone w Rejestrze pod pozycją 1136, o treści „*JET TOURISTIC POLAND Sp. z o.o. nie przyjmuje odpowiedzialności za uszkodzenie i utratę bagażu oraz pieniędzy w nim się znajdujących lub uszkodzonych przedmiotów wartościowych*”, zostało wyrokiem SOKiK uznane za niedozwolone (wyrok z dnia 27 lutego 2006r., sygn. akt XVII AmC 100/04). W ocenie Sądu z istoty umowy łączącej klienta z organizatorem wynika obowiązek zapewnienie bezpieczeństwa zarówno osób, jak i mienia uczestników imprezy, brak jest zatem podstaw, „*aby w zgodzie z dobrym obyczajem odpowiedzialność tą ograniczyć*”.

Również i postanowienie stosowane przez Horn organiczna odpowiedzialność organizatora za mienie klienta, nawet w sytuacji gdy do zdarzeń związanych z jego np. utratą, czy zniszczeniem dochodzi na skutek niedbalstwa, czy nienależytej staranności ze strony przedsiębiorcy. Stąd uznać należy, że postanowienie pkt. V.5 analizowanego wzorca mieści się w hipotezie ww. klauzul abuzywnych.

Po **szóste**, postanowienie: **pkt VII.1** wzorca „**Warunki uczestnictwa w imprezach B.T.A. HORN**”, o treści: „*B.T.A HORN przyjmuje reklamacje w ciągu 10 dni od daty zakończenia imprezy. Podstawę do rozpatrzenia reklamacji dotyczącej ilości lub jakości świadczeń stanowi kopia pisemnej reklamacji lub adnotacja kontrahenta na voucherze potwierdzona przez pilota/rezydenta lub kontrahenta w czasie trwania imprezy (...)*” należy uznać za tożsame z klauzulą wpisaną do Rejestru pod pozycją 1246, uznaną uprzednio wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów za niedozwolone postanowienie umowne.

Wyrokiem z dnia 20 lutego 2007r., (sygn. akt XVII AmC 50/06) Sąd uznał za niedozwolone, postanowienie o treści: „*Uczestnik może zgłosić Organizatorowi reklamacje niezwłocznie po stwierdzeniu niewłaściwego wykonania usługi w formie pisemnej, nie później niż 14 dni od dnia zakończenia imprezy pod warunkiem ich wcześniejszego zgłoszenia pilotowi w trakcie imprezy turystycznej*”.

Oba analizowane postanowienia tj. zarówno to zwarte we wzorcu stosowanym przez Horn, jak i to umieszczone w Rejestrze niemal identycznie określają termin na wniesienie reklamacji tj. w ciągu 10 czy 14 dni od zakończenia imprezy. Wskazać należy, że w podobnej sprawie (Wyrok z dnia 8 grudnia 2006r., sygn. akt XVII AmC 41/06) SOKiK wskazał, że wyznaczony (krótki) okres może faktycznie, w wielu sytuacjach, uniemożliwić klientom wniesienie reklamacji, w terminie lub jej prawidłowe uzasadnienie, w szczególności gdy, w okresie urlopowym, klient bierze udział w kilku, następujących po sobie, imprezach turystycznych.

Ponadto w wyroku z dnia 11 maja 2007r., w sprawie sygn. akt XVII AmC 28/06, Sąd uznał, iż nałożenie na klienta obowiązku potwierdzenia reklamacji jest sprzeczne z art. 20 ust. 3 i 4 ww. ustawy o usługach turystycznych, który wyraźnie określa obowiązki i

zadania pilota. Zdaniem SOKiK sprzeczne z prawem i dobrymi obyczajami jest żądanie od konsumenta spełnienia określonych formalności skoro nie ma on takiego obowiązku. Zgodnie z przywołanym przepisem prawnym klient ma, nie obowiązek ale prawo do uzyskania potwierdzenia reklamacji, natomiast to zadaniem pilota jest niezwłoczne nadanie biegu reklamacji.

Tak więc, przeprowadzone porównanie jednoznacznie wskazuje na tożsamość skutków wywoływanych przez wskazane klauzule, czego nie naruszają różnice w zakresie użytych sformułowań i wyrazów.

Po **siódme**, postanowienie: **pkt VIII.4** wzorca „**Warunki uczestnictwa w imprezach B.T.A. HORN**”, o treści:

W przypadku rezygnacji następujących z przyczyn nieleżących po stronie B.T.A HORN (...) dokonuje następujących potrąceń z wpłat:

- 1. opłatę manipulacyjną w wysokości 10% ceny imprezy w przypadku rezygnacji nie później niż 30 dni przed terminem imprezy,*
- 2. 50% ceny imprezy, w przypadku rezygnacji w terminie krótszym niż 30 dni, jednak nie później niż 10 dni przed terminem imprezy,*
- 3. 100% ceny imprezy w przypadku rezygnacji w terminie krótszym niż 10 dni przed terminem imprezy (...),*

należy uznać za tożsame z klauzulami wpisanymi do Rejestru pod pozycją; 998 czy 1078, uznanymi uprzednio wyrokami Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów za niedozwolone postanowienia umowne.

Wyrokiem wydanym w dniu 8 grudnia 2006r., (sygn. akt XVII AmC 41/06) Sąd uznał za niedozwolone postanowienie umowne, o treści: „*Koszty rezygnacji: a) opłata stała w wysokości 50 zł, jeżeli rezygnacja nastąpiła w terminie do 30 dni przed datą rozpoczęcia imprezy, b) 30% w przypadku rezygnacji w okresie 29-21 dni przed datą rozpoczęcia imprezy, c) 50% ceny imprezy przy rezygnacji w okresie 20-9 dni przed datą rozpoczęcia imprezy, d) 80% ceny imprezy przy rezygnacji w okresie 8-1 dni przed datą rozpoczęcia imprezy, e) 90% ceny imprezy w przypadku rezygnacji w dniu wyjazdu, lub nie zgłoszenia się w wyznaczonym czasie w miejscu zbiórki lub nieprzybycia do miejsca realizacji imprezy*”. W uzasadnieniu wyroku SOKiK uznał, że „*postanowienie to jest sprzeczne z art. 385¹ § 1 oraz art. 385³ pkt 12 i 16 k.c.*”. Zdaniem SOKiK „*...zatrzymanie ryczałtowo określonych kwot na wypadek rezygnacji klienta z udziału w imprezie turystycznej, narusza zasadę ekwiwalentności świadczeń (...) a ponadto opłaty te zostały ustalone w sposób arbitralny, w oderwaniu od faktycznie poniesionych, w związku z faktem rezygnacji klienta z imprezy, strat przez pozwanego*”. Porównywane niedozwolonych klauzul do zakwestionowanego w niniejszej sprawie postanowienia umownego, prowadzi do wniosku, iż wywołują one identyczne, tożsame konsekwencje dla konsumenta tzn. nakładają na konsumenta obowiązek zapłaty ryczałtowych stawek, w przypadku rezygnacji z udziału w imprezie, podczas gdy – co wynika z orzecznictwa SOKiK - winien on być zobowiązany jedynie do zwrotu wszelkich poniesionych przez przedsiębiorcę kosztów, z tytułu zawarcia i realizacji umowy. Zgodnie ze stanowiskiem SOKiK (wyrok z dnia 20 lutego 2007r., sygn. XVIIAmC 50/06) „*...przedsiębiorca ma prawo do potrącenia kosztów w przypadku rezygnacji konsumenta z umowy. Kwota podlegająca potrąceniu powinna jednak zostać ustalona, w oparciu o indywidualne rozliczenia z konsumentem z uwzględnieniem rzeczywistej straty poniesionej przez pozwanego*”.

Tak więc, przeprowadzone porównanie postanowienia wzorca umowy stosowanego przez przedsiębiorcę z wymienionymi wyżej klauzulami uznanymi wcześniej przez Sąd

Ochrony Konkurencji i Konsumentów za postanowienia niedozwolone i wpisane do Rejestru, jednoznacznie wskazuje na tożsamość skutków wywoływanych przez porównywane klauzule, czego nie naruszają różnice w zakresie użytych sformułowań i wyrazów.

Reasumując za wykazane i udowodnione uznać należy, iż kwestionowane postanowienia, zawarte w wymienionym wzorcu umownym stosowanym przez przedsiębiorcę mieszczą się w hipotezach wskazanych klauzul wpisanych do Rejestru postanowień umownych uznanych za niedozwolone.

Także trzecią przesłankę, uznać należało za spełnioną. Naruszenie zbiorowych interesów konsumentów ma miejsce wtedy, gdy działanie przedsiębiorcy godzi w interesy konsumentów jako zbiorowości, to jest, sytuacji gdy skierowane jest nie tylko do wyodrębnionej indywidualnie grupy konsumentów, lecz szerszego, nieograniczonego liczebno kręgu osób, do których dotarła i dotrzeć może oferta przedsiębiorcy. W rozpatrywanej sprawie wyżej wymienione warunki zostały spełnione. Oferta usług turystycznych, zawierająca niedozwolone klauzule adresowana jest bowiem przez W N, nie do ściśle zindywidualizowanego konkretnego konsumenta lecz do z góry nieokreślonej, niemożliwej do zidentyfikowania liczby kontrahentów – konsumentów, których sytuacja jest identyczna i wspólna.

Skoro zatem kwestionowane postanowienia analizowanego wzorca umowy są tożsame z klauzulami wpisanymi do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, to posługiwanie się nimi w obrocie konsumenckim zgodnie treścią art. 24 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów uznać należy za działanie bezprawne, stanowiące praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów.

Zgodnie z art. 27 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji (...) jeżeli Prezes Urzędu stwierdzi naruszenie zakazu określonego w art. 24 tej ustawy a przedsiębiorca zaprzestanie stosowania zarzucanej praktyki, wówczas Prezes Urzędu wydaje decyzję o uznaniu danej praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdzającą zaniechanie jej stosowania.

W trakcie niniejszego postępowania przedsiębiorca przedstawił nowy wzorca umowy. Analiza treści przepisów tego wzorca wskazuje jednoznacznie, iż odstąpił on od stosowania zarzucanej praktyki i zaniechał stosowania niedozwolonych postanowień umownych.

Jednocześnie przedsiębiorca oświadczył, że przedstawił wszystkim klientom, którzy mieli umowy zawarte w oparciu o wzorzec stosowany poprzednio z propozycją przyjęcia nowych, zmienionych warunków umownych.

Mając powyższe na uwadze, orzeczono jak w pkt I sentencji decyzji.

II. Zgodnie z art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów Prezes Urzędu może nałożyć na przedsiębiorcę stosującego praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów karę pieniężną 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 celowo, czy też nieumyślnie. Ponadto stosownie do art. 111 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przy ustalaniu wysokości kar pieniężnych należy uwzględnić, w szczególności

ści: okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednie naruszenie przepisów ustawy.

W wyniku przeprowadzonego postępowania zostało wykazane i udowodnione, że przedsiębiorca stosował we wzorcu umownym postanowienia niedozwolone, przez co naruszył interesy konsumentów. Tym samym nałożenie na niego kary w trybie art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie (...) jest uzasadnione.

Przychód osiągnięty przez przedsiębiorcę w 2007r. został ustalony na podstawie złożonego przez niego dokumentu (sprawozdanie PIT-36L) i wyniósł zł. Stąd maksymalny wymiar kary wynosi ok. zł. Prezes Urzędu postanowił nałożyć na przedsiębiorcę karę w wysokości zł (słownie: siedem tysięcy złotych), co stanowi ok.% uzyskanych przychodów.

Ustalając ostateczną wysokość kary Prezesa Urzędu, wziął pod uwagę zarówno okoliczności „obciążające”, jak i „łagodzące”. Pierwsze z nich wskazują, że przedsiębiorca stosował niedozwolone klauzule, pomimo łatwej dostępności i publicznego charakteru Rejestru. W tej sytuacji ocenić należało, że kwestionowane zachowanie rynkowe nie było działaniem nieświadomym, bowiem przy dołożeniu minimum staranności każdy z organizatorów turystyki, w tym i skarżony, mógł z łatwością zapoznać się z treścią postanowień wpisanych do Rejestru i dostosować wykorzystywany w obrocie konsumenckim wzorec umowny do wymogów prawa. Konsekwencją stosowania klauzul abuzywnych jest naruszenie zbiorowych interesów konsumentów, nabywców organizowanych przez tego przedsiębiorcę imprez turystycznych,

Miarkując wymiar kary Prezes Urzędu uwzględnił także „okoliczności łagodzące”, pozwalające na obniżenie jej maksymalnego wymiaru, tj.:

1. Horn, swoim działaniem, po raz pierwszy naruszył przepisy ustawy o ochronie konkurencji (...).
2. Przedsiębiorca już w trakcie prowadzonego postępowania zaniechał stosowania zarzucanej praktyki.
3. przedsiębiorca aktywnie współdziałał z Urzędem i terminowo wywiązywał się ze wszystkich zobowiązań nakładanych przez Prezesa Urzędu, w zakresie udzielania informacji oraz przekazywania żądanych dokumentów.

Prezes Urzędu wziął pod uwagę również sytuację finansową przedsiębiorcy i możliwość opłacenia nałożonej kary.

W ocenie Prezesa Urzędu wymiar kary jest adekwatny do stopnia naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, a jej nałożenie powinno spełniać przede wszystkim funkcję prewencyjną, tak aby zapobiec w przyszłości stosowaniu podobnych praktyk.

Mając na uwadze wszystkie okoliczności faktyczne sprawy, orzeczono jak w punkcie II sentencji.

Stosownie do treści art. 81 ust 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w związku z art. 479²⁸ § 2 k.p.c., od niniejszej decyzji przysługuje stronie 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 Gdańsku.

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 511010100078782231000000.**

Z upoważnienia Prezesa Urzędu
Roman Jarząbek
Dyrektor Delegatury UOKiK
w Gdańsku