



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
DELEGATURA WE WROCŁAWIU**

50-413 Wrocław, ul. Walońska 3-5
tel.(071)344 65 87, (071)34 05 920, fax (071)34 05 922
e-mail: wroclaw@uokik.gov.pl

RWR 61-24/08/KK

Wrocław, 04.11.2008 r.

DECYZJA RWR 72/2008

I. Na podstawie art. 26 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o *ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. z 2007 r., nr 50, poz. 331 ze zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy i § 7 Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. z 2007 r., nr 134 poz. 939), po przeprowadzeniu postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, wszczętego z urzędu przeciwko **Andrzejowi Poznańskiemu prowadzącemu działalność gospodarczą pod nazwą POZNAŃSKI TRAVEL BIURO TURYSTYCZNE POZNAŃSKI ANDRZEJ ul. Lipowa 16/4, 53 – 124 Wrocław**

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

uznaje się za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów zamieszczenie we wzorcu umownym pn. *Warunki uczestnictwa w imprezach turystycznych organizowanych „Poznański TRAVEL” Biuro Turystyczne nr rej. KONCESJI 0811* obowiązujące w 2008 r. następujących postanowień:

- ❖ Pkt. I.5 „*Nie dokonanie wpłaty należności w ustalonym terminie za imprezę może być przyczyną rozwiązania umowy przez Organizatora na warunkach rezygnacji z winy Uczestnika.*”;
- ❖ Pkt I.9 „*Organizator zastrzega sobie prawo odwołania imprezy z przyczyn od siebie niezależnych (decyzje władz państwowych, działania siły wyższej, itp.). Uczestnik otrzymuje z tego tytułu zwrot pełnej wpłaty. Uczestnikowi nie przysługuje z tego tytułu odszkodowanie.*”;
- ❖ Pkt I.10 in fine „*Biuro zastrzega sobie prawo odwołania imprezy z powodu braku wymaganego minimum uczestników i gwarantuje powiadomienie o tym UCZESTNIKA nie później niż na 14 dni przed datą imprezy. Uczestnikowi przysługuje zwrot pełnej wpłaty bez odszkodowania.*”;
- ❖ Pkt III. 4 „*Uczestnicy odpowiadają za wyrządzone przez siebie szkody, za które mają zapłacić w miejscu ich powstania.*”

które są postanowieniami umownymi wpisanymi na podstawie art. 479 (45) kodeksu postępowania cywilnego do *Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone*

i nakazuje się zaniechania jej stosowania.

II. Na podstawie art. 106 ust.1 pkt 4 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. z 2007 r., nr 50, poz. 331 z późn. zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy i § 7 Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007 r. *w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów* (Dz. U. z 2007 r., nr 134 poz. 939), nakłada się na **Andrzeja Poznańskiego prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą POZNAŃSKI TRAVEL BIURO TURYSTYCZNE POZNAŃSKI ANDRZEJ ul. Lipowa 16/4, 53 – 124 Wrocław** karę pieniężną w wysokości zł (słownie:), płatną do budżetu państwa.

UZASADNIENIE

W związku z działaniami Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (zw. dalej także Prezesem Urzędu) związanymi z kontrolą wzorców umownych stosowanych przez organizatorów turystyki, wrocławska Delegatura Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów przeprowadziła kontrolę wzorca stosowanego przez Andrzeja Poznańskiego w związku z prowadzoną działalnością gospodarczą pod nazwą POZNAŃSKI TRAVEL BIURO TURYSTYCZNE POZNAŃSKI ANDRZEJ ul. Lipowa 16/4, 53 – 124 Wrocław.

W toku wszczętego postępowania wyjaśniającego Prezes Urzędu wstępnie ustalił, iż działalność przedsiębiorcy może odbywać się z naruszeniem przepisów prawa uzasadniającym wszczęcie postępowania w sprawie zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.
(dowód: karta 16)

W związku z powyższym - Postanowieniem nr 106/2008 z dnia 16.04.2008 - Prezes Urzędu, wszczął z urzędu postępowanie w sprawie podejrzenia stosowania przez Andrzeja Poznańskiego praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o których stanowi 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.) (zw. dalej także ustawą *o ochronie (...)*) polegającej na umieszczeniu w punktach: I.5, I.9, I.10, III.4 używanego wzorca umownego pn. „Warunki uczestnictwa w imprezach turystycznych organizowanych „Poznański TRAVEL” Biuro Turystyczne nr rej. KONCESJI 0811” obowiązującego w 2008 r. (zw. dalej także Umową) zapisów, które są wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym stanowi art. 479⁴⁵ *Kpc*.
(dowód: karta 1-2)

Ponadto – zgodnie z punktem II Postanowienia nr 106/2008 – Prezes Urzędu zaliczył w poczet materiału dowodowego sprawy dowody uzyskane w trakcie postępowania wyjaśniającego prowadzonego pod sygn. RWR 402-1/08/KK.
(dowód: karta 1-2)

Podczas prowadzonego postępowania Andrzej Poznański poinformował Prezesa Urzędu, iż dokonał zmiany zakwestionowanych przez Prezesa Urzędu postanowień, i aneksował zawarte uprzednio umowy, które nie zostały wykonane. Przedsiębiorca wyjaśnił ponadto, iż żadna z zawartych umów nie wywołała skutków prawnych albowiem nie nastąpiła ich realizacja, a ponadto przedsiębiorca wskazał, iż przy faktycznym wykonywaniu umowy będzie obowiązywała umowa nowa lub aneksowana,
(dowód: karta 26)

Prezes Urzędu ustalił następujący stan faktyczny:

1. Strona postępowania:

– Andrzej Poznański, prowadzi działalność gospodarczą od 26.12.1991 r. Przedsiębiorstwo prowadzi pod nazwą „Poznański Travel” Biuro Turystyczne Poznański Andrzej Al. Lipowa 16/4, 53 – 124 Wrocław. Zgodnie z treścią wpisu do Ewidencji Działalności Gospodarczej prowadzonej przez Prezydenta Miasta Wrocław przedmiotem prowadzonej przez Andrzeja Poznańskiego działalności jest m.in. działalność organizatora turystyki. W ramach prowadzonej działalności Andrzej Poznański zawiera z konsumentami umowy uczestnictwa w organizowanych przez niego imprezach turystycznych.
(dowód: karta 8-20, 24-26)

2. Od początku 2008 r. Andrzej Poznański stosował w umowach zawieranych z konsumentami wzorzec umowny pod nazwą „Warunki uczestnictwa w imprezach turystycznych organizowanych przez „Poznański TRAVEL” Biuro Turystyczne nr rej. KONCESJI 0811 zawierający m.in. następujące zapisy:

- ❖ Pkt. I.5 *„Nie dokonanie wpłaty należności w ustalonym terminie za imprezę może być przyczyną rozwiązania umowy przez Organizatora na warunkach rezygnacji z winy Uczestnika.”;*
- ❖ Pkt I.9 *„Organizator zastrzega sobie prawo odwołania imprezy z przyczyn od siebie niezależnych (decyzje władz państwowych, działania siły wyższej, itp.). Uczestnik otrzymuje z tego tytułu zwrot pełnej wpłaty. Uczestnikowi nie przysługuje z tego tytułu odszkodowanie.”;*
- ❖ Pkt I.10 in fine *„Biuro zastrzega sobie prawo odwołania imprezy z powodu braku wymaganego minimum uczestników i gwarantuje powiadomienie o tym UCZESTNIKA nie później niż na 14 dni przed datą imprezy. Uczestnikowi przysługuje zwrot pełnej wpłaty bez odszkodowania”;*
- ❖ Pkt III. 4 *„Uczestnicy odpowiadają za wyrządzone przez siebie szkody, za które mają zapłacić w miejscu ich powstania.”;*

(dowód: karta 16)

3. W Rejestrze postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone zamieszczono między innymi następujące klauzule:

- ad. a) **Klauzula nr 440:** *„Nie opłacenie przez uczestnika w ustalonym przez Organizatora terminie płatności ceny imprezy powoduje skreślenie z listy uczestników z równoczesnym zastosowaniem konsekwencji finansowych.”,* (wyrok SOKiK w Warszawie z dnia 25.02.2005 r., sygn. akt XVII Amc 141/03);
- ad. b) **Klauzula nr 1044:** *„C.K. i T. IRTOM zastrzega sobie prawo do odwołania imprezy z przyczyn od siebie niezależnych (decyzje władz państwowych, działanie siły wyższej) bez ponoszenia kosztów. Klientowi nie przysługuje z tego powodu odszkodowanie.”,* (wyrok SOKiK w Warszawie z dnia 20.12.2006 r., sygn. akt XVII Amc 161/05);
- ad. c) **Klauzula nr 1040:** *„W przypadku braku wymaganego minimum ilości uczestników w danej imprezie, organizator zastrzega sobie prawo do: odwołania imprezy, podwyższenia kosztów imprezy, zmiany środka transportu z autokarowego na pociąg lub autokaru o niższym standardzie, zmiany bazy noclegowej, zmiany programu turystyczno-kulturalnego.”,* (wyrok SOKiK w Warszawie z dnia 28.12.2006 r., sygn. akt XVII Amc 161/05);
- ad. d) **Klauzula nr 768:** *„Uczestnicy odpowiadają za wyrządzone szkody z własnej winy, za które mają obowiązek zapłacić niezwłocznie z własnych*

środków w miejscu ich powstania.”, wyrok SOKiK w Warszawie z dnia 23.02.2006 r., sygn. akt XVII Amc 6/05).

4. W trakcie postępowania, Andrzej Poznański poinformował Prezesa Urzędu, iż wprowadził nowy wzorec umowy do umów zawieranych z konsumentami, a umowy uprzednio zawarte a jeszcze nie wykonane aneksował.

W zakresie kwestionowanych uprzednio postanowień, przedsiębiorca wprowadził następujące rozwiązania:

Pkt I. 5 Niedokonanie wpłaty należności w ustalonym terminie za imprezę może być przyczyną rozwiązania umowy przez organizatora.

Pkt I.9 Organizator zastrzega sobie prawo odwołania imprezy z przyczyn od siebie niezależnych (decyzje władz państwowych, działania siły wyższej, itp.) Uczestnik otrzymuje z tego tytułu zwrot pełnej wpłaty.

Pkt I.10 Biuro zastrzega sobie prawo odwołania imprezy z powodu braku wymaganego minimum uczestników (80 % planowanej ilości) i gwarantuje powiadomienie o tym Uczestnika nie później, niż na 14 dni przed datą imprezy. Uczestnikowi przysługuje zwrot pełnej wpłaty.

Pkt III.4 Uczestnicy odpowiadają za wyrządzone przez siebie szkody. Za szkody wyrządzone przez osoby niepełnoletnie odpowiadają ich prawni opiekunowie.

(dowód: karta 25-26)

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

1. Interes publicznoprawny

Podstawą do rozstrzygnięcia sprawy w oparciu o przepisy ustawy o ochronie (...) jest uprzednie zbadanie przez Prezesa Urzędu, czy w danej sprawie zagrożony został interes publicznoprawny. Stwierdzenie, że powyższe miało miejsce, pozwala na realizację celu tej ustawy, wskazanego w art. 1 ust. 1 ustawy, którym jest określenie warunków rozwoju i ochrony konkurencji oraz zasad podejmowanej w interesie publicznoprawnym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów.

Zdaniem Prezesa Urzędu rozpatrywana sprawa ma charakter publicznoprawny albowiem wiąże się z ochroną interesu wszystkich konsumentów, którzy są lub będą klientami Andrzeja Poznańskiego w związku z prowadzoną przez niego działalnością gospodarczą pod nazwą **POZNAŃSKI TRAVEL BIURO TURYSTYCZNE POZNAŃSKI ANDRZEJ ul. Lipowa 16/4, 53 – 124 Wrocław**. Interes publicznoprawny przejawia się bowiem także w postaci zbiorowego interesu konsumentów. Innymi słowy - naruszenie zbiorowego interesu konsumentów jest jednocześnie naruszeniem interesu publicznoprawnego. Zatem uzasadnione było w niniejszej sprawie podjęcie przez Prezesa Urzędu działań przewidzianych w ustawie o ochronie (...).

2. Przesłanki art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów

Art. 24 ust.1 ustawy o ochronie (...) stanowi, iż „Zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.”, natomiast art. 24 ust. 2 określa, iż „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. (...).”

Do stwierdzenia praktyki, o której mowa w art. 24 ustawy o ochronie (...) konieczne jest wykazanie, iż przedsiębiorca stosuje we wzorcu umownym postanowienia, które zostały wpisane do prowadzonego przez Prezesa Urzędu rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym stanowi art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego.

Zbiorowe interesy konsumentów podlegają ochronie przed działaniami przedsiębiorców, które są sprzeczne z prawem, tj. przepisami określonych aktów prawnych oraz zasadami współżycia społecznego i dobrymi obyczajami.

Jak wspomniano wyżej, zgodnie z art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie (...), za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów uważa się w szczególności stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego.

Należy w tym miejscu wskazać, iż wzorce umowne wykorzystywane przy zawieraniu umów z konsumentami mogą być poddane kontroli abstrakcyjnej i konkretnej. Kontroli abstrakcyjnej wzorca jako takiego (art. 479³⁶ – 479⁴⁵ k.p.c.) dokonuje się niezależnie od tego, czy wzorzec był, czy też nie był zastosowany w konkretnej umowie. Kontrola taka obejmuje klauzule pojedyncze lub zbiorowe (cały wzorzec lub jego fragment). Oceny postanowień w wypadku kontroli abstrakcyjnej dokonuje Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów i wyłącznie do kompetencji tego Sądu należy uznanie postanowień wzorców umownych za niedozwolone. Tym niemniej należy pamiętać, że 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 w/w 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 w 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 literalna identyczność klauzuli wpisanej do rejestru i klauzuli z nią porównywanej. Niedozwolone będą zatem takie postanowienia umów,

które mieszczą się w hipotezie klauzuli wpisanej do rejestru, a której treść zostanie ustalona w oparciu o dokonaną jej wykładnię.

Przedmiotem niniejszego postępowania jest wykazanie, że wyżej wymienione, zakwestionowane przez Prezesa Urzędu zapisy wzorca umownego stosowanego przez Andrzeja Poznańskiego przy zawieraniu umów na uczestnictwo w imprezie turystycznej, są tożsame z treścią postanowień uznanych za niedozwolone prawomocnymi wyrokami Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, wpisanych do rejestru, o którym mowa w art. 479⁴⁵ *Kodeksu postępowania cywilnego* między innymi pod pozycjami: 440, 1044, 1040, 768.

W wyroku z dnia 25.02.2005 r. Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów (sygn. akt XVII Amc 141/03) uznał za niedozwoloną klauzulę umowną, postanowienie wpisane następnie do rejestru klauzul niedozwolonych pod pozycją 440, wedle treści którego *„Nie opłacenie przez uczestnika w ustalonym przez Organizatora terminie płatności ceny imprezy powoduje skreślenie z listy uczestników z równoczesnym zastosowaniem konsekwencji finansowych”*. Skutkiem obowiązywania takiego zapisu umownego było nieuzasadnione obiektywnymi przesłankami rozwiązanie zawartej umowy o imprezę turystyczną z jednoczesnym obciążeniem konsumenta konsekwencjami finansowymi z tego tytułu. Kodeks cywilny w art. 385 (3) pkt uznaje za niedozwolone, takie postanowienie umowne, które nakłada wyłącznie na konsumenta obowiązek zapłaty ustalonej sumy na wypadek rezygnacji z zawarcia lub wykonania umowy.

Przedsiębiorca Andrzej Poznański, zastrzegł w treści stosowanego wzorca umownego, iż *„niedokonanie wpłaty należności w ustalonym terminie za imprezę może być przyczyną rozwiązania umowy przez Organizatora na warunkach rezygnacji z winy Uczestnika”*. Mając na uwadze treść zakwestionowanego postanowienia oraz klauzuli wpisanej do rejestru - podkreślić należy, iż obie one prowadzą do tożsamego skutku, który polega na rozwiązaniu umowy z winy konsumenta i zastosowaniu przewidzianych umową konsekwencji finansowych. Postanowienie o wskazanej wyżej treści godzi w dobre obyczaje i rażąco narusza interesy konsumentów, w dwóch co najmniej aspektach. Nie prowadzi ono do rozróżnienia przyczyn rezygnacji z udziału w imprezie na zawinione i niezawinione, skutkując tym samym do każdorazowej odpowiedzialności uczestnika za rozwiązanie umowy, odpowiedzialności konkretnej oraz przyjmującej określony wymiar ekonomiczny (przewidziane w warunkach umownych kary umowne). Po drugie, do rozwiązania umowy dochodzi w sposób samoistny, skutkiem nie dopełnienia terminowej wpłaty przez konsumenta. Zgodne zaś z obowiązującym prawem i dobrymi obyczajami jest takie postępowanie, kiedy w przypadku uchybienia terminowej płatności dłużnik przed rozwiązaniem umowy uprzedzony jest o zaistniałym fakcie i ponownie wezwany do zapłaty. Dopiero dalsza bezskuteczność dłużnika skutkuje definitywnym rozwiązaniem umowy. Nie są bowiem wykluczone sytuacje, kiedy zapłata nie może być dokonana z przyczyn obiektywnych, niezależnych, czy niezawinionych przez konsumenta lub nawet kiedy dochodzi do upływu terminu płatności z przyczyn zależnych od konsumenta, ale których jest on nieświadomy np. zwykła niepamięć; a mimo wystąpienia wszystkich tych wyżej opisanych sytuacji konsument (podobnie jak przedsiębiorca) nadal zainteresowany jest skorzystaniem z oferty turystycznej na którą przystał. Do powyższego dodać należy, iż w chwili obecnej, w dobie rozwiniętego systemu komunikowania się za pomocą środków porozumiewania się na odległość, poinformowanie konsumenta o fakcie opóźnienia z zapłatą i ewentualnych skutkach tego stanu rzeczy, jak również dopełnienie przez konsumenta płatności jest możliwe w terminie i uzasadnione.

Z uwagi na powyższe Prezes Urzędu uznał wymieniony wyżej zapis za tożsamy ze wskazanym postanowieniem wpisanym pod pozycję 440 rejestru klauzul,

czemu nie przeczą odmienności wynikające z różnic w sformułowaniu i użytych zwrotach porównywanych klauzul.

W wyroku z dnia 28.12.2006 r. Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie (sygn. akt XVII Amc 161/05) uznał za niedozwoloną klauzulę umowną (wpisaną do rejestru niedozwolonych klauzul umownych pod pozycją 1044) postanowienie o następującej treści „*C.K. i T. IRTOM zastrzega sobie prawo do odwołania imprezy z przyczyn od siebie niezależnych (decyzje władz państwowych, działanie siły wyższej) bez ponoszenia kosztów. Klientowi nie przysługuje z tego powodu odszkodowanie*”. Skutkiem powyższego zapisu jest wyłączenie odpowiedzialności organizatora turystyki wobec konsumenta za niewykonanie zobowiązania, podczas gdy takie działanie na mocy art. 385 (3) pkt 2 kc uznawane jest za niedozwolone postanowienie umowne. W ten sam sposób kwalifikowane są postanowienia, które przyznają kontrahentowi konsumenta uprawnienia do dokonywania wiążącej interpretacji umowy, (art. 385 (3) pkt 9 kc).

Postanowienie Pkt I.9 *Warunków uczestnictwa* stosowanych przez Andrzeja Poznańskiego stanowi, iż „*Organizator zastrzega sobie prawo odwołania imprezy z przyczyn od siebie niezależnych (decyzje władz państwowych. Działania siły wyższej, itp.) Uczestnik otrzymuje z tego tytułu zwrot pełnej wpłaty. Uczestnikowi nie przysługuje z tego tytułu odszkodowanie.*” W ocenie Prezesa Urzędu zachodzi tożsamość między postanowieniem wyżej wskazanym, a wpisanym do rejestru klauzul pod pozycją 1044, a to z uwagi na cel obu postawień oraz skutki jakie ich obowiązywanie powoduje. Ideą wskazanych zapisów umownych jest ograniczenie odpowiedzialności organizatora turystyki, zawężenie jego odpowiedzialności majątkowej. Wg ustawy o usługach turystycznych art. 14 ust. 6 i 7 *jeżeli klient, zgodnie z ust. 5, odstępuje od umowy lub jeżeli organizator odwołuje imprezę turystyczną z przyczyn niezależnych od klienta, klient ma prawo, według swojego wyboru: 1) uczestniczyć w imprezie zastępczej o tym samym lub wyższym standardzie, chyba że zgodzi się na imprezę o niższym standardzie za zwrotem różnicy w cenie; 2) żądać natychmiastowego zwrotu wszystkich wniesionych świadczeń.* W razie zaistnienia powyższej sytuacji klient może dochodzić odszkodowania za niewykonanie umowy, chyba że odwołanie imprezy turystycznej nastąpiło z powodu: 1) zgłoszenia się mniejszej liczby uczestników niż liczba minimalna określona w umowie, a organizator powiadomił o tym klienta na piśmie w uzgodnionym terminie; 2) siły wyższej. Ustawowo ukształtowana odpowiedzialność organizatora turystyki przydaje zatem uczestnikowi imprezy uprawnienie nie tylko do domagania się zwrotu przekazanych organizatorowi świadczeń pieniężnych, ale również prawo do domagania się uczestnictwa w innej imprezie (o tym samym lub wyższym standardzie) oraz innych świadczeń które doprowadzi mają do naprawienia wyrządzonej uczestnikowi imprezy szkody. Użyte w klauzuli wpisanej do rejestru pod nr 1044 sformułowanie „*nie przysługuje (...) odszkodowanie*”, pozbawia konsumenta wszelkich świadczeń jakich mógłby on żądać w związku z niewykonaniem zobowiązania. Będą to zarówno odsetki z tytułu opóźnienia w zwrocie kosztów imprezy (przysługiwać one będą od dnia następującego po dniu odrzucenia przez klienta oferty skorzystania z imprezy zastępczej), jak i np. koszt zakupu oferty u innego organizatora. Ograniczenie odpowiedzialności organizatora turystyki obejmować będzie jednak również umowne przekształcenie ustawowej, obligatoryjnej odpowiedzialności za wyrządzoną szkodę, w uprawnienie do jej naprawienia.

Przedmiotowe działania przedsiębiorcy mogą w ocenie Prezesa Urzędu prowadzić do istotnego ograniczenia odpowiedzialności kontrahenta wobec konsumenta (art. 385 (3) pkt 2 kc). Skutkiem powyższego ukształtowania odpowiedzialności jest pozbawienie (ograniczenia) konsumenta dwóch podstawowych uprawnień przysługujących mu w ramach reżimu odpowiedzialności kontraktowej: odsetek, które są swoistą formą naprawienia szkody związaną z nieuprawnionym

korzystaniem z nienależnych środków pieniężnych, łatwą do udowodnienia i dochodzenia (przysługują one bowiem w określonej wysokości, w nn. przypadku w wysokości odsetek ustawowych) oraz należą się za okres od dnia wymagalności świadczenia, do dnia zapłaty. Taką zaś formą rekompensaty konsument bardzo często będzie żywotnie zainteresowany ze względów czysto praktycznych, związanych ze zorganizowanym już czasem wolnym, ograniczoną liczbą ofert na rynku na zaplanowany termin, a co za tym idzie potrzebą podjęcia wzmoczonych starań w celu znalezienie innej imprezy turystycznej dogodnej pod względem liczby miejsc, warunków, itp.

Wobec powyższego Prezes Urzędu uznał wymieniony wyżej zapis za tożsamy ze wskazanym postanowieniem wpisanym do rejestru klauzul niedozwolonych pod pozycją 1044, czemu nie przeczą odmienności wynikające z różnic w sformułowaniu i użytych zwrotach porównywanych klauzul.

W wyroku z dnia 28.12.2006 r. (sygn. akt XVII Amc 161/05) Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone, postanowienie umowne wpisane następnie do rejestru postanowień wzorca umowy uznanych za niedozwolone pod pozycją 1040, o treści : *„W przypadku braku wymaganego minimum ilości uczestników w danej imprezie, organizator zastrzega sobie prawo do: odwołania imprezy, podwyższenia kosztów imprezy, zmiany środka transportu z autokarowego na pociąg lub autokaru o niższym standardzie, zmiany bazy noclegowej, zmiany programu turystyczno-kulturalnego”*. W wyroku z dnia 24.11.2004 r. (sygn. akt XVII Amc 119/03) Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie uznał za niedozwolone postanowienie umowne o treści: *„Mazur-Pol zastrzega sobie prawo zmiany programu imprezy, jej terminu lub odwołania, z powodów organizacyjnych, m.in. braku odpowiedniej liczby uczestników – najpóźniej na 10 dni przed rozpoczęciem imprezy, lub z przyczyn leżących po stronie kontrahenta na 72 godziny przed rozpoczęciem imprezy”* następnie wpisanej pod pozycją 301. SOKiK stanął na stanowisku, iż postanowienie to jest sprzeczne z art. 385 (1) § 1 kc i art. 385 (3) pkt 2 i 19 kc. Brak odpowiedniej liczby uczestników jest okolicznością, która nie ma związku z treścią zawartej umowy i nie stanowi obiektywnej przeszkody w wykonaniu umowy. Zgromadzenie liczby uczestników, którą pozwany sobie założył przy kalkulacji ceny stanowi element jego ryzyka gospodarczego. Jest bowiem oczywistym, że część kosztów pozostaje stała dla określonych grup uczestników (...), a ponadto określona liczba uczestników pozwala domagać się upustów i rabatów od podwykonawców. Przedsiębiorca kalkulując cenę musi więc założyć próg opłacalności, wyrażający się koniecznością zgromadzenia odpowiednio licznej grupy uczestników. Jeśli więc grupa będzie liczniejsza to koszt jednostkowy będzie mniejszy i przedsiębiorca osiągnie dodatkowy zysk, zaś w przypadku gdy grupa będzie mniejsza poniesie stratę. Możliwość poniesienia straty nie jest jednak dostatecznie ważnym powodem, który uzasadniałby odstąpienie od umowy.

Przedsiębiorca Andrzej Poznański posługuje się w stosowanym wzorcu umownym postanowieniem o treści: *„Biuro zastrzega sobie prawo odwołania imprezy z powodu braku wymaganego minimum uczestników i gwarantuje powiadomienie o tym UCZESTNIKA nie później niż na 14 dni przed datą imprezy. Uczestnikowi przysługuje zwrot pełnej wpłaty bez odszkodowania.”*

Zgodnie z ustawą o usługach turystycznych organizatorowi imprezy turystycznej przysługuje uprawnienie do odwołania zaplanowanego przedsięwzięcia z powodu zbyt małej liczby uczestników, bez ponoszenia odpowiedzialności za takie zdarzenie, o ile jednak w umowie określona została minimalna liczba uczestników, której brak będzie uzasadniał takie działanie. W sprawie nn. – podobnie jak w klauzuli wpisanej do rejestru - informacji takiej brak. W zastrzeżonym postanowieniu umownym wskazano jedynie sam fakt możliwości rozwiązania umowy z powodu małej liczby uczestników oraz termin w którym organizator obowiązany jest

poinformować uczestników o tym. Te okoliczności są jednak bez znaczenia, skoro podstawowa kwestia – minimalnej liczby uczestników nie została w umowie określona. W sytuacji takiej, jak wskazane wyżej przedsiębiorca mógłby dowolnie powoływać się na okoliczność odwołania imprezy z powodu małej liczby uczestników, niezależnie od rzeczywistych przyczyn. Skutkiem czego przedsiębiorca doprowadzałby do rozwiązania uprzednio zawartej umowy bez jakiegokolwiek odpowiedzialności wobec konsumentów za odwołanie imprezy turystycznej, co z kolei prowadziłoby do niczym nieuzasadnionego ograniczenia odpowiedzialności organizatora imprezy. Postępowanie uczestnika rynku, które prowadzi w sposób nieuzasadniony do ograniczenia odpowiedzialności względem konsumenta za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania uznane zostało za niedozwoloną klauzulę umowną na podstawie art. 385 (3) pkt 2 kc.

Z uwagi na powyższe, w ocenie Prezesa Urzędy, mimo różnic w sformułowaniu treści postanowienia zawartego we wzorcu umownym którym posługuje się Andrzej Poznański stwierdzić należy jego tożsamość ze wskazaną klauzulą niedozwoloną, wpisaną do rejestru postanowień pod pozycją 91.

W wyroku z dnia 23.02.2006 r. (sygn. akt XVII Amc 6/05) Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone, postanowienie umowne wpisane następnie do rejestru postanowień wzorca umowy uznanych za niedozwolone pod pozycją 768, o treści: *„Uczestnicy odpowiadają za wyrządzone szkody z własnej winy, za które mają obowiązek zapłacić niezwłocznie z własnych środków w miejscu ich powstania”*. W treści wzorca umownego, którym posługiwał się Andrzej Poznański znalazł się zapis *Uczestnicy odpowiadają za wyrządzone przez siebie szkody, za które mają obowiązek zapłacić w miejscu ich powstania..* Z treści tego zapisu wywieść można wniosek, iż przedsiębiorca dąży do przerzucenia swojej odpowiedzialności wobec podmiotów uczestniczących w wykonaniu imprezy turystycznej na samych uczestników. Postępując w ten sposób, przedsiębiorca nie tylko w sposób bezprawny próbuje zawęzić swoją odpowiedzialność, ale również uregulować odpowiedzialność uczestnika wobec osób trzecich. W ocenie Prezesa Urzędu, ponieważ organizatorowi turystyki przysługuje prawo do uregulowania trybu tzw. postępowania reklamacyjnego i określenia w jego toku odpowiedniego okresu czasu na wyjaśnienie sprawy, również konsument winien mieć możliwość ustalenia okoliczności i zakresu swojej odpowiedzialności. Wyrządzona zaś przez niego szkoda naprawiona być powinna w czasie odpowiednim, nie zaś niezwłocznie, czy nawet w miejscu powstania. Organizatorowi imprezy nie przysługuje także uprawnienie do wkraczania w sferę odpowiedzialności konsumenta wobec osób trzecich i regulowania jej. Takim postępowaniem przedsiębiorca również narusza przepis art. 385 (1) kc. Postanowienie tej treści kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy.

Z uwagi na powyższe, w ocenie Prezesa Urzędy, postanowienie zawarte we wzorcu umownym którym posługuje się Andrzej Poznański jest tożsame ze wskazaną klauzulą niedozwoloną, wpisaną do rejestru postanowień pod pozycją 768.

Zgodnie z powyższym wykazano, iż kwestionowane zapisy umów mieszczą się w klauzulach uznanych przez Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów za niedozwolone:

- treść Pkt I.5 Warunków uczestnictwa ... - w klauzuli z poz. 440;
- treść Pkt I.9 Warunków uczestnictwa ... - w klauzuli z poz. 1044;
- treść Pkt I.10 Warunków uczestnictwa ... - w klauzuli z poz. 1040;
- treść Pkt III.4 Warunków uczestnictwa ... - w klauzuli z poz. 768.

Prezes Urzędu wskazać pragnie, iż wyrokach z dnia 6.06.2008 r. (sygn. akt XVII Ama 139/07) oraz z dnia 07.08.2008 r. (sygn. akt XVII Ama 19/08) Sąd

Ochrony Konkurencji i Konsumentów potwierdził, iż za niedozwoloną klauzulę umowną może być uznana nie tylko klauzula identyczna z klauzulą wpisaną do rejestru klauzul niedozwolonych, ale także klauzula o treści zbliżonej, której stosowanie wywiera taki sam skutek, jak stosowanie klauzuli wpisanej do rejestru. W pierwszym z powołanych wyroków Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów wskazał, iż „... klauzule wpisane do Rejestru pod pozycjami 1 i 927 nie zawierają identycznych sformułowań – z postanowień stosowanych przez przedsiębiorcę wynikało, iż pobiera on opłatę 5 % w przypadku odstąpienia od umowy przez Nabywcę z przyczyn za które przedsiębiorca nie ponosi odpowiedzialności - co jednak nie oznacza że nie mogą mieć zastosowania w rozpatrywanej sprawie. Przeciwnie z wpisu poz. 1 Rejestru wynika, że niedopuszczalne jest naliczanie kary umownej w wysokości 5 % bez względu na to jaka jest przyczyna odstąpienia od umowy (zakres szerszy niż § 10 pkt 3 a), a z wpisu pos. 927 Rejestru wynika, że niedopuszczalne jest naliczanie kary umownej w wysokości 5 %, w przypadku gdy rozwiązanie umowy następuje z przyczyn leżących po stronie konsumenta (zakres częściowo zawierający się w zapisie § 10 pkt 3a).

3. Naruszenie zbiorowego interesu konsumentów

W myśl art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie (...) stosowanie postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone jest praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów. Mówiąc o „zbiorowym interesie konsumentów” należy zaznaczyć, iż ustawa o ochronie (...) nie podaje jego definicji, wskazuje w art. 24 ust. 3, że nie jest nim suma indywidualnych interesów konsumentów. O tym, czy naruszony został interes zbiorowy, nie zawsze przesądza kryterium ilościowe, ponieważ niekiedy jeden ujawniony przypadek naruszenia prawa konsumenta może być przejawem często lub nawet powszechnie stosowanej praktyki naruszającej interes zbiorowy. W niniejszej sprawie bez wątplenia mamy do czynienia z naruszeniem praw licznej grupy konsumentów - wszystkich konsumentów będących klientami Andrzeja Poznańskiego w związku z prowadzoną przez niego działalnością, jak i potencjalnych zainteresowanych, którzy mogą zawrzeć z nim umowę o uczestnictwo w imprezie turystycznej. Tak więc, w rozpatrywanym stanie faktycznym zachowanie Andrzeja Poznańskiego nie dotyczy interesów poszczególnych osób, których sprawy mają charakter jednostkowy, indywidualny i nie dający się porównać z innymi, lecz mamy do czynienia z naruszonymi uprawnieniami określonego kręgu konsumentów, których sytuacja jest identyczna i wspólna dla całej, licznej grupy obecnych i przyszłych kontrahentów przedsiębiorcy.

Reasumując, skoro wykazano powyżej, iż kwestionowane zapisy *Warunków uczestnictwa w imprezach turystycznych organizowanych „poznański TRAVEL” Biuro turystyczne nr koncesji 0811* są tożsame z klauzulami wpisanymi do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, to posługiwanie się nimi w obrocie konsumenckim uznać należy za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i nakazać zaniechanie jej stosowania.

Zgodnie z art. 26 ustawy o ochronie (...), Prezes Urzędu wydaje decyzję o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i nakazującą zaniechanie jej stosowania, jeżeli stwierdzi naruszenie zakazu określonego w art. 24. W toku nn. sprawy potwierdzone zostały stawiane przedsiębiorcy zarzuty posługiwania się w stosowanym wzorcu umownym klauzulami wpisanymi do rejestru klauzul niedozwolonych. Przedsiębiorca w trakcie nn. postępowania zawiadomił Prezesa Urzędu, iż zmienił stosowany wzorzec umowny i zmodyfikował odpowiednio postanowienia umowne. Po analizie przedstawionych zmian Prezes Urzędu uznał, iż wprowadzenie przedstawionych modyfikacji w życie usuwałoby uprzednio zarzucone

Andrzejowi Poznańskiemu nieprawidłowości, przedsiębiorca nie udowodnił jednak faktu wprowadzenia tych zmian w życie. W piśmie z dnia 27.04.2008 r. (doreczonym do UOKiK Delegatura we Wrocławiu w dniu 05.05.2008 r.) Andrzej Poznański wskazał, iż „*dokonano zmian budzących wątpliwości punktów umowy (...) oraz „aneksowania wszystkich zawartych już umów” z mocą od daty podpisania umowy pierwotnej. Do skierowanego do Prezesa Urzędu pisma przedsiębiorca załączył również treść wzoru pisma jakie zamierzał skierować do kontrahentów (konsumentów), przedsiębiorca nie przedstawił jednak potwierdzenia faktycznie wykonania tego obowiązku, tymczasem ciężar wykazania okoliczności potwierdzających zaniechanie stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów spoczywa na przedsiębiorcy (art. 27 ust. 3 ustawy o ochronie).*

Mając na uwadze powyższe orzeczono jak w pkt I sentencji.

Kara pieniężna

Zgodnie z art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie (...) Prezes Urzędu może nałożyć na przedsiębiorcę, w drodze decyzji, karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10 % przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, jeżeli przedsiębiorca ten, choćby nieumyślnie dopuścił się stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24.

Z treści ww. przepisu wynika, iż kara ma charakter fakultatywny, a w związku z tym Prezes Urzędu w ramach uznania administracyjnego decyduje czy zasadne jest w danej sprawie nałożenie kary i w jakiej wysokości. Ustawa nie zawiera katalogu przesłanek, od których uzależniona jest decyzja o nałożeniu kary. W art. 111 ustawy o ochronie (...) wskazuje się jedynie, iż ustalając wysokość kary Prezes Urzędu winien wziąć pod uwagę okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednie naruszenie przepisów ustawy.

Na ustalenie wysokości kary w sprawie nn. wpłynęła ocena całokształtu okoliczności sprawy dokonana w świetle art.111 ustawy o ochronie (...).

Za okoliczności obciążające przedsiębiorcę uznano w nn. sprawie fakt, iż klauzule którymi posługiwał się przedsiębiorca zmierzały do ograniczenia odpowiedzialności organizatora turystyki oraz nieuzasadnionego obciążenia konsumenta skutkami nieterminowej wpłaty. Stosowanie zwłaszcza pierwszej ze wskazanych kategorii klauzul jest szczególnie nagannym zachowaniem przedsiębiorców i winno być piętnowane. Prezes Urzędu miał także na uwadze, iż rejestr klauzul niedozwolonych jest rejestrem jawnym, przedsiębiorcy zaś powinni prowadzić działalność gospodarczą na podstawie i w granicach obowiązującego prawa, przestrzegając zasad uczciwej konkurencji i poszanowania dobrych obyczajów oraz słuszných interesów konsumentów. Przedsiębiorca prowadzi działalność gospodarczą od 1991 r. z tego względu bezwzględnie wymagać należy od niego aby działalność ta odbywała się zgodnie z przepisami prawa, a jego zaniedbania w zakresie posługiwania się wzorcem umownym posiadającym postanowienia tożsame z klauzulami niedozwolonymi nie mogą znaleźć usprawiedliwienia.

Mając na uwadze wskazane wyżej okoliczności, jak również fakt, iż kara winna być orzekana na poziomie wystarczającym do osiągnięcia zamierzonego celu i odczuwalna dla przedsiębiorcy, Prezes Urzędu postanowił nałożyć na Andrzeja Poznańskiego karę w wysokości zł (po zaokrągleniu do pełnych złotych), co odpowiada % kary maksymalnej. W opinii Prezesa Urzędu powyższa kara spełnia zarówno funkcję prewencyjną, jak i represyjną. Wymierzona bowiem została w odczuwalnej dla przedsiębiorcy wysokości, co tym samym winno skłonić go do zaniechania podobnych zachowań w przyszłości.

Mając na uwadze powyższe orzeczono jak w pkt II sentencji.

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

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 we Wrocławiu.

Z up. Prezesa UOKIK
Z-ca Dyrektora Delegatury
Elżbieta Kołodziej

Otrzymuje:

Andrzej Poznański prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą POZNAŃSKI TRAVEL
BIURO TURYSTYCZNE POZNAŃSKI ANDRZEJ ul. Lipowa 16/4, 53 – 124 Wrocław