



PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
MAREK NIECHCIAŁ

RLU.611.3.2018.KR.EW
za p.o.

Lublin, 18 grudnia 2019 r.

DECYZJA Nr RLU 2/2019
Wersja jawna

I.

Na podstawie art. 23b ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tj. Dz. U. z 2019 r., poz. 369 ze zm.) w związku z art. 33 ust. 4, 5 i 6 tej ustawy, po przeprowadzeniu postępowania w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone

- w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów -

uznaje się za niedozwolone postanowienia umowne, w rozumieniu art. 385¹ § 1 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (Dz. U. z 2019 r., poz. 1145, tekst jedn.), postanowienia wzorców umów, stosowane przez Adama Ducha prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Paintball Warszawski Adam Duch z siedzibą w Warszawie (dalej także „przedsiębiorca” lub Adam Duch) o treści:

ppkt 1: Osoby, które chcą robić zdjęcia w strefie gry muszą poinformować o tym fakcie organizatora oraz muszą mieć założoną maskę ochronną, kamizelkę ostrzegawczą - ponoszą również ryzyko, że przypadkowy strzał kulki paintball-owej może uszkodzić sprzęt fotograficzny/video. Robią to na własną odpowiedzialność i nie będą w przypadku uszkodzenia sprzętu wnosić wobec organizatora żadnych roszczeń;

(Postanowienia § 3 Zasady zachowania na polu, ust. 6 wzorca Regulaminu rozgrywek (dotyczy również strony internetowej Przedsiębiorcy: <http://www.paintballwarszawski.pl/index.regulamin.html>));

ppkt 2: Użytkownik ponosi pełną odpowiedzialność za szkody wyrządzone w wyniku użytkowania markera;

(Postanowienia § 4 Uczestnicy rozgrywki, ust. 1 wzorca Regulaminu rozgrywek (dotyczy również strony internetowej Przedsiębiorcy : <http://www.paintballwarszawski.pl/index.regulamin.html>);

ppkt 3: Organizatorzy nie ponoszą jakiegokolwiek odpowiedzialności za wszelkie skutki, wypadki, uszczerbki na zdrowiu, urazy emocjonalne, utratę życia, wszelkie szkody materialne wynikające z udziału w grach i nieprzestrzegania powyższego regulaminu;

(Postanowienia § 5 Postanowienia końcowe, ust. 1 wzorca Regulaminu rozgrywek (dotyczy również strony internetowej Przedsiębiorcy : <http://www.paintballwarszawski.pl/index.regulamin.html>));

ppkt 4: Uczestnik gry oświadcza, że zdaje sobie sprawę z ryzyka udziału w grze Paintballowej, w której uczestniczy wyłącznie na własną odpowiedzialność i w razie jakichkolwiek nieszczęśliwych zdarzeń nie będzie wnosił roszczeń do organizatora;

(Postanowienia § 5 Postanowienia końcowe, ust. 2 wzorca Regulaminu rozgrywek (dotyczy również strony internetowej Przedsiębiorcy : <http://www.paintballwarszawski.pl/index.regulamin.html>));

ppkt 5: Każdy gracz bierze udział dobrowolnie i gra na własną odpowiedzialność, każdy gracz jest świadom ryzyka na jakie się naraża w trakcie gry. Sugerowane jest wykupienie ubezpieczenia dla sportów ekstremalnych we własnym zakresie;

(Postanowienia § 5 Postanowienia końcowe, ust. 3 wzorca Regulaminu rozgrywek (dotyczy również strony internetowej Przedsiębiorcy : <http://www.paintballwarszawski.pl/index.regulamin.html>));

ppkt 6: Organizator nie odpowiada za szkody wynikłe na zdrowiu i sprzęcie uczestników gry paintballowej;

(Postanowienia § 5 Postanowienia końcowe, ust. 5 wzorca Regulaminu rozgrywek (dotyczy również strony internetowej Przedsiębiorcy : <http://www.paintballwarszawski.pl/index.regulamin.html>));

ppkt 7: OŚWIADCZAM, iż zdaję sobie sprawę z ryzyka udziału w grze Paintball, w której uczestniczę wyłącznie na własną odpowiedzialność i w razie jakichkolwiek nieszczęśliwych zdarzeń nie będę wnosił roszczeń do organizatora;

(Postanowienia 1. akapitu wzorca Oświadczenia uczestnika rozgrywek paintballowych (dotyczy również strony internetowej Przedsiębiorcy : <http://www.paintballwarszawski.pl/index.regulamin.html>));

ppkt 8: (...) biorę na siebie pełną odpowiedzialność za wszelkie ewentualne szkody wyrządzone w wyniku niewłaściwego użytkowania markera paintballowego;

(Postanowienia 2. akapitu tiret 4. wzorca Oświadczenia uczestnika rozgrywek paintballowych (dotyczy również strony internetowej Przedsiębiorcy: <http://www.paintballwarszawski.pl/index.regulamin.html>));

ppkt 9: od momentu wypożyczenia do momentu oddania zestawu jestem za niego oraz wszelkie szkody wyrządzone w wyniku niewłaściwego użytkowania w pełni odpowiedzialny;



(Postanowienia 2. akapitu tiret 9. wzorca Oświadczenia uczestnika rozgrywek paintballowych (dotyczy również strony internetowej Przedsiębiorcy: <http://www.paintballwarszawski.pl/index.regulamin.html>));

ppkt 10: (...) Biorąc pod uwagę powyższe, zezwalam mojemu dziecku / osobie nad którą sprawuję prawną opiekę* na udział w grze, podczas której powinien on / powinna ona* przestrzegać wszystkich postanowień Regulaminu i biorę na siebie pełną odpowiedzialność za spowodowanie przez moje dziecko / osobę nad którą sprawuję prawną opiekę* zdarzeń będących wynikiem jego nie przestrzegania. Oświadczam, że moje dziecko / osoba nad którą sprawuję prawną opiekę* otrzymało sprzęt sprawny, wolny od wad, spełniający wszystkie wymogi bezpieczeństwa i nie mam co do niego żadnych zastrzeżeń, a w przypadku jego zniszczenia lub uszkodzenia przez moje dziecko / osobę nad którą sprawuję prawną opiekę* pokryję w pełni koszty jego naprawy lub, w przypadku niemożności jej dokonania, koszty zakupu nowego sprzętu. (...) (*niepotrzebne skreślić)

CZYTELNY PODPIS

.....

(Postanowienia wzorca Oświadczenia rodzica/opiekuna niepełnoletniego uczestnika rekreacyjnych gier paintballowych (dotyczy również strony internetowej Przedsiębiorcy : <http://www.paintballwarszawski.pl/oswiadczenie.docx>),

ppkt 11: Osoby będące pod wpływem alkoholu oraz osoby, które złamią którykolwiek z punktów regulaminu, w szczególności punkty odnoszące się do bezpieczeństwa innych ludzi lub zwierząt zostaną natychmiast wydalone z pola gry, bez możliwości zwrotu kosztów za wypożyczony sprzęt lub niewykorzystane kulki;

(Postanowienia § 4 Uczestnicy rozgrywki, ust. 7 wzorca Regulaminu rozgrywek (dotyczy również strony internetowej Przedsiębiorcy: <http://www.paintballwarszawski.pl/index.regulamin.html>));

ppkt 12: Złamanie, któregokolwiek z punktów regulaminu będzie skutkowało natychmiastowym wykluczeniem takiego uczestnika z pola gry, bez możliwości wnoszenia roszczeń o zwrot kosztów za niewykorzystane kulki;

(Postanowienia § 5 Postanowienia końcowe, ust. 4 wzorca Regulaminu rozgrywek (dotyczy również strony internetowej Przedsiębiorcy: <http://www.paintballwarszawski.pl/index.regulamin.html>));

ppkt 13: Użytkownik oświadcza, że otrzymał kompletny wolny od wad zestaw do gry i nie ma co do niego żadnych zastrzeżeń;

(Postanowienia § 4 Uczestnicy rozgrywki, ust. 2 wzorca Regulaminu rozgrywek (dotyczy również strony internetowej Przedsiębiorcy : <http://www.paintballwarszawski.pl/index.regulamin.html>));

ppkt 14: (...) otrzymałem sprzęt sprawny, wolny od wad, spełniający wszystkie wymogi bezpieczeństwa i nie mam co do niego żadnych zastrzeżeń;



co stanowi naruszenia zakazu określonego w art. 23a ustawy z dnia 16 lutego 2007 roku o ochronie konkurencji i konsumentów (tj. Dz. U. z 2019 r., poz. 369 ze zm.) i zakazuje się ich wykorzystywania.

II. Na podstawie art. 23b ust. 2 pkt 1 ww. ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz stosownie do art. 33 ust. 4, 5 i 6 tej ustawy, po przeprowadzeniu z urzędu postępowania w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone

- w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów -

nakłada się na **Adama Duchę prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Paintball Warszawski Adam Duch z siedzibą w Warszawie**, środek usunięcia trwających skutków naruszenia zakazu stosowania we wzorcach umów niedozwolonych postanowień umownych, określonych w punkcie I sentencji Decyzji, w postaci obowiązku zamieszczenia na stronie internetowej www.paintballwarszawski.pl, w zakładce Pobierz, sentencji prawomocnej Decyzji RLU Nr 2/2019 z dnia 18 grudnia 2019r. o czcionce równej wielkości informacji dotyczącej oświadczenia dla nieletnich oraz umieszczenia na stronie głównej www.paintballwarszawski.pl, pod komunikatem o chwilowej niemożliwości realizacji gier, informacji o czcionce wielkości równej informacji o chwilowej niemożliwości realizacji gier, informacji o treści: **sentencja Decyzji Prezesa UOKiK RLU Nr 2/2019 z dnia 18 grudnia 2019r. uznającej za niedozwolone postanowienia umowne, w rozumieniu art. 385¹ § 1 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (Dz. U. z 2019 r., poz. 1145, tekst jedn.) dostępna w zakładce Pobierz**, w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się tej Decyzji i utrzymywanie tych komunikatów przez 3 miesiące od daty publikacji, przy czym niniejszy obowiązek dotyczy każdej innej strony internetowej przedsiębiorcy, która mogłaby zastąpić tę stronę w przyszłości.

III. Na podstawie art. 106 ust. 1 w zw. z art. 106 ust. 3 i ust. 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz stosownie do art. 33 ust. 4, 5 i 6 tej ustawy - w związku z dopuszczeniem się naruszenia zakazu określonego w art. 23a ustawy oki

- w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów -

1. nakłada się na **Adama Duchę prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Paintball Warszawski Adam Duch z siedzibą w Warszawie**, karę pieniężną w wysokości 600 zł (słownie: sześćset złotych) płatną do budżetu państwa, za stosowanie we wzorcu umowy zawieranej z konsumentami, postanowienia określonego w punkcie I ppkt 1 sentencji decyzji;

2. nakłada się na **Adama Duchę prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Paintball Warszawski Adam Duch z siedzibą w Warszawie**, karę pieniężną w wysokości 600 zł (słownie: sześćset złotych) płatną do budżetu państwa, za stosowanie we wzorcu umowy zawieranej z konsumentami, postanowienia określonego w punkcie I ppkt 2 sentencji decyzji;

3. nakłada się na **Adama Duchę prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Paintball Warszawski Adam Duch z siedzibą w Warszawie**, karę pieniężną w wysokości 850 zł (słownie: osiemset pięćdziesiąt złotych) płatną do budżetu państwa, za stosowanie



we wzorcu umowy zawieranej z konsumentami, postanowienia określonego w punkcie I ppkt 3 sentencji decyzji;

4. nakłada się na **Adama Ducha prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Paintball Warszawski Adam Duch z siedzibą w Warszawie**, karę pieniężną w wysokości 850 zł (słownie: osiemset pięćdziesiąt złotych) płatną do budżetu państwa, za stosowanie we wzorcu umowy zawieranej z konsumentami, postanowienia określonego w punkcie I ppkt 4 sentencji decyzji;

5. nakłada się na **Adama Ducha prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Paintball Warszawski Adam Duch z siedzibą w Warszawie**, karę pieniężną w wysokości 850 zł (słownie: osiemset pięćdziesiąt złotych) płatną do budżetu państwa, za stosowanie we wzorcu umowy zawieranej z konsumentami, postanowienia określonego w punkcie I ppkt 5 sentencji decyzji;

6. nakłada się na **Adama Ducha prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Paintball Warszawski Adam Duch z siedzibą w Warszawie**, karę pieniężną w wysokości 850 zł (słownie: osiemset pięćdziesiąt złotych) płatną do budżetu państwa, za stosowanie we wzorcu umowy zawieranej z konsumentami, postanowienia określonego w punkcie I ppkt 6 sentencji decyzji;

7. nakłada się na **Adama Ducha prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Paintball Warszawski Adam Duch z siedzibą w Warszawie**, karę pieniężną w wysokości 850 zł (słownie: osiemset pięćdziesiąt złotych) płatną do budżetu państwa, za stosowanie we wzorcu umowy zawieranej z konsumentami, postanowienia określonego w punkcie I ppkt 7 sentencji decyzji;

8. nakłada się na **Adama Ducha prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Paintball Warszawski Adam Duch z siedzibą w Warszawie**, karę pieniężną w wysokości 400 zł (słownie: czterysta złotych) płatną do budżetu państwa, za stosowanie we wzorcu umowy zawieranej z konsumentami, postanowienia określonego w punkcie I ppkt 8 sentencji decyzji;

9. nakłada się na **Adama Ducha prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Paintball Warszawski Adam Duch z siedzibą w Warszawie**, karę pieniężną w wysokości 850 zł (słownie: osiemset pięćdziesiąt złotych) płatną do budżetu państwa, za stosowanie we wzorcu umowy zawieranej z konsumentami, postanowienia określonego w punkcie I ppkt 9 sentencji decyzji;

10. nakłada się na **Adama Ducha prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Paintball Warszawski Adam Duch z siedzibą w Warszawie**, karę pieniężną w wysokości 850 zł (słownie: osiemset pięćdziesiąt złotych) płatną do budżetu państwa, za stosowanie we wzorcu umowy zawieranej z konsumentami, postanowienia określonego w punkcie I ppkt 10 sentencji decyzji;

11. nakłada się na **Adama Ducha prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Paintball Warszawski Adam Duch z siedzibą w Warszawie**, karę pieniężną w wysokości 600 zł (słownie: sześćset złotych) płatną do budżetu państwa, za stosowanie we wzorcu umowy zawieranej z konsumentami, postanowienia określonego w punkcie I ppkt 11 sentencji decyzji;

12. nakłada się na **Adama Ducha prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Paintball Warszawski Adam Duch z siedzibą w Warszawie**, karę pieniężną w wysokości 400 zł (słownie: czterysta złotych) płatną do budżetu państwa, za stosowanie we wzorcu umowy zawieranej z konsumentami, postanowienia określonego w punkcie I ppkt 12 sentencji decyzji;



13. nakłada się na Adama Ducha prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą **Paintball Warszawski Adam Duch z siedzibą w Warszawie**, karę pieniężną w wysokości 600 zł (słownie: sześćset złotych) płatną do budżetu państwa, za stosowanie we wzorcu umowy zawieranej z konsumentami, postanowienia określonego w punkcie I ppkt 13 sentencji decyzji;

14. nakłada się na Adama Ducha prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą **Paintball Warszawski Adam Duch z siedzibą w Warszawie**, karę pieniężną w wysokości 600 zł (słownie: sześćset złotych) płatną do budżetu państwa, za stosowanie we wzorcu umowy zawieranej z konsumentami, postanowienia określonego w punkcie I ppkt 14 sentencji decyzji.

IV. Na podstawie art. 77 ust. 1, w związku z art. 80 i 83 ww. ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w związku z art. 264 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2018 r., poz. 2096 tj.) oraz stosownie do art. 33 ust. 4, 5 i 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,

- w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

postanawia się obciążyć Adama Ducha prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą **Paintball Warszawski Adam Duch z siedzibą w Warszawie** kosztami postępowania w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone, zobowiązując tego przedsiębiorcę do zwrotu Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kosztów postępowania w kwocie 149,10 złotych (słownie: sto czterdzieści dziewięć złotych 10/100), w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji.

UZASADNIENIE

Prezes Urzędu, na podstawie art. 48 ust. 1 i ust. 2 pkt 2 i 5 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. z 2017r., poz. 299 t.j.) *zwana dalej uokik*, oraz § 3 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. z 2009 r., Nr 107, poz. 887), wszczął 27 marca 2017 r., w ramach monitoringu rynku usług rozrywkowych, z urzędu, postępowanie wyjaśniające w sprawie wstępnego ustalenia, czy nastąpiło naruszenie uzasadniające wszczęcie postępowania w sprawie zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów lub naruszenie przepisów innych ustaw uzasadniające podjęcie działań przez Prezesa Urzędu w związku ze świadczeniem konsumentom usług przez przedsiębiorców prowadzących: parki rozrywki, tory kartingowe, parki linowe, obiekty do paintballu na terenie kraju (znak: RLU-405-2/17/EW), K-61.

Do badania wytypowano m.in. przedsiębiorcę Adama Ducha prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą **Paintball Warszawski Adam Duch z siedzibą w Warszawie**, *zwany dalej przedsiębiorca lub Adam Duch*, na podstawie wpisu do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej (CEIDG) - NIP 5242573802, REGON 146362490 K-64. Prezes Urzędu wystosował do przedsiębiorcy pisma celem pozyskania danych m.in. o profilu prowadzonej działalności gospodarczej, wykorzystywanych w obrocie wzorcach umownych, K-62.



Ustalenia faktyczne

W toku postępowania wyjaśniającego, ustalono, że Adam Duch świadczy usługi rekreacyjne (paintball), w lokalizacji - ul. Górczewska 69/73, 01-401 Warszawa (na terenie Parku Wodnego Moczydło w Warszawie). Przedsiębiorca wykorzystuje witrynę internetową: <http://www.paintballwarszawski.pl>, w obrębie której publikuje dane identyfikacyjne w postaci: firmy, danych adresowych, mailowych, telefonicznych. Jednocześnie w jej obszarze zamieszcza hiperlink do aktualizowanego profilu prowadzonego na portalu społecznościowym FACEBOOK, tj. profilu Paintball Warszawski, pod adresem <https://www.facebook.com/PaintballWarszawski/>, na którym upubliczniane są informacje o realizowanych przedsięwzięciach z zakresu szeroko rozumianej rekreacji / rozrywki (w tym dokumentacja fotograficzna), co w ogólnym rozrachunku dało podstawy do uznania odpowiedzialności przedsiębiorcy za treść wzorców umownych, prezentowanych na:

<http://www.paintballwarszawski.pl/index.regulamin.html>

<http://www.paintballwarszawski.pl/oswiadczenie.docx>,

K-66-194

Przedsiębiorca, zgodnie z internetowymi komunikatami, oferował swoje usługi na 0,3 ha otwartej przestrzeni, wyposażonej w źródła całodobowego oświetlenia, co pozwalało na sposobność świadczenia przez niego usług rekreacyjnych w dowolnej porze dnia / nocy. Umożliwiał organizację imprez okolicznościowych z zapleczem gastronomicznym (club muzyczny, restauracja-pizzeria). Przedsiębiorca nie posługiwał się materiałami reklamowymi, zaś ofertę usług przedkładał za pośrednictwem witryn internetowych. Zgodnie z jego twierdzeniami, każdy uczestnik gry, przed jej rozpoczęciem, przechodzi szkolenie z zakresu zasad gry w paintball, prowadzone przez instruktora gry, trwające ok. 10 minut.

Strona internetowa <http://www.paintballwarszawski.pl/index.html> nie jest wyposażona w funkcjonalność nabycia biletów wstępu drogą elektroniczną. Przedsiębiorca w toku postępowania wyjaśniającego RLU-405-2/17/EW przedstawił wzorzec umowy „Regulamin” (o treści tożsamej z tą, jaką zawarto w ramach jego witryny internetowej), przedkładając go w formie załącznika do maila przewodniego kierowanego do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, *zwany dalej Prezes Urzędu*, K-195.

W ramach wyjaśnień przesłał do akt sprawy jeden plik tekstowy zawierający w swej treści wzorzec *Regulaminu rozgrywek*, zakończony sekcją *Oświadczenie uczestnika rozgrywek paintballowych*. Zgodnie z postanowieniem § 1 *Postanowienia Ogólne wzorca Regulaminu rozrywek: Integralną część tego regulaminu stanowi druk oświadczenia uczestników rozgrywek Paintballowych zwany dalej Oświadczeniem Gracza*, K-196-200.

Przedsiębiorca w prowadzonej działalności gospodarczej posługiwał się wzorcami: *Regulaminem rozgrywek* i *Oświadczeniem uczestnika rozgrywek paintballowych*, jako strukturalnie wyodrębnionymi wzorcami na co wskazywały sformułowania przedmiotowego Regulaminu o stosunku integralności z ww. Oświadczeniem. *Oświadczenie uczestnika rozgrywek paintballowych* było eksponowane z nazwy i dedykowane do wydruku, który konsument winien odrębnie podpisać.

Adam Duch prezentował również konsumentom, za pośrednictwem Internetu (<http://www.paintballwarszawski.pl/oswiadczenie.docx>), wzorzec dokumentu skierowany do usługobiorców - niepełnoletnich uczestników gry. Przedsiębiorca akcentował konieczność pobrania wskazanego *Oświadczenia rodzica/opiekuna niepełnoletniego uczestnika rekreacyjnych gier paintballowych*, jego czytelnego wypełnienia, celem pozyskania zgody pełnoprawnego opiekuna na udział w grze ich podopiecznego, K- 207-286. Biorąc w rozważenie powyższe przedmiotem w tej sprawie była treść 3 niezależnych wzorców umownych:

1) *Oświadczenia rodzica/opiekuna niepełnoletniego uczestnika rekreacyjnych gier paintballowych*

(dostępny również pod <http://www.paintballwarszawski.pl/oswiadczenie.docx>);

2) *Regulaminu rozgrywek*

(dostępny również pod <http://www.paintballwarszawski.pl/index.regulamin.html>);

3) *Oświadczenia uczestnika rozgrywek paintballowych*

(dostępny również pod <http://www.paintballwarszawski.pl/index.regulamin.html>).

Prezes Urzędu w oparciu o oświadczenie przedsiębiorcy ustalił, iż posługiwał się on wzorcem *Regulaminu* (tajemnica przedsiębiorcy) (przekazał do akt sprawy jeden plik tekstowy, zawierający łączną treść *Regulaminu rozgrywek*, zwanego dalej *Regulaminem*, i wzorca *Oświadczenia uczestnika rozgrywek paintballowych*, zwanego dalej *Oświadczeniem*). W związku z tym przyjęto, że oba, wskazane wzorce umowne były wykorzystywane w obrocie gospodarczym. Przedsiębiorca nie ustosunkował się do okresu obowiązywania wzorca *Oświadczenia rodzica/opiekuna niepełnoletniego uczestnika rekreacyjnych gier paintballowych*, zwanego dalej *Oświadczeniem*, w ramach prowadzonej działalności gospodarczej. Ustalono, że wzorzec *Oświadczenia uczestnika rozgrywek paintballowych*, stanowiący integralną część *Regulaminu rozgrywek* jest kierowany do szerszej podmiotowo grupy potencjalnych konsumentów - a mianowicie dowolnego uczestnika gry paintballowej, gdy tymczasem sygnatariuszami *Oświadczenia rodzica/opiekuna niepełnoletniego uczestnika rekreacyjnych gier paintballowych* są opiekunowie prawni osób niepełnoletnich, wyrażający zgodę na udział ich podopiecznego w grze.

Prezes Urzędu skierował do Adama Ducha pisma wzywające m.in. do usunięcia albo zmodyfikowania postanowień właściwych wzorców umownych, wykorzystywanych w obrocie, w taki sposób, aby były one zgodne z prawem. Przedsiębiorca nie podjął w tym zakresie działań, które umożliwiłyby usunięcie z obrotu gospodarczego zakwestionowanych postanowień, K-287-302 i K 307-326.

W związku z tym postanowieniem Nr RLU 15/2018 z dnia 2 maja 2018r. wszczęto, z urzędu, postępowanie administracyjne o uznanie postanowień wzorców umów za niedozwolone stosowanych przez Adama Ducha prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Paintball Warszawski Adam Duch w Warszawie, K-5-31.



W postanowieniu o wszczęciu postępowania administracyjnego, na podstawie art. 123 kpa, zaliczono w poczet dowodów w tym postępowaniu materiały i dowody zebrane w postępowaniu wyjaśniającym o sygn. akt: RLU-405-2/17/EW oraz maila przedsiębiorcy z dnia 10.2.2018r. i printscreen strony internetowej przedsiębiorcy z 12.02.2018r. wraz z wydrukiem źródeł stron.

Przedsiębiorca został zawiadomiony o wszczęciu tego postępowania, K-32-60.

Prezes Urzędu ustalił, iż właściciel terenu, na którym Adam Duch prowadził działalność oferując konsumentom gry na polu paintballowym od początku 2018 roku został poddany remontowi kompleksowemu wraz z Ośrodkiem Moczydło i nie było możliwości prowadzenia tam jakiegokolwiek działalności gospodarczej. Społeczne Centrum Sportu Aktywna Warszawa Ośrodek Moczydło poinformowało, że w okresie (tajemnic a przedsiębiorcy) Adam Duch był jedynie najemcą punktu małej gastronomii, jednak zakończył tą działalność nie przystępując do przetargu na te usługi na sezon (tajemnica przedsiębiorcy), K-372.

Przedsiębiorca w CEIDG występuje jako podmiot aktywny, prowadzący działalność gospodarczą, jednak, jak oświadczył z tytułu prowadzenia pola paintballowego ostatni przychód osiągnął za (tajemnica przedsiębiorcy), K-368-369

Stanowisko przedsiębiorcy

Przedsiębiorca w ramach prowadzonego postępowania administracyjnego ustosunkował się do stawianych zarzutów i pismem z dnia 1 czerwca 2018r. poinformował, iż działalność prowadzona przy ul. Górczewskiej 69/73 w Warszawie w postaci pola paintballowego została przez niego zamknięta. Przedsiębiorca oświadczył, że prowadzi działalność gospodarczą tylko w formie baru gastronomicznego.

Prezes Urzędu ustalił, iż strona internetowa www.paintballwarszawski.pl jest dostępna, jednak po wejściu na tą stronę na tle informacji dotyczących organizacji gier wyświetla się komunikat o treści:

Chwilowy brak możliwości realizacji gier

W związku z niespodziewaną decyzją o konieczności przeniesienia naszego pola z terenu ośrodka Moczydło, na chwilę obecną musimy zaprzestać realizacji jakichkolwiek imprez. Przepraszamy za utrudnienia i za tymczasowy brak możliwości realizacji gier. Będziemy starali się jak najszybciej stworzyć nasze pole od nowa w innej lokalizacji. Śledźcie nas i do zobaczenia niebawem.

Ekipa Paintball'a Warszawskiego.

Istnieje możliwość wejścia w poszczególne zakładki tej strony informujące o ofercie przedsiębiorcy, K-374.

Do przedsiębiorcy wystosowano Szczegółowe Uzasadnienie Zarzutów, (K- 381-405) na które odpowiedział podnosząc nieświadomość stosowania niedozwolonych klauzul umownych, wyraził chęć przyjęcia decyzji, zwrócił się o wymierzenie niskiej kary pieniężnej lub odstąpienie od jej wymiaru, wskazując na współpracę w toku postępowań prowadzonych przez Prezesa Urzędu i próbę zmiany zakwestionowanych postanowień, choć



niesatysfakcjonującą UOKiK. Przedsiębiorca wskazał, że po wszczęciu postępowania usunął regulamin i oświadczenia z prowadzonej działalności gospodarczej, K-413.

Stosownie do informacji przekazanej przez Naczelnika Urzędu Skarbowego Warszawa Targówek przedsiębiorca osiągnął za rok:

- 2016 przychód z pozarolniczej działalności gospodarczej w wysokości: tajemnica przedsiębiorcy zł,
- 2017 przychód z pozarolniczej działalności gospodarczej w wysokości: tajemnica przedsiębiorcy zł,
- 2018 przychód z pozarolniczej działalności gospodarczej w wysokości: tajemnica przedsiębiorcy K- 414-420 i K- 426-430.

W związku z tym, że osiągnięty przez przedsiębiorcę za 2018 rok przychód, który na podstawie art. 106 ust. 3 pkt 1 ustawy okik powinien być podstawą do wyliczenia kary pieniężnej, o której mowa w art. 106 ust. 1 ustawy okik, jest mniejszy aniżeli 100 000 euro, jak również średni przychód osiągnięty z trzech lat poprzedzających rok nałożenia kary stosownie do art. 106 ust. 5 tej ustawy jest mniejszy niż 100 000 euro (wynosi: tajemnica przedsiębiorstwa zł), nakładając karę pieniężną zastosowanie będzie miał ust. 6 art. 106 ustawy okik.

Prezes Urzędu zawiadomił przedsiębiorcę o zakończeniu zbierania materiału dowodowego oraz o możliwości zapoznania się z aktami sprawy. Przedsiębiorca nie skorzystał z tego uprawnienia.

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

Naruszenie interesu publicznego

Podstawą do rozstrzygnięcia sprawy w oparciu o przepisy uokik jest uprzednie zbadanie przez Prezesa Urzędu, czy w danej sprawie zagrożony został interes publiczny. Stosownie do art. 1 ust. 1 uokik, „ochrona interesów przedsiębiorców i konsumentów podejmowana w ramach działań Prezesa UOKiK jest prowadzona w interesie publicznym”. Prezes Urzędu podejmuje się ochrony interesów konsumentów wyłącznie w interesie publicznym, tzn. wtedy, gdy daną praktyką przedsiębiorcy może być dotknięty każdy konsument w analogicznych okolicznościach¹. Warunkiem koniecznym do uruchomienia instrumentów określonych w tej ustawie jest zatem zaistnienie takiego stanu faktycznego, w którym działania przedsiębiorców naruszają jej przepisy i jednocześnie stanowią zagrożenie dla interesu publicznego, bądź też naruszają ten interes. Podejmując więc działania określone w przywołanej ustawie, organ ochrony konkurencji występuje w funkcji rzecznika interesu publicznego². Z przywołanej klauzuli generalnej wynika zatem, iż Prezes Urzędu podejmuje działania jedynie wtedy, gdy w następstwie działań naruszających ustawę zagrożony lub naruszony został interes publiczny. Do naruszenia tego interesu dochodzi zatem, gdy skutki określonych działań mają charakter powszechny, dotycząc wszystkich potencjalnych podmiotów na danym rynku, a nie jedynie ściśle określonej ich

¹ Wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 13 stycznia 2009 r., sygn. akt XVII Ama 26/08.

² Wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 4 lipca 2001r., sygn. akt XVII Ama 108/00.

grupy.³ Odbierane sygnały o niezgodnych z prawem działaniach przedsiębiorców, Prezes Urzędu ocenia pod kątem ich wpływu na ogół konsumentów.

W ocenie Prezesa Urzędu, rozpatrywana sprawa ma charakter publiczny, gdyż wiąże się z ochroną praw potencjalnie nieograniczonej liczby konsumentów, którzy byli lub mogli być narażeni na negatywne skutki, niedozwolonych postanowień zamieszczonych w stosowanych przez przedsiębiorcę wzorcach umów. Prowadząc działalność na terenie dużego miasta- Warszawy, przedsiębiorca wykorzystywał wzorce umów, a zatem ustalone z góry przed zawarciem umowy klauzule umowne, na których treść konsument nie miał wpływu. Stosowane przez niego niedozwolone postanowienia umowne, zawarte w tych wzorcach mogą rażąco naruszyć interesy nieograniczonego kręgu konsumentów - każdego aktualnego i potencjalnego klienta Adama Ducha.

W niniejszej sprawie uzasadnione zatem było podjęcie działań przewidzianych w uokik.

Status przedsiębiorcy

Wskazać należy, iż aktualna definicja przedsiębiorcy znajduje się w przepisach ustawy z dnia 6 marca 2018 r. Prawo przedsiębiorców (Dz. U. z 2019 r., poz. 1292 tj.), która weszła w życie w dniu 30 kwietnia 2018 r.

Zgodnie z art. 4 pkt 1 uokik, pod pojęciem przedsiębiorcy należy rozumieć m.in. przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. z 2017 r. poz. 2168 ze zm.) zastąpiona definicją z Prawa przedsiębiorców- art. 3: Działalnością gospodarczą jest zorganizowana działalność zarobkowa, wykonywana we własnym imieniu i w sposób ciągły.

Stroną niniejszego postępowania jest osoba fizyczna Adam Duch prowadzący działalność gospodarczą zarejestrowaną w CEIDG, jako Paintball Warszawski Adam Duch w Warszawie.. Przedmiotem działalności tego przedsiębiorcy są w przeważającej części *restauracje i inne placówki gastronomiczne*. W ramach tej działalności przedsiębiorca prowadził pole paintballowe oferując konsumentom usługi rozrywkowe, gry na tym polu.

Działalność ta prowadzona jest na własny rachunek, samodzielnie i w celach zarobkowych.

Tym samym zachowanie tego przedsiębiorcy podlega kontroli dokonywanej na podstawie uokik, a jego działania mogą podlegać ocenie w aspekcie stosowania postanowień niedozwolonych we wzorcach umów.

Zakaz stosowania we wzorcach umów niedozwolonych postanowień umownych

Zgodnie z art. 23a uokik, zakazane jest stosowanie we wzorcach umów zawieranych z konsumentami niedozwolonych postanowień umownych, o których mowa w art. 385¹ § 1 k.c. Źródłem polskiej regulacji dotyczącej nieuczciwych postanowień umownych jest Dyrektywa Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dziennik Urzędowy L 095, 21/04/1993 P. 0029 - 0034; dalej:

³ Wyrok Sądu Najwyższego z 20 kwietnia 2017r., sygn. akt: III SK 21/16; Sąd Antymonopolowy w wyroku z dnia 3 kwietnia 2002r., sygn. akt XVII Ama 88/01, wyraźnie wskazał, iż „Celem ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nie jest ochrona prywatnoprawnego interesu przedsiębiorcy bądź konsumenta”; Wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 12 czerwca 2002r., sygn. akt XVII AmA 47/2001.



dyrektywa 93/13), zgodnie z którą warunki umowy, które nie były indywidualnie negocjowane, mogą być uznane za nieuczciwe, jeśli stoją w sprzeczności z wymogami dobrej wiary, powodują znaczącą nierównowagę wynikających z umowy, praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta (art. 3 ust. 1).

Zgodnie zaś z powoływanym w art. 23a uokik przepisem art. 385¹ § 1 k.c., postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny.

Głównymi zatem przesłankami uznania danego postanowienia umowy za niedozwolone jest stwierdzenie, iż:

- postanowienie to kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy,
- postanowienie nie określa głównych świadczeń stron, w tym ceny lub wynagrodzenia, chyba że zostały sformułowane w sposób niejednoznaczny,
- postanowienie nie zostało z konsumentem uzgodnione indywidualnie.

Dla uznania danego postanowienia umowy jako niedozwolonego, przesłanki sprzeczności z dobrymi obyczajami i rażącego naruszenia interesów konsumenta muszą zachodzić równocześnie. Z reguły rażące naruszenie interesu konsumenta jest naruszeniem dobrych obyczajów, ale nie zawsze zachowanie sprzeczne z dobrymi obyczajami rażąco narusza ten interes (por. wyrok SN z 13 października 2010 r., I CSK 694/09).

Kompetencja do uznania danego postanowienia za abuzywne należy do Prezesa Urzędu na podstawie art. 23b ust. 1 uokik. Zgodnie z tym przepisem, Prezes Urzędu wydaje decyzję o uznaniu postanowienia wzorca umowy za niedozwolone i zakazującą jego wykorzystywania, jeżeli stwierdzi naruszenie zakazu określonego w art. 23a. W decyzji Prezes Urzędu przytacza treść postanowienia wzorca umowy uznanego za niedozwolone. Decyzja ta po uprawomocnieniu, zgodnie z art. 23d uokik, ma skutek wobec przedsiębiorcy, co do którego stwierdzono stosowanie niedozwolonego postanowienia umownego oraz wobec wszystkich konsumentów, którzy zawarli z nim umowę na podstawie wzorca wskazanego w decyzji.

Sprzeczność z dobrymi obyczajami

Poprzez dobre obyczaje rozumiemy pewien powtarzalny wzorzec zachowań, który jest aprobowany przez daną społeczność lub grupę. Są to pozaprawne normy postępowania, którymi przedsiębiorcy winni się kierować. Ich treści nie da się określić w sposób wyczerpujący, ponieważ kształtowane są przez ludzkie postawy uwarunkowane zarówno przyjmowanymi wartościami moralnymi, jak i celami ekonomicznymi i związanymi z tym praktykami życia gospodarczego. Wszystkie one podlegają zmianom w ślad za zmieniającymi się ideologiami politycznymi i społeczno-gospodarczymi oraz przewartościowaniami moralnymi. W szczególności zaś, dobre obyczaje to normy postępowania polegające na nienadużywaniu, w stosunku do słabszego uczestnika obrotu, posiadanej przewagi ekonomicznej.

Pomocne przy ocenie abuzywnego charakteru postanowienia wzorca umowy może być dokonanie testu weryfikacji „przyzwoitości” danej klauzuli. Należy w związku z tym zbadać, czy oceniane postanowienie wzorca umowy jest sprzeczne z ogólnym wzorcem zachowań przedsiębiorców wobec konsumentów. Wymaga to ustalenia, jak wyglądałyby prawa lub obowiązki konsumenta w braku takiej klauzuli lub przy zastosowaniu istniejących przepisów o charakterze dyspozytywnym. Jeżeli konsument byłby - na podstawie ogólnych przepisów - w lepszej sytuacji, gdyby konkretnego postanowienia wzorca nie było, należy



przyjąć, że może ono mieć charakter abuzywny (por. wyrok SN z 19 marca 2007 r., III SK 21/06).

Dobre obyczaje pozostają klauzulą generalną, która podlega konkretyzacji na okoliczność danego stanu faktycznego. Zgodnie z poglądem doktryny, sprzeczne z dobrymi obyczajami są działania, które zmierzają do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania u klienta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności (...), czyli takie działanie, które potocznie określone jest jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające in minus od przyjętych standardów postępowania (vide: K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2002 r., str. 804). W stosunkach z konsumentami „dobry obyczaj” powinien wyrażać się we właściwym informowaniu o przysługujących uprawnieniach, niewykorzystywaniu pozycji profesjonalisty i rzetelnym traktowaniu partnerów umów. W takich stosunkach szczególne znaczenie mają te oceny zachowań podmiotów w świetle dobrych obyczajów, które odwołują się do takich wartości jak: szacunek wobec partnera, uczciwość, szczerłość, zaufanie, lojalność, rzetelność i fachowość. Działanie wbrew dobrym obyczajom w zakresie kształtowania treści stosunku obligacyjnego wyraża się w tworzeniu przez partnera konsumenta takich klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową tego stosunku⁴.

Rażące naruszenie interesów konsumenta

Daną klauzulę będzie można uznać za abuzywną, kiedy umowne ukształtowanie praw i obowiązków konsumenta rażąco narusza jego interesy. Generalnie można przyjąć, iż chodzi tu o sytuacje, w których w sposób rażąco naruszona została równowaga interesów stron umowy i to przez to, iż jedna z nich wykorzystwała swoją przewagę, układając ogólne warunki lub wzorce umowne. Pojęcie „interesów” konsumenta należy interpretować szeroko, nie tylko jako niekorzystne ukształtowanie jego sytuacji ekonomicznej. Należy tu uwzględnić także takie aspekty, jak niedogodności organizacyjne, stratę czasu, dezorganizację, wprowadzenie w błąd, nierzetelne traktowanie, czy naruszenie prywatności konsumenta⁵.

Interpretacji, kiedy mamy do czynienia z rażącym naruszeniem interesów konsumenta, a kiedy tylko ze zwykłym, nie można sprowadzać do kategorii czysto ekonomicznej, gdyż nie chodzi tu o kryteria rachunkowe, a więc porównanie pieniężnej wartości świadczeń. Określenie „rażąco” należy odnieść do znacznego odbiegania przyjętego uregulowania od zasad uczciwego (słusznego) wyważenia praw i obowiązków. Za tego typu zasady konstruuje modelowe (optymalne) ukształtowanie praw i obowiązków umownych stron traktowane są przepisy ustawowe o charakterze dyspozytywnym. Stąd też nie jest możliwe ustalenie pewnych ogólnych kryteriów, których spełnienie w każdej sytuacji automatycznie prowadzi do uznania, że interesy danego konsumenta zostały rażąco naruszone. Oznacza to, że ocena, czy postanowienia zawartej umowy rażąco naruszają interesy konsumenta, powinna być dokonywana *in concreto*, przy uwzględnieniu całokształtu okoliczności danego przypadku. W tym zakresie zasadne jest ponadto sięgnięcie do dyrektywy 93/13 EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r., która stanowi, że daną klauzulę należy uznawać za niedozwoloną, gdy naruszając zasadę wzajemnego zaufania, powoduje znaczącą (istotną) i nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na niekorzyść konsumenta (art. 3 ust. 1). W związku z tym pojęcie „rażącego naruszenia interesów konsumenta” można utożsamiać z istotną i nieusprawiedliwioną dysproporcją praw i obowiązków na jego niekorzyść. Ponadto, przy określaniu stopnia naruszenia interesów konsumenta należy stosować nie tylko kryteria obiektywne (np. wielkość poniesionych czy

⁴ Wyrok SN z dnia 13 lipca 2005 r., sygn. akt I CK 832/04.

⁵ Wyrok SN z dnia 8 czerwca 2004 r., sygn. akt I CK 635/03.



grożących strat), lecz również względy subiektywne związane bądź to z przedsiębiorcą (np. renoma firmy), bądź to z konsumentami (np. dzieci). Konieczne jest zbadanie, jaki jest zakres grożących potencjalnemu konsumentowi strat lub niedogodności ⁶.

W dotychczasowym orzecznictwie, dotyczącym uznawania postanowień umowy za niedozwolone kluczym orzeczeniem, powoływanym w uzasadnieniach wielu późniejszych wyroków, jest wyrok Sądu Najwyższego (dalej: SN) z 13 lipca 2005 r., I CK 832/04, w którym dokonano wykładni art. 385¹ k.c. Wskazano w nim, iż rażące naruszenie interesów konsumenta oznacza **nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na jego niekorzyść w określonym stosunku obligacyjnym**, natomiast działanie wbrew dobremu obyczajom w zakresie kształtowania treści stosunku obligacyjnego wyraża się w **tworzeniu przez partnera konsumenta takich klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową tego stosunku**. Obie, wskazane w tym przepisie, formuły prawne służą do oceny tego, czy standardowe klauzule umowne zawarte we wzorcu umownym przekraczają określone przez ustawodawcę granice rzetelności kontraktowej twórcy wzorca w zakresie kształtowania praw i obowiązków konsumenta. W ujęciu proponowanym przez SN, wyznacznikiem dobrych obyczajów jest interes konsumenta w stosunku umownym z przedsiębiorcą. Sprzeczne z dobrymi obyczajami są postanowienia umowne godzące w równowagę kontraktową stron, nierówno rozkładające prawa i obowiązki stron, przy czym ta nierówność ma dotyczyć praw i obowiązków teoretycznie słabszej strony, czyli konsumenta.

Podsumowując, obie wskazane art. 385¹ k.c. formuły prawne (tj. dobre obyczaje oraz rażące naruszenie interesów konsumentów) służą do oceny tego, czy standardowe klauzule umowne zawarte we wzorcu umownym, przekraczają określone przez ustawodawcę granice rzetelności kontraktowej twórcy wzorca w zakresie kształtowania praw i obowiązków konsumenta.

Postanowienia określające główne świadczenia stron

Przez pojęcie „głównych świadczeń stron” należy zasadniczo rozumieć elementy przedmiotowo istotne (*essentialia negotii*) umowy, które przyjmowane są przez strony na zasadzie wyraźnego, a nie domniemanego konsensusu, co wskazuje na indywidualne uzgodnienie treści tych postanowień. Nie ulega wątpliwości, że w praktyce są to postanowienia określające cenę oraz przedmiot świadczeń stron umowy. Za postanowienia określające świadczenia główne stron nie są natomiast uznawane postanowienia dotyczące świadczeń ubocznych, np. odsetki za opóźnienie, lub klauzule, które wywierają wpływ na wysokość świadczenia głównego, np. klauzule waloryzacyjne (*por. wyrok SOKiK z 1 marca 2007 r., XVII AmC 12/06, publik. LEX nr 311031*).

Jak podkreśla się w orzecznictwie Sądu Najwyższego, pojęcie głównych świadczeń stron należy interpretować raczej wąsko, w nawiązaniu do elementów przedmiotowo istotnych umowy. Ustawodawca posłużył się bowiem terminem „postanowienia określające główne świadczenia stron”, a nie zwrotem „dotyczące” takiego świadczenia, który ma szerszy zakres (*por. wyrok SN z 8 czerwca 2004 r., I CK 635/03, LEX nr 846537*). Z drugiej jednak strony należy odnotować pogląd, iż dla określenia pojęcia głównego świadczenia stron nie ma przesądającego znaczenia to, czy dane świadczenie należy do *essentialia negotii* (tj. przedmiotowo istotnych składników treści czynności prawnej). Z tej przyczyny zasięg tego

⁶ Wyrok SA w Warszawie z dnia 13 marca 2014 r., sygn. akt VI ACa 1733/13; wyrok SOKiK z dnia 26 maja 2015 r., sygn. akt XVII AmC 2615/14.



pojęcia musi być zawsze ustalany w sposób zindywidualizowany (branża i specyfika działalności przedsiębiorcy), z uwzględnieniem wszystkich postanowień oraz charakteru i celu zawieranej umowy (wyrok SN z 8 listopada 2012 r., I CSK 49/12).

W niniejszej sprawie **głównym świadczeniem** przedsiębiorcy jest świadczenie na rzecz konsumentów usług rozrywkowych poprzez udostępnianie pola paintballowego w celu zabawy- rywalizacji grupowej. Zaś **głównym świadczeniem** konsumentów jest zapłata za możliwość korzystania z tych usług.

Przesłanka braku indywidualnego uzgodnienia

W przypadku postępowania w sprawie uznania postanowienia za niedozwolone przesłanka braku indywidualnego uzgodnienia nie ma znaczenia wobec abstrakcyjnego charakteru kontroli postanowienia wzorca umowy. Prezes Urzędu, nie bada w niniejszym postępowaniu konkretnych stosunków istniejących pomiędzy kontrahentami, ale wzorzec i treść hipotetycznych stosunków, jakie powstałyby pomiędzy przedsiębiorcą, a potencjalnym konsumentem. Nie ma zatem znaczenia, czy jakaś konkretna umowa była między stronami negocjowana ani nawet czy wzorzec był, czy też nie był zastosowany przy zawieraniu jakiegokolwiek konkretnej umowy. Kontrola ta ma bowiem charakter oceny *ex ante* i **obejmuje wzorzec, nie zaś konkretną umowę**. Istotny jest zatem fakt, że przedsiębiorca wprowadził oceniane wzorce umów do obrotu poprzez wystąpienie z ofertą zawarcia umowy z ich wykorzystaniem.

Postanowienia wymienione w art. 385³ k.c. (tzw. klauzule szare)

Katalog przykładowych klauzul abuzywnych określony w art. 385³ pkt 1 - 23 k.c. zawiera najbardziej typowe i znane z praktyki obrotu postanowienia naruszające równowagę kontraktową stron. Samo jednak zamieszczenie klauzuli wśród postanowień wymienionych w omawianym katalogu nie powinno przesądzać automatycznie o jej niedozwolonym charakterze. Nie jest bowiem wykluczone, iż konkretna klauzula, mimo iż objęta listą, nie ma niedozwolonego charakteru. W konkretnym przypadku może się okazać, iż nie prowadzi ona do rażącego naruszenia interesów konsumentów. Dlatego też katalog klauzul zawarty w art. 385³ k.c. należy traktować jako listę tzw. klauzul szarych. Jak wynika z orzecznictwa Sądu Najwyższego, postanowienie umowne, które zostało umieszczone w przykładowym katalogu nieuczciwych postanowień umownych nie jest *per se* nieuczciwym postanowieniem umownym. Treść tego katalogu nie przesądza statusu danego postanowienia jako niedozwolonego postanowienia umownego (postanowienia wzorca umowy). Wykaz ten należy kwalifikować jako swoistą wskazówkę co do rodzaju postanowień, które mogą budzić zastrzeżenia z punktu widzenia ich zgodności z interesami i uprawnieniami konsumentów⁷.

Ocena poszczególnych postanowień wzorców umownych stosowanych przez przedsiębiorcę :

Ad. pkt I. ppkt 1 - 10 sentencji decyzji.

Zdaniem Prezesa Urzędu, postanowienia wzorców umownych o treści:

⁷ wyrok SN z 11 października 2007 r., III SK 19/07, LEX nr 496411.



ppkt 1: Osoby, które chcą robić zdjęcia w strefie gry muszą poinformować o tym fakcie organizatora oraz muszą mieć założoną maskę ochronną, kamizelkę ostrzegawczą - ponoszą również ryzyko, że przypadkowy strzał kulki paintball-owej może uszkodzić sprzęt fotograficzny/video. Robią to na własną odpowiedzialność i nie będą w przypadku uszkodzenia sprzętu wnosić wobec organizatora żadnych roszczeń;

(Postanowienia § 3 Zasady zachowania na polu, ust. 6 wzorca Regulaminu rozgrywek (dotyczy również strony internetowej Przedsiębiorcy: <http://www.paintballwarszawski.pl/index.regulamin.html>));

ppkt 2: Użytkownik ponosi pełną odpowiedzialność za szkody wyrządzone w wyniku użytkowania markera;

(Postanowienia § 4 Uczestnicy rozgrywki, ust. 1 wzorca Regulaminu rozgrywek (dotyczy również strony internetowej Przedsiębiorcy : <http://www.paintballwarszawski.pl/index.regulamin.html>));

pkt 3: Organizatorzy nie ponoszą jakiegokolwiek odpowiedzialności za wszelkie skutki, wypadki, uszczerbki na zdrowiu, urazy emocjonalne, utratę życia, wszelkie szkody materialne wynikające z udziału w grach i nieprzestrzegania powyższego regulaminu;

(Postanowienia § 5 Postanowienia końcowe, ust. 1 wzorca Regulaminu rozgrywek (dotyczy również strony internetowej Przedsiębiorcy : <http://www.paintballwarszawski.pl/index.regulamin.html>));

ppkt 4: Uczestnik gry oświadcza, że zdaje sobie sprawę z ryzyka udziału w grze Paintballowej, w której uczestniczy wyłącznie na własną odpowiedzialność i w razie jakichkolwiek nieszczęśliwych zdarzeń nie będzie wnosił roszczeń do organizatora;

(Postanowienia § 5 Postanowienia końcowe, ust. 2 wzorca Regulaminu rozgrywek (dotyczy również strony internetowej Przedsiębiorcy : <http://www.paintballwarszawski.pl/index.regulamin.html>));

ppkt 5: Każdy gracz bierze udział dobrowolnie i gra na własną odpowiedzialność, każdy gracz jest świadom ryzyka na jakie się naraża w trakcie gry. Sugerowane jest wykupienie ubezpieczenia dla sportów ekstremalnych we własnym zakresie;

(Postanowienia § 5 Postanowienia końcowe, ust. 3 wzorca Regulaminu rozgrywek (dotyczy również strony internetowej Przedsiębiorcy : <http://www.paintballwarszawski.pl/index.regulamin.html>));

ppkt 6: Organizator nie odpowiada za szkody wynikłe na zdrowiu i sprzęcie uczestników gry paintballowej;

(Postanowienia § 5 Postanowienia końcowe, ust. 5 wzorca Regulaminu rozgrywek (dotyczy również strony internetowej Przedsiębiorcy : <http://www.paintballwarszawski.pl/index.regulamin.html>));

ppkt 7: OŚWIADCZAM, iż zdaję sobie sprawę z ryzyka udziału w grze Paintball, w której uczestniczę wyłącznie na własną odpowiedzialność i w razie jakichkolwiek nieszczęśliwych zdarzeń nie będę wnosił roszczeń do organizatora;

(Postanowienia 1. akapitu wzorca Oświadczenia uczestnika rozgrywek paintballowych (dotyczy również strony internetowej Przedsiębiorcy : <http://www.paintballwarszawski.pl/index.regulamin.html>));

ppkt 8: (...) biorę na siebie pełną odpowiedzialność za wszelkie ewentualne szkody wyrządzone w wyniku niewłaściwego użytkowania markera paintballowego;



(Postanowienia 2. akapitu tiret 4. wzorca Oświadczenia uczestnika rozgrywek paintballowych (dotyczy również strony internetowej Przedsiębiorcy: <http://www.paintballwarszawski.pl/index.regulamin.html>));

ppkt 9: *od momentu wypożyczenia do momentu oddania zestawu jestem za niego oraz wszelkie szkody wyrządzone w wyniku niewłaściwego użytkowania w pełni odpowiedzialny;*

(Postanowienia 2. akapitu tiret 9. wzorca Oświadczenia uczestnika rozgrywek paintballowych (dotyczy również strony internetowej Przedsiębiorcy: <http://www.paintballwarszawski.pl/index.regulamin.html>));

ppkt 10: (...) *Biorąc pod uwagę powyższe, zezwalam mojemu dziecku / osobie nad którą sprawuję prawną opiekę* na udział w grze, podczas której powinien on / powinna ona* przestrzegać wszystkich postanowień Regulaminu i biorę na siebie pełną odpowiedzialność za spowodowanie przez moje dziecko / osobę nad którą sprawuję prawną opiekę* zdarzeń będących wynikiem jego nie przestrzegania. Oświadczam, że moje dziecko / osoba nad którą sprawuję prawną opiekę* otrzymało sprzęt sprawny, wolny od wad, spełniający wszystkie wymogi bezpieczeństwa i nie mam co do niego żadnych zastrzeżeń, a w przypadku jego zniszczenia lub uszkodzenia przez moje dziecko / osobę nad którą sprawuję prawną opiekę* pokryję w pełni koszty jego naprawy lub, w przypadku niemożności jej dokonania, koszty zakupu nowego sprzętu. (...) (*niepotrzebne skreślić)*

CZYTELNY PODPIS

.....

(Postanowienia wzorca Oświadczenia rodzica/opiekuna niepełnoletniego uczestnika rekreacyjnych gier paintballowych (dotyczy również strony internetowej Przedsiębiorcy : <http://www.paintballwarszawski.pl/oswiadczenie.docx>));

naruszają art. 385¹ § 1 k.c., co narusza zakaz stosowania we wzorcach umów zawieranych z konsumentami niedozwolonych postanowień umownych, o którym mowa w art. 23a uokik.

Przenosząc powyższe stwierdzenie na treść zakwestionowanych postanowień, na wstępie stwierdzić należy, iż prowadzenie działalności gospodarczej, czyli wszelkiej działalności produkcyjnej, usługowej lub handlowej prowadzonej w celach zarobkowych, wiąże się z występowaniem po stronie przedsiębiorcy różnych ryzyk, do których należy również ryzyko zaistnienia zdarzeń, z którymi przepisy prawa wiążą określone skutki. Zasady ponoszenia odpowiedzialności oraz określenie podmiotów odpowiedzialnych za skutki zdarzeń regulują przepisy prawa, które jednakże w części dotyczącej odpowiedzialności cywilnej mają charakter względnie obowiązujący, tzn. mogą być, co do zasady modyfikowane wolą stron umowy.

Treść zakwestionowanych postanowień jw., dotyczy rozkładu ryzyka wystąpienia skutków zdarzeń związanych z korzystaniem przez konsumentów z usług Adama Ducha, a co za tym idzie, odpowiedzialności za szkody związane z korzystaniem z oferowanych im atrakcji.

Sprzeczność z dobrymi obyczajami

W niniejszej sprawie, za „dobry obyczaj” przy zawieraniu umów, w związku z działalnością prowadzoną przez przedsiębiorcę, należy uznać jednoznaczne i konkretne, a przy tym z



poszanowaniem słuszných praw kontrahenta - konsumenta, określenie we wzorcach umów Regulaminie i Oświadczeniach tych elementów umowy, które wpływają bezpośrednio na sytuację konsumenta - kontrahenta przedsiębiorcy, tj. precyzyjne i niebudzące wątpliwości zasady korzystania z oferowanych usług na polu paintballowym, w tym zasady odpowiedzialności konsumenta i przedsiębiorcy w związku z udostępnianiem i korzystaniem z tych usług.

Zakwestionowane postanowienia wzorców umownych przerzucają na konsumenta odpowiedzialność za szkody, bez rozróżnienia, czy chodzi o szkodę na osobie, czy z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, mowa jest w nich bowiem o korzystaniu z usług *na własną odpowiedzialność*. Co więcej, treścią zakwestionowanych postanowień, przedsiębiorca narzuca konsumentom zrzeczenie się roszczeń wobec organizatora rozgrywek, w razie zaistnienia określonych zdarzeń. Adam Duch z góry przerzucił na konsumentów ryzyko w postaci odpowiedzialności za skutki zdarzeń mających związek ze świadczonymi przez niego usługami. Przywołane postanowienia, uwalniają od tej odpowiedzialności przedsiębiorcę, w sytuacji, gdy do zdarzenia dojdzie wskutek *przypadkowych wystrzałów kulek paintballowych, uszkodzenia sprzętu, niewłaściwego użytkowania markera, wypadku, uszczerbku na zdrowiu, urazu emocjonalnego, utraty życia, nieprzestrzegania regulaminu*.

Przedsiębiorca zamieścił zakwestionowane postanowienia w treści zredagowanych przez siebie wzorców umownych, zamieszczonych dodatkowo pod adresem internetowym <http://www.paintballwarszawski.pl/index.html> i w ramach jej właściwych podstron. Przesądza to o tym, iż postanowienia te ukształtowane zostały jednostronnie przez niego samego, a konsumenci nie mieli żadnego wpływu na ich treść, tym bardziej - nie mieli sposobności negocjacji ich treści z kontrahentem.

Dla stwierdzenia abuzywności przedmiotowych postanowień konieczne jest ustalenie, jak wyglądałyby prawa i obowiązki konsumenta w sytuacji braku zakwestionowanych klauzul. Jak stwierdził Sąd Najwyższy: *„jeżeli przepisy ogólne stawiają konsumenta w lepszej sytuacji niż postanowienia wzorca umowy proponowanego przez przedsiębiorcę, to w zasadzie postanowienia te należy uznać za niedozwolone. Odstępstwo od tej zasady możliwe jest tylko, o ile zmiana jest uzasadniona specyfiką wzajemnych świadczeń lub jest kompensowana innymi postanowieniami umowy⁸”*.

Zastosowanie znajdzie tu zatem ogólny przepis dotyczący odpowiedzialności kontraktowej przy wykonywaniu zobowiązań wzajemnych, tj. art. 471 k.c., z którego wynika, że dłużnik obowiązany jest do naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, chyba że niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi. Art. 472 k.c. stanowi z kolei, że jeżeli ze szczególnego przepisu ustawy albo z czynności prawnej nie wynika nic innego, dłużnik odpowiedzialny jest za niezachowanie należytej staranności. Art. 355 § 1 KC dookreśla, iż dłużnik obowiązany jest do staranności ogólnie wymaganej w stosunkach danego rodzaju (należyta staranność), a § 2 tego samego przepisu - że należyta staranność dłużnika w zakresie prowadzonej przez niego działalności gospodarczej określa się przy uwzględnieniu zawodowego charakteru tej działalności.

⁸ wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19.03.2007r. sygn. akt III SK 21/06 oraz z dnia 11.10.2007 sygn. akt III SK 9/07



Przepis art. 471 k.c. ma charakter względnie obowiązujący, zatem, co do zasady, możliwa jest umowna modyfikacja zasad tej odpowiedzialności (taka zdaje się być intencja Przedsiębiorcy, który chce odebrać od konsumentów oświadczenia o zakwestionowanej treści), w tym poprzez jej ograniczenie ze wskazanych przyczyn.

Poza reżimem odpowiedzialności kontraktowej, w okolicznościach niniejszej sprawy może dojść również do odpowiedzialności z tytułu deliktu. To samo zdarzenie może bowiem skutkować powstaniem roszczenia o naprawienie szkody wyrządzonej czynem niedozwolonym, jak i roszczenia o naprawienie szkody powstałej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania. Ma to miejsce, gdy naruszenie jest bezprawne, czyli wówczas, gdy jednocześnie z naruszeniem obowiązku umownego następuje naruszenie obowiązku powszechnego ciążącego na każdym⁹. Przepisy dotyczące odpowiedzialności deliktowej uregulowane są w art. 415-445 k.c. Zgodnie z art. 415 k.c. *kto z winy swojej wyrządził drugiemu szkodę obowiązany jest do jej naprawienia*. Zgodnie z art. 443 k.c. strony mogą w umowie wyłączyć roszczenia z tytułu odpowiedzialności deliktowej i przewidzieć wyłączność reżimu kontraktowego jako podstawy przyszłych roszczeń wynikających z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania.

Jednakże możliwość dokonywania modyfikacji przez strony umowy zasad odpowiedzialności, zarówno na gruncie odpowiedzialności z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, jak i z tytułu deliktu, w przypadku gdy jedną stroną umowy jest konsument, wyklucza art. 385³ pkt 1 i 2 k.c., który wskazuje, iż : *w razie wątpliwości uważa się, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są te, które w szczególności:*

- 1. wyłączają lub ograniczają odpowiedzialność względem konsumenta za szkody na osobie;*
- 2. wyłączają lub ograniczają odpowiedzialność względem konsumenta za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania.*

W ocenie Prezesa Urzędu, działania Adama Ducha, polegające na wprowadzeniu do treści wzorców umownych jw. postanowień, które modyfikują w ten sposób zakres odpowiedzialności stron stosunku umownego, iż praktycznie obciążają tą odpowiedzialnością tylko konsumenta w sytuacji zaistnienia szkody osobowej lub rzeczowej - w świetle ww. przepisów prawa oraz okoliczności sprawy nie znajdują żadnego uzasadnienia i stanowią naruszenie dobrych obyczajów, gdyż nierównomiernie obciążają skutkami realizacji zawartej umowy tylko jedną jej stronę- konsumenta.

Zakres obowiązków konsumenta wynikających z treści wyżej zakwestionowanych postanowień, w porównaniu do regulacji ustawowych, wskazuje na nieuzasadnione pogorszenie jego sytuacji. W przedmiotowej sprawie przedsiębiorca powinien ponosić odpowiedzialność za należyte wykonanie zobowiązania, w tym poprzez stworzenie konsumentowi, w każdej sytuacji, warunków do bezpiecznego korzystania z oferowanych atrakcji, szczególnie w zakresie dotyczącym sprawności powierzanego sprzętu i akcesoriów. W tym zakresie, na przedsiębiorcy powinno spoczywać ryzyko zdarzeń, które mogą mieć miejsce na jego terenie i które mogą zostać zakwalifikowane jako niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania, przy uwzględnieniu, iż działania przedsiębiorcy musi cechować co najmniej należyta staranność, którą określa się przy uwzględnieniu

⁹ wyrok SN z dnia 14 lutego 2013 roku, II CNP 50/12

zawodowego charakteru tej działalności. Brak jest jakichkolwiek podstaw do przerzucenia tego ryzyka na konsumenta, którego obciąża obowiązek zapłaty ceny za usługi.

Przechodząc do uzasadniania porównania ustawowych zasad odpowiedzialności za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania z tymi wprowadzonymi w zakwestionowanych postanowieniach, na wstępie stwierdzić należy, iż ustawy obowiązek odpowiedzialności za szkodę (zarówno na osobie jak i na majątku), która miała miejsce w związku ze świadczeniem usług przez przedsiębiorcę spoczywa na podmiocie, którego zawinione działania (zaniechania) pozostają w związku przyczynowym z powstaniem szkody. Jak z powyższego wynika ustawodawca nie uzależnił tej odpowiedzialności od żadnych dodatkowych okoliczności, w tym dotyczących sposobu współdziałania strony przy wykonaniu zobowiązania. Oznacza to, że odpowiedzialność przedsiębiorcy nie jest wyłączona już tylko z tej przyczyny, że konsument nie respektował jego wzorców umownych albo nie słuchał poleceń instruktorów. Natomiast zakwestionowane postanowienia stosowane przez Adama Duchę, odpowiedzialnością za wszelką szkodę obciążają tylko konsumentów, o ile jednocześnie doszło do nieprzestrzegania rzeczonych wzorców umownych po ich stronie. Zatem, porównanie regulacji ustawowych i tych zamieszczonych w kwestionowanych postanowieniach prowadzi do wniosku, iż prawa i obowiązki konsumentów uregulowane w treści zakwestionowanych postanowień są dla konsumentów mniej korzystne niż regulacje ustawowe. Jednocześnie, w ocenie Prezesa Urzędu, przerzucenie na konsumentów w takich przypadkach ciężaru odpowiedzialności nie jest uzasadnione ani specyfiką wzajemnych świadczeń, ani też nie jest kompensowane innymi postanowieniami umowy. Usługi rozrywkowe, świadczone przez Adama Duchę nie należą bowiem ani do sportów ekstremalnych ani też o wysokim stopniu ryzyka, co najwyżej stopień ryzyka można określić jako podwyższony. Brak jest zatem szczególnych okoliczności, które uzasadniałyby przerzucenie na konsumentów skutków zdarzeń, które mogą mieć miejsce na terenie przedsiębiorcy, również w sytuacji nieprzestrzegania przez nich wzorców umownych.

Nierespektowanie treści ww. wzorców umownych może wiązać się z określonymi konsekwencjami dla konsumentów, ale w świetle obowiązujących przepisów prawa, nie polegają one na zwolnieniu z wszelkiej odpowiedzialności przedsiębiorcy i przerzuceniu jej wyłącznie na jego kontrahenta- konsumenta. Przepis art. 354 § 1 i § 2 k.c. zobowiązuje obydwie strony umowy do współdziałania przy jej wykonywaniu. Zgodnie z jego treścią, wierzyciel ma obowiązek współdziałania przy wykonaniu zobowiązania zgodnie z treścią zobowiązania i w sposób odpowiadający jego celowi społeczno - gospodarczemu oraz zasadami współżycia społecznego, a nadto w sposób odpowiadający ustalonym zwyczajom. Brak współdziałania przy wykonywaniu umowy może narazić poszkodowanego konsumenta na zarzut przyczynienia się do powstania szkody, co skutkować może proporcjonalnym zmniejszeniem odszkodowania stosownie do okoliczności, a zwłaszcza do stopnia winy obu stron (art. 362 k.c.), a nawet w niektórych przypadkach uznać 100 % przyczynienia się do szkody po stronie konsumenta. W nawiązaniu do powyższego, nierespektowanie wzorców umownych przez konsumenta może (ale nie musi) zostać zakwalifikowane jako brak współdziałania w wykonaniu zobowiązania. Nie można bowiem z góry zakładać, że konsument (rodzic / opiekun osoby niepełnoletniej) musi dokładnie wiedzieć w jaki sposób korzystać z usług przedsiębiorcy. Wręcz przeciwnie, konsument, pomimo znajomości wzorca umownego może nadal nie wiedzieć, jakie zachowania są na polu paintballowym



preferowane, a jakie mogą narazić go na niebezpieczeństwo. Stwierdzić należy, iż możliwe są sytuacje w których działania konsumenta ocenione zostaną jako przyczynienie do powstania szkody, ale obok tej przyczyny istnieć będzie również druga przyczyna - zawinione działanie (zaniechanie) przedsiębiorcy, który powinien przewidzieć możliwe zagrożenia na terenie prowadzonej działalności gospodarczej. W takiej sytuacji, chociaż odpowiedzialność za skutki zdarzenia nadal spoczywać będzie na przedsiębiorcy, to odszkodowanie należne konsumentowi może zostać proporcjonalnie zmniejszone (w stosunku do stopnia przyczynienia się konsumenta do powstania szkody). Stąd też, skoro Adam Duch zdecydował się uregulować we wzorcach umownych zasady bezpieczeństwa (zasady zachowania na polu paintballowym) w kontekście świadczonych usług, to ich postanowienia muszą mieć na tyle uniwersalny charakter, że zawierać powinny prawidłowe regulacje w odniesieniu do wszystkich stanów faktycznych. W tym przypadku tak nie jest, stąd uzasadnione jest stanowisko o naruszeniu dobrych obyczajów treścią zakwestionowanych postanowień wzorców umowy.

Główne świadczenia stron

W niniejszej sprawie głównym świadczeniem przedsiębiorcy jest oferowanie konsumentom usług korzystania z rozrywek na polu paintballowym, zaś głównym świadczeniem konsumenta jest zapłata ceny na te usługi. Zatem, kwestionowane wyżej postanowienia dotyczące rozkładu ryzyka mogącego wynikać ze skutków zdarzeń związanych z korzystaniem przez konsumentów z usług Adama Ducha, a co za tym idzie, odpowiedzialności za szkodę związaną z korzystaniem z oferowanych im atrakcji nie określają głównych świadczeń stron.

Rażące naruszenie interesów konsumenta

W przedmiotowym przypadku rażące naruszenie interesów konsumentów może polegać m.in. na tym, że stosując kwestionowane postanowienie przedsiębiorca dąży do przerzucenia na konsumentów odpowiedzialności za wszelkie zdarzenia, które mogą powodować szkody w trakcie korzystania z jego usług, a do których nie we wszystkich okolicznościach konsument się przyczynił. Ponadto rażące naruszenie interesów konsumentów może polegać również na braku pewności co do kształtu stosunku prawnego wiążącego konsumenta, z uwagi na dowolność i arbitralność decyzji przedsiębiorcy co do ustalania zasad tej odpowiedzialności, poza kontrolą lub wiedzą konsumenta. Przedsiębiorca tym samym jednostronnie kształtuje odpowiedzialność za zdarzenia zaistniałe w trakcie korzystania przez konsumenta z jego usług, co może rażąco naruszać interesy konsumentów.

Tym samym zasadne jest uznanie, że zakwestionowane w pkt I ppkt 1-10 sentencji decyzji postanowienia wzorców umów stosowane przez Adama Ducha stanowią niedozwolone postanowienia umowne, o których mowa w art. 385¹ i 385³ k.c. a tym sam zasadne jest uznanie, że działania przedsiębiorcy naruszają art. 23 a ustawy okik

Ad. pkt I. ppkt 11-12 sentencji decyzji.

Zdaniem Prezesa Urzędu, postanowienia wzorców umownych o treści:



ppkt 11: Osoby będące pod wpływem alkoholu oraz osoby, które złamią którykolwiek z punktów regulaminu, w szczególności punkty odnoszące się do bezpieczeństwa innych ludzi lub zwierząt zostaną natychmiast wydalone z pola gry, bez możliwości zwrotu kosztów za wypożyczony sprzęt lub niewykorzystane kulki;

(Postanowienia § 4 Uczestnicy rozgrywki, ust. 7 wzorca Regulaminu rozgrywek (dotyczy również strony internetowej Przedsiębiorcy: <http://www.paintballwarszawski.pl/index.regulamin.html>));

ppkt 12: Złamanie, któregokolwiek z punktów regulaminu będzie skutkowało natychmiastowym wykluczeniem takiego uczestnika z pola gry, bez możliwości wnoszenia roszczeń o zwrot kosztów za niewykorzystane kulki;

(Postanowienia § 5 Postanowienia końcowe, ust. 4 wzorca Regulaminu rozgrywek (dotyczy również strony internetowej Przedsiębiorcy: <http://www.paintballwarszawski.pl/index.regulamin.html>));

naruszają art. 385¹ § 1 k.c., co narusza zakaz stosowania we wzorcach umów zawieranych z konsumentami niedozwolonych postanowień umownych, o którym mowa w art. 23a uokik.

Prowadzenie działalności gospodarczej w celach zarobkowych poprzez oferowanie konsumentom konkretnego rodzaju usług wiąże się z określeniem przez przedsiębiorcę, w jego własnym interesie, a także w interesie konsumentów, zasad i warunków świadczenia tych usług.

Określenie tych zasad znajduje się we wzorcach umownych, których autorem jest przedsiębiorca. Jedną z tych zasad jest przyznanie sobie możliwości dokonywania oceny zachowania konsumenta na polu paintballowym skutkujące jednostronnym uznaniem, iż zachowanie takie narusza Regulamin, co w konsekwencji skutkuje usunięciem konsumenta z tego pola, bez możliwości ubiegania się o niewykorzystaną część świadczenia, za którą konsument zapłacił.

Sprzeczność z dobrymi obyczajami

Z analizowanych postanowień wynika, że przedsiębiorca przyznaje sobie uprawnienie do podjęcia jednostronnej decyzji w przedmiocie wydalenia gracza z pola gry, niezwracania kosztów za niewykorzystane kulki paintballowe / kosztów za wypożyczony sprzęt, gdy konsument nie stosuje się do postanowień Regulaminu. W sposób jednoznaczny i bezwarunkowy zatem został wyłączony obowiązek przedsiębiorcy w przedmiocie zwrotu konsumentom uprzednio wniesionych przez nich opłat.

Dobre obyczaje (w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c.) w niniejszej sprawie wymagają, aby przy kształtowaniu treści stosunku zobowiązaniowego rozumianego, jako wprowadzanie do wzorca postanowień umownych, nie wprowadzać takich, które godzą w równowagę kontraktową stron tego stosunku, w szczególności przyznają przedsiębiorcy jednostronne uprawnienie do kształtowania treści stosunku oraz zakresu praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta.

Art. 385³ pkt 8 k.c. stanowi, że w razie wątpliwości za niedozwolone postanowienia umowne uważa się te, które w szczególności uzależniają spełnienie świadczenia od



okoliczności zależnych tylko od woli kontrahenta konsumenta. Z kolei, art. 385³ pkt 11 k.c. stanowi, że w razie wątpliwości uważa się, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są te, które przyznają tylko kontrahentowi konsumenta uprawnienie do stwierdzenia zgodności świadczenia z umową.

Przenosząc te rozważania na grunt niniejszej sprawy, należy zauważyć, że konsument przystępując do umowy, powinien mieć pewność realizacji świadczenia przez przedsiębiorcę i znać wszelkie możliwe przyczyny ewentualnego niewykonania z jego strony zobowiązania. Zapisy wzorców umownych winny być sformułowane w jasny i precyzyjny sposób, nienastręczający interpretacyjnych wątpliwości w kwestii możliwości odmowy realizacji usługi przez jakąkolwiek stronę zawartego kontraktu w przedmiocie świadczenia usług rekreacyjnych. Na tle przywołanego przepisu zakazane jest regulowanie stosunku zobowiązaniowego z konsumentem w taki sposób, że pewne okoliczności pozostawia się w gestii, do indywidualnej oceny, do arbitralnej decyzji przedsiębiorcy, bez wskazania obiektywnych kryteriów, czy przesłanek, do których stosowania przedsiębiorca na podstawie umowy byłby zobowiązany. Postanowienia umowne przyznające przedsiębiorcy możliwość podjęcia jednostronnej decyzji, co do wydalenia konsumenta z terenu pola paintballowego naruszają ww. uprawnienia konsumenta i są sprzeczne z dobrymi obyczajami. W zakwestionowanych postanowieniach przedsiębiorca przyznaje sobie kompetencje do stwierdzenia, czy zachowanie konsumenta jest zgodne z postanowieniami wzorca umownego Regulaminu, a w razie uznania, że tak nie jest, zastrzega sobie prawo do wydalenia konsumenta bez możliwości zwrotu poniesionej przez niego opłaty, choćby w części.

Dla stwierdzenia abuzywności przedmiotowych postanowień konieczne jest ustalenie, jak wyglądałyby prawa i obowiązki konsumenta w sytuacji braku zakwestionowanych klauzul. Jak stwierdził Sąd Najwyższy: „jeżeli przepisy ogólne stawiają konsumenta w lepszej sytuacji niż postanowienia wzorca umowy proponowanego przez przedsiębiorcę, to w zasadzie postanowienia te należy uznać za niedozwolone. Odstępstwo od tej zasady możliwe jest tylko, o ile zmiana jest uzasadniona specyfiką wzajemnych świadczeń lub jest kompensowana innymi postanowieniami umowy”¹⁰.

W ocenie Prezesa Urzędu, działania przedsiębiorcy, polegające na wprowadzeniu do treści wzorca umownego postanowień jw., które uprawniają go do usunięcia konsumenta z terenu rekreacyjnego, w sytuacji nieprzestrzegania jakiegokolwiek postanowienia rzeczowego Regulaminu (w szczególności punktów dotyczących bezpieczeństwa innych ludzi lub zwierząt) i bez uwzględnienia różnych wariantów faktycznych, jak przykładowa niezajomość przez konsumenta zasad postępowania / sposobu korzystania z usług przedsiębiorcy nie znajduje żadnego uzasadnienia. W sytuacji braku komunikatu poprzedzającego wydalenie z pola paintballowego ze strony pracownika przedsiębiorcy, a dotyczącego zmiany sposobu korzystania z usług np. w formie kilkurazowego ostrzeżenia przez instruktora w sytuacji nieprawidłowego wykonywania czynności rekreacyjnych, stawia konsumenta w pozycji niekorzystnej względem przedsiębiorcy i nie pozwala na ewentualną korektę swojego zachowania. Zakres obowiązków konsumenta - tj. bezwzględnej znajomości zasad zachowywania się na polu paintballowym - wynikający z

¹⁰ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19.03.2007r., sygn. akt III SK 21/06 oraz z dnia 11.10.2007r., sygn. akt III SK 9/07



treści ww. wzorca Regulaminu, w porównaniu do uprawnienia po stronie przedsiębiorcy do arbitralnego decydowania o należytej, bądź nienależytej wykonalności postanowień przywołanego wzorca - wskazuje na nieuzasadnione pogorszenie sytuacji konsumenta i nierówność podmiotów w obrębie stosunku obligacyjnego w przedmiocie świadczenia-korzystania z usług rekreacyjnych, co stanowi o naruszeniu dobrych obyczajów.

Główne świadczenia stron

W niniejszej sprawie głównym świadczeniem przedsiębiorcy jest oferowanie konsumentom usług korzystania z rozrywek na polu paintballowym, zaś głównym świadczeniem konsumenta jest zapłata ceny na te usługi. Zatem kwestionowane wyżej postanowienia dotyczące przyznania sobie przez przedsiębiorcę uprawnienie do podjęcia jednostronnej decyzji w przedmiocie wydalenia gracza z pola gry, niezwracania kosztów za niewykorzystane kulki paintballowe / kosztów za wypożyczony sprzęt, gdy konsument nie stosuje się do postanowień Regulaminu, nie określają one głównych świadczeń stron.

Rażące naruszenie interesów konsumenta

Rażące naruszenie interesów konsumenta może przejawiać się w nieusprawiedliwionej dysproporcji praw i obowiązków stron, wynikających z umowy, na niekorzyść konsumenta. W doktrynie trafnie akcentowane jest kryterium lojalności kontraktowej. Pojęcie rażącego naruszenia interesów konsumenta nie jest ograniczone tylko do wymiaru czysto ekonomicznego, ale obejmuje także naruszenie zasad rzetelności i uczciwości oraz równowagi, zwłaszcza na niekorzyść strony słabszej, która nie potrafi skorzystać z przysługujących jej uprawnień.

Art. 385³ pkt 13 k.c. stanowi, że w razie wątpliwości uważa się, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są te, które w szczególności przewidują utratę prawa żądania zwrotu świadczenia konsumenta spełnionego wcześniej niż świadczenie kontrahenta, gdy strony wypowiadają, rozwiązują lub odstępują od umowy.

W niniejszej sprawie, przedsiębiorca zastrzegając na swoją rzecz możliwość wydalenia graczy z pola paintballowego, bez zwrotu poniesionych kosztów za wypożyczony sprzęt lub niewykorzystane kulki paintballowe, rażąco narusza interesy konsumenta. Postanowienia analizowanego wzorca umownego dopuszczają bowiem możliwość zatrzymania świadczenia pieniężnego uiszczonego w całości przez konsumenta - niezależnie, czy skorzystał z usługi w całości, czy w części, a co równie ważne - w razie podjęcia przez przedsiębiorcę arbitralnej decyzji dotyczącej tego, czy konsument złamał postanowienia ww. Regulaminu (w tym zasady bezpieczeństwa), czy też nie. Nie kwestionując prawa przedsiębiorcy do zapewniania bezpieczeństwa osobom korzystającym z obiektu oraz samej osobie, która narusza postanowienia obowiązujących wzorców umownych w różnorodnym zakresie, przedsiębiorca nie powinien zatrzymywać całej kwoty opłaty uiszczonej przez osobę, wobec której zastosowano wydalenie. Osoba usunięta z obiektu rekreacyjnego ma prawo domagać się zwrotu całości uiszczonej kwoty lub jej proporcjonalności stosownie do wykorzystanego czasu na terenie pola paintballowego. Pozbawienie konsumenta prawa żądania zwrotu zapłaty za świadczenie, z którego nie skorzystał, nawet jeśli nieumyślnie przyczynił się do niemożności korzystania z usług przedsiębiorcy, narusza zasadę ekwiwalentności świadczeń stron umowy zawartej pomiędzy przedsiębiorcą a



konsumentem, jako słabszym uczestnikiem tego stosunku zobowiązaniowego. Skoro bowiem Adam Duch nie spełnia swojego świadczenia na rzecz konsumenta w przypadku wydalenia go z pola gry, nie ma prawa żądać za nie zapłaty.

Tym samym zasadne jest uznanie, że zakwestionowane w pkt I ppkt 11-12 sentencji decyzji postanowienia wzorców umów stosowane przez Adama Ducha stanowią niedozwolone postanowienia umowne, o których mowa w art. 385¹ i 385³ k.c. a tym sam zasadne jest uznanie, że działania przedsiębiorcy naruszają art. 23a ustawy okik.

Ad. pkt I. ppkt 13-14 sentencji decyzji.

Zdaniem Prezesa Urzędu, postanowienia wzorców umownych o treści:

ppkt13: *Użytkownik oświadcza, że otrzymał kompletny wolny od wad zestaw do gry i nie ma co do niego żadnych zastrzeżeń;*

(Postanowienia § 4 Uczestnicy rozgrywki, ust. 2 wzorca Regulaminu rozgrywek (dotyczy również strony internetowej Przedsiębiorcy: <http://www.paintballwarszawski.pl/index.regulamin.html>));

ppkt 14: *(...) otrzymałem sprzęt sprawny, wolny od wad, spełniający wszystkie wymogi bezpieczeństwa i nie mam co do niego żadnych zastrzeżeń;*

(Postanowienia tiret 6. Oświadczenia uczestnika rozgrywek paintballowych (dotyczy również strony internetowej Przedsiębiorcy: <http://www.paintballwarszawski.pl/index.regulamin.html>),

stanowią naruszenie art. 385¹ § 1 k.c., co narusza zakaz stosowania we wzorcach umów zawieranych z konsumentami niedozwolonych postanowień umownych, o którym mowa w art. 23a uokik.

Na wstępie stwierdzić należy, iż prowadzenie działalności gospodarczej w celach zarobkowych poprzez oferowanie konsumentom konkretnego rodzaju usług wiąże się z określeniem przez przedsiębiorcę, w jego własnym interesie, a także w interesie konsumentów zasad i warunków świadczenia tych usług.

Określenie tych zasad znajduje się we wzorcach umownych, których autorem jest przedsiębiorca. Jedną z tych zasad jest wymóg złożenia przez konsumenta Oświadczenia, w którym przyjmując sprzęt do gry, nie mając w tym zakresie wiadomości specjalnych potwierdza, iż spełnia on wszystkie wymogi bezpieczeństwa i nie posiada wad, co w konsekwencji, gdyby w czasie gry ten sprzęt okazał się wadliwy, pozbawia konsumenta prawa do reklamowania go u przedsiębiorcy, jako nie spełniającego swojej roli w zabawie i prawa żądania zwrotu uiszczony kwoty wskutek braku realizacji usługi.

Sprzeczność z dobrymi obyczajami

Z analizowanych postanowień wynika, że przedsiębiorca wymaga od konsumenta, aby odbierając sprzęt do gry na polu paintballowym potwierdził jego sprawność techniczną i przydatność do gry.



Dobre obyczaje (w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c.) w niniejszej sprawie wymagają, aby przy kształtowaniu treści stosunku zobowiązaniowego nie wprowadzać do wzorca takich postanowień umownych, które godzą w równowagę kontraktową stron tego stosunku, w szczególności przerzucają na konsumenta odpowiedzialność za prawidłowe działanie użyczonego mu do gry sprzętu, pozbawiając go możliwości reklamowania w przypadku, gdy nie będzie miał możliwości skorzystania z usług.

To przedsiębiorca, jako profesjonalista organizujący usługi gry na polu paintballowym ma obowiązek sprawdzenia wydawanego sprzętu i to na nim, a nie na konsumencie, jako nieprofesjonalistę, spoczywać powinien obowiązek prawidłowego i bezpiecznego działania tego sprzętu.

W przypadku powyżej kwestionowanych postanowień, które dotyczą nałożenia na konsumenta obowiązku sprawdzenia stanu technicznego zestawu do gry, weryfikacji, czy nie ma on uszkodzeń mechanicznych i posłużenie się koniunkcją, że brak zastrzeżeń co do stanu sprzętu jest równoznaczne z niewadliwością sprzętu i spełnieniem przez niego co do zasady rygorystycznych wymogów bezpieczeństwa, narusza dobre obyczaje o których mowa w art. 385¹ § 1 k.c.

Wskazać należy, iż istota dobrych obyczajów tkwi w szeroko rozumianym szacunku dla drugiego człowieka oraz w rzetelnym traktowaniu słabszej, co do zasady, strony stosunków kontraktowych, jak równorzędnego partnera umowy. Z takim rozumieniem dobrych obyczajów kłóci się zatem takie postępowanie, którego celem jest przerzucanie obowiązków profesjonalisty na konsumenta w zakresie fachowej oceny poziomu sprawności urządzenia wykorzystywanego podczas rozgrywki paintballowej, niezbędnego wszak do realizacji usługi. Jako sprzeczne z akceptowanymi standardami działania uznać należy działania przedsiębiorcy, polegające na dorozumianym przerzuceniu na konsumenta odpowiedzialności za sprawność wydanego mu przez kontrahenta urządzenia, z równoczesnym ograniczeniem możliwości sygnalizowania przez konsumenta nieprawidłowości i zastrzeżeń, co do prawidłowej funkcjonalności wydanego mu ekwipunku.

Przechodząc do oceny ww. postanowień, należy stwierdzić, że przedsiębiorca przerzuca na konsumenta część swoich obowiązków, które powinien spełnić zawierając z konsumentem umowę w zakresie świadczenia usług typu paintball. Dobrymi obyczajami, przyjętymi w obrocie gospodarczym, z pewnością są obowiązki nałożone na przedsiębiorców z zakresu wydania konsumentowi urządzeń, czy innych przedmiotów, przy pomocy których usługa jest realizowana, w szczególności wydania sprawnego technicznie ekwipunku (co ma niebywałe znaczenie przy świadczeniu usług o podwyższonym stopniu ryzyka, jakim niewątpliwie jest rozgrywka w ramach *paintball*), za skorzystanie z którego konsument uiszczył opłatę w przewidywanej wysokości, w stanie umożliwiającym ich prawidłową pracę. Zdaniem Prezesa Urzędu, obowiązek weryfikacji, czy oferowany konsumentom sprzęt spełnia wymogi bezpieczeństwa, czy jest wolny od wad leży po stronie przedsiębiorcy. Konsument nie ma wiedzy ani możliwości technicznych sprawdzenia tego ekwipunku pod kątem rygorystycznych wymogów bezpieczeństwa, w tym czy nastąpiło jego uszkodzenie mechaniczne, zatem nie można uznać, że odbiór urządzenia przez konsumenta jest równoznaczny z dorozumianym dopełnieniem przez przedsiębiorcę wszystkich wymogów bezpieczeństwa w kontekście funkcjonalności urządzenia (również tych, związanych ze specyfikacją techniczną).



Wskazania wymaga, że SOKiK w wyroku z dnia 9 lutego 2005 r. w sprawie o sygn. akt XVII AmC 112/04 uznał za niedozwoloną klauzulę o treści: „Nabywca potwierdza, że otrzymał w/w pojazd kompletny i sprawny technicznie, bez wad a w szczególności sprawdził wraz ze sprzedawcą sprawność wszystkich podzespołów mających wpływ na bezpieczeństwo pojazdu”.

Kwestionowane postanowienia (podobnie jak wskazana wyżej niedozwolona klauzula umowna) wykorzystywane w obrocie przez Adama Ducha, w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, narzucają konsumentowi obowiązek złożenia oświadczenia, że stan techniczny sprzętu przekazanego mu w ramach umowy nie budzi jego zastrzeżeń. Celem obu postanowień jest więc zabezpieczenie praw przedsiębiorcy, kosztem uprawnień konsumenta. Tym samym treść tych postanowień narusza dobre obyczaje.

Główne świadczenia stron

W niniejszej sprawie głównym świadczeniem przedsiębiorcy jest oferowanie konsumentom usług korzystania z rozrywek na polu paintballowym, zaś głównym świadczeniem konsumenta jest zapłata ceny na te usługi. Zatem kwestionowane wyżej postanowienia dotyczące narzucaniu konsumentowi obowiązku złożenia oświadczenia, że stan techniczny sprzętu przekazanego mu w ramach umowy nie budzi jego zastrzeżeń, nie określają głównych świadczeń stron.

Rażące naruszenie interesów konsumenta

Rażące naruszenie interesów konsumenta może przejawiać się w nieusprawiedliwionej dysproporcji praw i obowiązków stron, wynikających z umowy, na niekorzyść konsumenta. W doktrynie trafnie akcentowane jest kryterium lojalności kontraktowej. Pojęcie rażącego naruszenia interesów konsumenta nie jest ograniczone tylko do wymiaru czysto ekonomicznego, ale obejmuje także naruszenie zasad rzetelności i uczciwości oraz równowagi, zwłaszcza na niekorzyść strony słabszej, która nie potrafi skorzystać z przysługujących jej uprawnień.

Zakwestionowane postanowienia pozbawiają konsumenta roszczeń lub instrumentu ochrony przed roszczeniami przedsiębiorcy. Można bowiem wskazać na dwie sytuacje - po pierwsze, konsument może twierdzić, że sprzęt w trakcie gry nie działał sprawnie i żądać przykładowo od przedsiębiorcy obniżenia lub zwrotu opłaty. Po drugie, przedsiębiorca przy zwrocie może zarzucić konsumentowi uszkodzenie sprzętu. W przypadku złożenia przez konsumenta przedmiotowego oświadczenia, gdy nie odnotowano żadnych zastrzeżeń odnośnie do stanu sprzętu w chwili jego wydania konsumentowi, temu ostatniemu trudno będzie dochodzić swoich roszczeń albo uwolnić się od odpowiedzialności za pogorszenie stanu technicznego wydanego mu sprzętu. Tym samym możemy mieć w tym przypadku do czynienia z rażącym naruszeniem interesów ekonomicznych konsumenta, poprzez obciążenie go przez przedsiębiorcę za wadliwy sprzęt, wydany już w momencie rozpoczynania gry, gdy konsument nie ma wiedzy i możliwości sprawdzenia go, lub braku możliwości po stronie konsumenta żądania zwrotu za działanie sprzętu, który w czasie gry nie spełnił swojej roli.

Tym samym zasadne jest uznanie, że zakwestionowane w pkt I ppkt 13-14 sentencji decyzji postanowienia wzorców umów stosowane przez Adama Ducha stanowią niedozwolone



postanowienia umowne, o których mowa w art. 385¹ k.c. a tym samym zasadne jest uznanie, że działania przedsiębiorcy naruszają art. 23a ustawy oik.

W związku z powyższym orzeczono jak w pkt I ppkt 1-14 sentencji Decyzji.

Ad II. Wykonanie obowiązku, o którym mowa w pkt II sentencji decyzji.

Zgodnie z art. 23b ust. 1 uokik, Prezes Urzędu wydaje decyzję o uznaniu postanowienia wzorca umowy za niedozwolone i zakazującą jego wykorzystywania, jeżeli stwierdzi naruszenie zakazu określonego w art. 23a ww. ustawy. Zgodnie z ustępem 2 tego artykułu, w decyzji, o której mowa w ust. 1, Prezes Urzędu może określić środki usunięcia trwających skutków naruszenia zakazu, o którym mowa w art. 23a, w szczególności zobowiązać przedsiębiorcę do:

- 1) poinformowania konsumentów, będących stronami umów zawartych na podstawie wzorców, o których mowa w ust. 1, o uznaniu za niedozwolone postanowień tego wzorca - w sposób określony w decyzji;
- 2) złożenia jednokrotnego lub wielokrotnego oświadczenia o treści i w formie określonej w decyzji.

Konsumenci, którzy korzystali z oferty przedsiębiorcy, w oparciu o wzorce umów, których postanowienia zostały zakwestionowane w pkt. I sentencji decyzji, ponoszą skutki zawarcia tych umów. Dlatego Prezes Urzędu, po przeprowadzeniu postępowania w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone, nałożył na Adama Ducha środek usunięcia trwających skutków naruszenia zakazu stosowania we wzorcach umów niedozwolonych postanowień umownych, określonych w punkcie I sentencji Decyzji, w postaci obowiązku zamieszczenia na stronie internetowej www.paintballwarszawski.pl, w zakładce Pobierz, sentencji prawomocnej Decyzji RLU Nr 2/2019 z dnia 18 grudnia 2019r. o czcionce równej wielkości informacji dotyczącej oświadczenia dla nieletnich oraz umieszczenia na stronie głównej www.paintballwarszawski.pl, pod komunikatem o chwilowej niemożliwości realizacji gier, informacji o czcionce wielkości równej informacji o chwilowej niemożliwości realizacji gier, informacji o treści: **sentencja Decyzji Prezesa UOKiK RLU Nr 2/2019 z dnia 18 grudnia 2019r. uznającej za niedozwolone postanowienia umowne, w rozumieniu art. 385¹ § 1 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (Dz. U. z 2019 r., poz. 1145, tekst jedn.) dostępna w zakładce Pobierz**, w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się tej Decyzji i utrzymywanie tych komunikatów przez 3 miesiące od daty publikacji, przy czym niniejszy obowiązek dotyczy każdej innej strony internetowej przedsiębiorcy, która mogłaby zastąpić tę stronę w przyszłości.

Nałożenie na przedsiębiorcę ww. obowiązku, ma na celu poinformowanie konsumentów, iż Prezes Urzędu wydał taką decyzję. Uświadomi im również, że zanegowane w decyzji postanowienia wzorców umownych stosowanych przez przedsiębiorcę są bezskuteczne, co powoduje, że nie są oni zobowiązani do realizacji obowiązków wynikających z tych postanowień.

Informacja ta spełni również swoją edukacyjną rolę, gdyż poinformuje innych przedsiębiorców i konsumentów, którzy mogli zawrzeć w opracowanych przez siebie wzorcach umownych /spotkać się w trakcie korzystania z usług innych przedsiębiorców oferujących usługi rozrywkowe z treścią niedozwolonych postanowień umownych, które stosował Adam Duch. Będzie to miało korzystny wpływ na cały rynek tego typu usług.



Ad III. Kara pieniężna za stosowanie niedozwolonych postanowień umownych opisanych w pkt I sentencji decyzji.

W pkt III sentencji decyzji, w imieniu Prezesa Urzędu postanowiono o nałożeniu na przedsiębiorcę kary pieniężnej na podstawie art. 106 ustawy okik. Z przepisu art. 106 ust. 1 tej ustawy wynika, że kara pieniężna za naruszenie zakazu określonego w art. 23a ustawy, ma charakter fakultatywny. O tym, czy w konkretnej sprawie zasadne jest nałożenie kary pieniężnej decyduje, w ramach uznania administracyjnego, Prezes Urzędu.

W tej sprawie uznano za zasadne skorzystanie z przysługującego uprawnienia do nałożenia 14 kar pieniężnych za stosowanie niedozwolonych postanowień wzorców umownych, o których mowa w pkt I niniejszej sentencji decyzji.

Zasady kalkulacji kary

Ustalenie wysokości kary pieniężnej ma charakter wieloetapowy. Ustalając wysokość nakładanej kary pieniężnej należy uwzględnić w szczególności okoliczności naruszenia przepisów ustawy oraz uprzednie naruszenie przepisów ustawy, a także okres, stopień oraz skutki rynkowe naruszenia przepisów ustawy, przy czym stopień naruszenia Prezes Urzędu ocenia biorąc pod uwagę okoliczności dotyczące natury naruszenia, działalności przedsiębiorcy, która stanowiła przedmiot naruszenia (art. 111 ust. 1 pkt 1 uokik).

Na tej podstawie ustalona zostaje **kwota bazowa**. W dalszej kolejności należy rozważyć - stosowanie do art. 111 ust. 2 uokik - czy w sprawie występują okoliczności obciążające i łagodzące oraz jaki powinny mieć wpływ na wysokość kary.

Zgodnie z art. 106 ust. 1 uokik, Prezes Urzędu może nałożyć na przedsiębiorcę, w drodze decyzji, karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10% obrotu osiągniętego w roku obrotowym poprzedzającym rok nałożenia kary, jeżeli przedsiębiorca ten, choćby nieumyślnie, dopuścił się naruszenia zakazu określonego w art. 23a tej ustawy. Art. 106 ust. 3 ww. uokik, wskazujący sposób obliczania obrotu, przewiduje m.in. w pkt 3, że obrót oblicza się jako sumę przychodów wykazanych w rachunku zysków i strat - w przypadku przedsiębiorcy sporządzającego taki rachunek, na podstawie przepisów o rachunkowości. Art. 106 ust. 5 uokik stanowi przy tym, że w przypadku gdy przedsiębiorca w roku obrotowym poprzedzającym rok nałożenia kary nie osiągnął obrotu lub osiągnął obrót w wysokości nieprzekraczającej równowartości 100.000 euro, Prezes Urzędu nakładając karę pieniężną na podstawie ust. 1 tego artykułu uwzględnia średni obrót osiągnięty przez przedsiębiorcę w trzech kolejnych latach obrotowych poprzedzających rok nałożenia kary. Z kolei art. 106 ust. 6 uokik przewiduje, że w przypadku, gdy przedsiębiorca nie osiągnął obrotu w okresie trzyletnim, o którym mowa w ust. 5, lub gdy obrót przedsiębiorcy obliczony na podstawie tego przepisu nie przekracza równowartości 100.000 euro, Prezes Urzędu może nałożyć na przedsiębiorcę, w drodze decyzji, karę pieniężną w wysokości nieprzekraczającej równowartości 10.000 euro.

Z przesłanej przez przedsiębiorcę informacji o wysokości uzyskanego przychodu za 2018 r. wynika, że we wskazanym roku uzyskał on łączny przychód na kwotę (tajemnica przedsiębiorcy) zł, co uwzględniając średni kurs euro ogłoszony przez Narodowy Bank Polski w dniu 31 grudnia 2018 r., stanowi po zaokrągleniu (tajemnica przedsiębiorcy) euro (stosownie do art. 5 uokik, przeliczenie wartości euro oraz innych walut obcych na złote oraz wartości złotego na euro jest dokonywane według kursu średniego walut obcych ogłoszonego przez Narodowy Bank Polski w ostatnim dniu roku kalendarzowego poprzedzającego rok nałożenia kary). Średni przychód przedsiębiorcy w latach 2016-2018 wykazany w dokumentach skarbowych r. jest także niższy niż 100.000 euro (wynosi: tajemnica przedsiębiorcy zł), co uzasadnia zastosowanie przy nałożeniu na przedsiębiorcę



kar pieniężnych art. 106 ust. 6 tej ustawy, czyli kwotowe określenie wysokości kar pieniężnych w wysokości nieprzekraczającej 10 000 euro.

Okoliczności naruszenia przepisów

Zdaniem Prezesa Urzędu, okoliczności niniejszej sprawy, przede wszystkim charakter stosowanych niedozwolonych klauzul i negatywne skutki w sferze ekonomicznych i pozaekonomicznych interesów konsumentów, jakie mogą one wywołać, wskazują na celowość zastosowania tego środka represji.

Należy zwrócić uwagę, że przepisy uokik nie określają przestanek, od których uzależnione byłoby podjęcie decyzji o nałożeniu kary. Ustawodawca wskazał jedynie w art. 111 uokik te okoliczności, które Prezes Urzędu ma obowiązek uwzględnić decydując o wymiarze kary pieniężnej. W ocenie Prezesa Urzędu, zasadnym jest wymierzenie kary pieniężnej z uwagi na cel prewencyjny, jak również cel represyjny. Należy mieć na względzie okoliczność, iż stosowanie zakwestionowanych postanowień dotyczyło wzorców umów, na podstawie których przedsiębiorca świadczył swoje usługi konsumentom, którzy często nie posiadają wystarczającej wiedzy o przysługujących im uprawnieniach, wynikających z odpowiednich aktów prawnych. Nałożenie kar pieniężnych służyć będzie zatem, jako środek odstraszający przedsiębiorcę od stosowania podobnych działań w przyszłości (prewencja indywidualna). Kary pieniężne spełnią również funkcję represyjną, to znaczy stanowiąc będą dolegliwość dla Strony postępowania uzasadnioną stwierdzeniem naruszenia interesów konsumentów. Rozstrzygnięcie o karach ma również być sygnałem dla innych profesjonalnych uczestników rynku świadczących podobne usługi, że tego typu działania będą oceniane jako naganne (prewencja ogólna).

Umyślność i nieumyślność działania przedsiębiorcy

Zgodnie z art. 106 ust. 1 uokik, kara pieniężna może być nałożona w przypadku, gdy do naruszenia przepisów tej ustawy doszło co najmniej nieumyślnie. Ustawa dopuszcza zatem możliwość uznania, iż naruszenie przepisów ustawy może być dokonane nie tylko nieumyślnie, ale także umyślnie.

Jak wynika z orzeczenia Sądu Najwyższego z dnia 21 kwietnia 2011r., sygn. akt III SK 45/10, *Sąd rozpoznający sprawę z odwołania od decyzji Prezesa Urzędu nakładającej karę pieniężną winien rozstrzygnąć, w oparciu o ustalone w sprawie okoliczności faktyczne, czy naruszenie przepisów ustawy było „zawinione”, to jest czy przedsiębiorca miał świadomość, że swoim zachowaniem narusza zakaz praktyk ograniczających konkurencję, lub czy jako profesjonalny uczestnik obrotu mógł (powinien był) taką świadomość mieć.* Chodzi zatem o ustalenie świadomości naganności swojego zachowania przez przedsiębiorcę lub też ustalenie powinności posiadania takiej świadomości.

Z orzeczenia SOKiK z dnia 3 czerwca 2011r. w sprawie XVII AmA 23/10 wynika z kolei, że: *(...) przy ustaleniu winy umyślnej, należało udowodnić powodowi zamiar stosowania w obrocie niedozwolonych postanowień umownych, (...).* Z powyższych orzeczeń można zatem wysnuć wniosek, iż by móc zarzucić przedsiębiorcy umyślność działania w zakresie stosowania klauzul niedozwolonych, musi on mieć świadomość, iż dana klauzula jest niedozwolona lub taką świadomość mieć powinien oraz mieć zamiar stosowania takiej klauzuli we własnym wzorcu. Konieczność brania pod uwagę przestanki umyślności bądź nieumyślności w przypadku stosowania kar pieniężnych wynika bezpośrednio z art. 106 ust. 1 uokik. Z tego względu nakładając karę pieniężną (za stosowanie każdego z niedozwolonych postanowień), Prezes Urzędu uwzględnił całokształt okoliczności sprawy, które wskazywać mogą na co najmniej umyślny charakter naruszenia przez przedsiębiorcę zakazu stosowania we wzorcach umów postanowień niedozwolonych.



I tak, należy wskazać, że postanowienia umowne uznane w niniejszej decyzji za niedozwolone zamieszczono we wzorcach umownych regulujących prawa i obowiązki stron umowy tj. konsumenta i przedsiębiorcy. Oferta przedsiębiorcy skierowana jest do konsumentów w różnym wieku (szczególnie ludzi młodych, w tym małoletnich, lubiących przygody i rozrywki na świeżym powietrzu). Treść tych postanowień wpływa na ewentualne uprawnienia konsumentów w postaci roszczeń z tytułu wszelkiego rodzaju szkód, uszczerbków na zdrowiu, niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania przez przedsiębiorcę i rodzi po ich stronie odpowiedzialność odszkodowawczą w stosunku do przedsiębiorcy.

W okolicznościach niniejszej sprawy trudno przyjąć, by przedsiębiorca nie zdawał sobie sprawy z ewidentnie negatywnych dla konsumentów skutków stosowanych przez siebie postanowień umownych.

Mając na względzie powyższe Prezes Urzędu uznał, że obecnie rozważanemu działaniu przedsiębiorcy należy przypisać cechę co najmniej nieumyślnego działania.

W ocenie Prezesa Urzędu umieszczenie we wzorcach umów klauzul niedozwolonych stanowiło zabezpieczenie interesów tylko jednej strony tej umowy, tej silniejszej, czyli przedsiębiorcy kosztem konsumenta, jako słabszej strony umowy. Dla realizacji tych celów przedsiębiorca wykorzystał swoją silniejszą pozycję, jako twórca wzorców umownych, przewidując w nich rozwiązania, które w oczywisty sposób realizują jego interesy, jednocześnie w rażący sposób naruszają interesy konsumentów.

W związku z powyższym przy ustalaniu wysokości każdej z czternastu kar, Prezes Urzędu uznał, że naruszenie przez przedsiębiorcę zakazu z art. 23a miało charakter co najmniej nieumyślny.

Upřednie naruszenie

Należy wskazać, że zgodnie z przepisem art. 111 ust. 1 uokik, Prezes Urzędu, ustalając wysokość nakładanej kary pieniężnej, uwzględnia m.in. upřednie naruszenie przepisów ustawy. Dotychczas Prezes Urzędu nie prowadził postępowania przeciwko przedsiębiorcy, a więc nie wystąpiła przestępka upředniego naruszenia przepisów uokik.

Okres trwania naruszenia

Okolicznościami naruszenia, na które należy zwrócić uwagę są długotrwałość i stosowanie niedozwolonych postanowień w sposób systemowy.

W trakcie prowadzonego postępowania przedsiębiorca przedstawił analizowane wzorce umów jako jedyne jakie stosował. Okres stosowania ww. klauzul należy zatem oceniać jednak od 17.04.2016r. tj. od daty wejścia w życie przepisów prawa uprawniających Prezesa Urzędu do stwierdzania stosowania przez przedsiębiorców niedozwolonych postanowień we wzorcach umów i możliwości nakładania z tego tytułu kar pieniężnych. Tym samym okres stosowania tych postanowień był długotrwały.

Stopień i skutki naruszenia (z uwzględnieniem natury naruszenia, działalności przedsiębiorcy będącej przedmiotem naruszenia i specyfiki rynku)

Przy ustaleniu kwoty bazowej należy rozważyć wagę omawianego naruszenia, która również winna być ustalana przez pryzmat szkodliwości danego naruszenia oraz skutków, które powoduje. W ocenie Prezesa Urzędu, nie ma wątpliwości, że stosowanie klauzul niedozwolonych we wzorcach umów, o których mowa w pkt I sentencji decyzji jest przejawem nierównorzędnego traktowania konsumentów.



Wskazać w tym miejscu należy, że przedsiębiorca kierując swoją ofertę głównie do młodych ludzi przerzucał na nich odpowiedzialność z tytułu korzystania z jego usług narażając ich na uszczerbek finansowy i pozafinansowy.

W tym miejscu trzeba wskazać, iż klauzule były stosowane w stosunku do każdego konsumenta, który zdecydował się na skorzystanie z oferty przedsiębiorcy w postaci wzięcia udziału w grze na polu paintballowym.

Mając powyższe na uwadze uznać należy, iż skutki stosowania kwestionowanych postanowień są znaczne.

Wyliczenie kwoty bazowej kar

W ocenie Prezesa Urzędu, ww. okoliczności przesądzają o ustaleniu kwoty bazowej do wyliczenia kar, za każdą z negowanych w decyzji klauzul, w wysokości 400, 600 zł i 850 zł. Przyjęcie takich widełek przy wyliczaniu kwot bazowych związane jest z naturą, stopniem i skutkiem stosowania każdej z tych klauzul wobec konsumentów. Wyższy procent przyjęty do miarkowania kwoty bazowej dotyczy postanowień umownych, które ze swej natury wpływają na rażące naruszenie interesów ekonomicznych konsumentów.

Okoliczności łagodzące i obciążające

Po ustaleniu kwoty bazowej należy rozważyć wystąpienie okoliczności łagodzących i obciążających, które mają wpływ na wysokość kary (art. 111 ust. 2 uokik).

Zgodnie z art. 111 ust. 3 pkt 2 w zw. z pkt. 1 uokik, **okolicznościami łagodzącymi** w przypadku naruszenia zakazu stosowania niedozwolonych postanowień wzorców umów są w szczególności: dobrowolne usunięcie skutków naruszenia, zaniechanie stosowania zakazanej praktyki przed wszczęciem postępowania lub niezwłocznie po jego wszczęciu, podjęcie z własnej inicjatywy działań w celu zaprzestania naruszenia lub usunięcia jego skutków oraz współpraca z Prezesem Urzędu w toku postępowania.

Prezes Urzędu, kalkulując karę pieniężną, **nie znalazł okoliczności łagodzących, które miałyby wpływ na wysokość kary pieniężnej.** Stosowanie wzorców umownych zawierających zakwestionowane postanowienia nie nastąpiło z woli przedsiębiorcy lecz miało miejsce wskutek okoliczności obiektywnych, na które nie miał on wpływu. Przedsiębiorca w ramach prowadzonego postępowania nie podejmował żadnych działań ponad standardowych, które wykraczałyby poza obowiązki przewidziane w art. 50 uokik. Tym samym nie ma podstaw do obniżenia kar pieniężnych tytułem okoliczności łagodzących.

Zgodnie z art. 111 ust. 4 pkt 2 w zw. z pkt. 1 uokik, **okolicznościami obciążającymi** w przypadku naruszenia zakazu stosowania niedozwolonych postanowień wzorców umów są: znaczny zasięg terytorialny naruszenia lub jego skutków, znaczne korzyści uzyskane przez przedsiębiorcę w związku z dokonaniem naruszeniem, dokonanie uprzednio podobnego naruszenia, umyślność naruszenia.

Z powodu uznania, że stosowanie niedozwolonych postanowień wzorców umów miało w przypadku przedsiębiorcy charakter co najmniej nieumyślny kwotą bazową, w przypadku każdej z nakładanych kar pozostawiono na niezmiennym poziomie.

Kara za stosowanie niedozwolonego postanowienia wzorca umów określonego w punkcie I. ppkt 1 sentencji decyzji.

W decyzji wykazano, że przedsiębiorca wyłącza swoją odpowiedzialność w przypadku wystąpienia po stronie konsumenta szkód materialnych np. związanych z użytym w trakcie udziału w zabawie sprzętem fotograficznym. Zamieszczenie postanowienia, o



którym mowa w pkt I. ppkt 1 sentencji decyzji, może naruszać interesy ekonomiczne konsumentów, bo nie zawsze do uszkodzenia tego sprzętu może dojść wskutek winy konsumenta.

Biorąc pod uwagę powyższe, za praktykę opisaną w pkt I. ppkt 1. sentencji decyzji Prezes Urzędu, nałożył na Adama Ducha karę pieniężną w wysokości 600 zł.

Kara za stosowanie niedozwolonego postanowienia wzorca umów określonego w punkcie I. ppkt 2 sentencji decyzji.

W decyzji wykazano, że stosując postanowienie przytoczone w punkcie I. ppkt 2. sentencji decyzji przedsiębiorca wykorzystując silniejszą pozycję wobec konsumenta, przerzuca na konsumenta, jako słabszą stronę stosunku cywilnoprawnego odpowiedzialność za wszelkie szkody jakie mogą wystąpić z tytułu posługiwania się w zabawie przez konsumenta markerem. Zauważyć należy, że nie w każdym przypadku użycie markera i spowodowane tym szkody będą zawinionym działaniem konsumenta. Do wystąpienia szkody może dojść także z winy przedsiębiorcy, jako organizatora tej zabawy. Ponadto posługując się pojęciem *wszelkie szkody* przedsiębiorca ma nieograniczoną możliwość zaliczania nieokreślonych szkód, a konsumenta nie ma w momencie rozpoczęcia zabawy jasnej informacji o jakie szkody może chodzić, aby podjąć działania w celu uniknięcia ich wystąpienia o ile będzie to możliwe. Taki rodzaj ukształtowanej odpowiedzialności konsumenta może naruszać jego interesy ekonomiczne.

Biorąc pod uwagę powyższe, za praktykę opisaną w pkt I. ppkt 2. sentencji decyzji Prezes Urzędu, nałożył na Adama Ducha karę pieniężną w wysokości 600 zł.

Kara za stosowanie niedozwolonego postanowienia wzorca umów określonego w punkcie I. ppkt 3 sentencji decyzji.

W decyzji udowodniono, że postanowienie określone w punkcie I. ppkt 3. sentencji decyzji wyłączające odpowiedzialność przedsiębiorcy za wszelkie skutki, wypadki, uszczerbki na zdrowiu, urazy emocjonalne, utratę życia, wszelkie szkody materialne wynikające z udziału w grach i nieprzestrzegania regulaminu nierównomiernie rozkłada ryzyka wystąpienia skutków zdarzeń związanych z korzystaniem przez konsumentów z usług Adama Ducha, a co za tym idzie, odpowiedzialności za szkody związane z korzystaniem z oferowanych im atrakcji. W wyniku takiego ukształtowania odpowiedzialności za szkody osobowe i materialne mogące powstać w związku z korzystaniem przez konsumenta z usług przedsiębiorcy konsument pozostaje w rażąco gorszym położeniu z tytułu możliwości dochodzenia roszczeń od przedsiębiorcy w przypadku, gdy dojdzie do powstania szkody.

Biorąc pod uwagę powyższe, za praktykę opisaną w pkt I. ppkt 3. sentencji decyzji Prezes Urzędu, nałożył na Adama Ducha karę pieniężną w wysokości 850 zł.

Kara za stosowanie niedozwolonego postanowienia wzorca umów określonego w punkcie I. ppkt 4 sentencji decyzji.

W kwestionowanym postanowieniu przedsiębiorca przerzuca na konsumenta całkowitą odpowiedzialność za ryzyka mogące powstać w związku z korzystaniem z jego usług. Nie w każdym jednak przypadku powstanie takiego ryzyka i jego skutki będą leżały po stronie konsumenta. Tymczasem zgodnie z treścią zakwestionowanego postanowienia tylko konsument i to niezależnie od tego po której stronie leży powstanie ryzyka będzie ponosił za nie odpowiedzialność. Taki sposób ukształtowania odpowiedzialności może naruszać rażąco interesy konsumentów i stanowi przykład wykorzystywania uprzywilejowanej pozycji profesjonalisty i nierzetelnego traktowania partnerów umów w celu zapewnienia sobie nienależnych zysków.



Biorąc pod uwagę powyższe, za praktykę opisaną w pkt I. ppkt 4. sentencji decyzji Prezes Urzędu, nałożył na Adama Duchę karę pieniężną w wysokości 850 zł.

Kara za stosowanie niedozwolonego postanowienia wzorca umów określonego w punkcie I. ppkt 5 sentencji decyzji.

W decyzji udowodniono, że postanowieniem przytoczonym w punkcie I. ppkt 5. sentencji decyzji podobnie jak w przypadku postanowienia zawartego w pkt I. ppkt 4 decyzji przedsiębiorca przerzuca na konsumenta całkowitą odpowiedzialność za ryzyka mogące powstać w związku z korzystaniem z jego usług.

Możliwość dokonywania modyfikacji przez strony umowy zasad odpowiedzialności, zarówno na gruncie odpowiedzialności z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, jak i z tytułu deliktu, w przypadku gdy jedną stroną umowy jest konsument, wyklucza art. 385³ pkt 1 k.c., który wskazuje, iż : *w razie wątpliwości uważa się, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są te, które w szczególności:*

1. *wyłączają lub ograniczają odpowiedzialność względem konsumenta za szkody na osobie.* Zakwestionowane postanowienie jako przerzucające na konsumenta odpowiedzialność za szkody na osobie, czy z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania jest zatem niedozwolone i rażąco narusza interesy konsumentów.

Biorąc pod uwagę powyższe, za praktykę opisaną w pkt I. ppkt 5. sentencji decyzji Prezes Urzędu, nałożył na Adama Duchę karę pieniężną w wysokości 850 zł.

Kara za stosowanie niedozwolonego postanowienia wzorca umów określonego w punkcie I. ppkt 6 sentencji decyzji.

W decyzji wykazano, że postanowieniem przytoczonym w punkcie I. ppkt 6. sentencji decyzji o treści: organizator nie odpowiada za szkody wynikłe na zdrowiu i sprzęcie uczestników gry paintballowej podobnie jak w pkt I. ppkt 3 decyzji przedsiębiorca wyłącza swoją odpowiedzialność za szkody na osobie, które mogą powstać w związku z korzystaniem z jego usług przez konsumentów. Zakwestionowane postanowienie przerzuca na konsumenta całkowitą odpowiedzialność za szkody z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania przez przedsiębiorcę.

Możliwość dokonywania modyfikacji przez strony umowy zasad odpowiedzialności, zarówno na gruncie odpowiedzialności z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, jak i z tytułu deliktu, w przypadku gdy jedną stroną umowy jest konsument, wyklucza art. 385³ pkt 1 k.c., który wskazuje, iż: *w razie wątpliwości uważa się, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są te, które w szczególności:*

1. *wyłączają lub ograniczają odpowiedzialność względem konsumenta za szkody na osobie,*
2. *wyłączają lub ograniczają odpowiedzialność względem konsumenta za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania.*

Takie jednostronne ukształtowanie przez przedsiębiorcę odpowiedzialności we wzorcu umownym narusza obowiązujące przepisy prawa i rażąco narusza interesy konsumentów.

Biorąc pod uwagę powyższe, za praktykę opisaną w pkt I. ppkt 6. sentencji decyzji Prezes Urzędu, nałożył na Adama Duchę karę pieniężną w wysokości 850 zł.



Kara za stosowanie niedozwolonego postanowienia wzorca umów określonego w punkcie I. ppkt 7 sentencji decyzji.

W decyzji uznano, że postanowieniem przytoczonym w punkcie I. ppkt 7. sentencji decyzji przedsiębiorca wyłącza swoją odpowiedzialność z tytułu ***jakichkolwiek nieszczęśliwych zdarzeń***, które mogą mieć miejsce w związku z korzystaniem przez konsumenta z usług przedsiębiorcy. Należy zauważyć, że zaistnienie tych zdarzeń może mieć związek z niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem przez przedsiębiorcę zobowiązania wobec konsumenta. Przy czym zdarzenia te zobowiązując konsumenta do podpisania oświadczenia z tym związanego oraz zrzeczenia się przez niego roszczeń tego tytułu stanowi rażące naruszenie interesów konsumentów zamykając konsumentowi drogę do dochodzenia swoich praw.

Biorąc pod uwagę powyższe, za praktykę opisaną w pkt I. ppkt 7. sentencji decyzji Prezes Urzędu, nałożył na Adama Duchę karę pieniężną w wysokości 850 zł.

Kara za stosowanie niedozwolonego postanowienia wzorca umów określonego w punkcie I. ppkt 8 sentencji decyzji.

W decyzji uznano, że postanowieniem przytoczonym w punkcie I. ppkt 8. sentencji decyzji przedsiębiorca przerzuca całkowitą odpowiedzialność na konsumenta z tytułu wszelkich szkód jakie mogą powstać w wyniku niewłaściwego używania przez niego markera paintballowego. Należy zauważyć, że zaistnienie tych zdarzeń nie zawsze może wynikać z niewłaściwego użytkowania markera. Czy marker użytkowany był zgodnie z jego przeznaczeniem decyduje w tym przypadku tylko przedsiębiorca. Konsument może nie mieć wiedzy co do faktu, czy w danym momencie użytkowanie markera jest właściwe, czy nie doszło do jego awarii, która spowodowała szkodę, a na co konsument nie miał wpływu. Zaistnienie szkód w związku z użytkowaniem markera przez konsumenta może mieć związek także z niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem przez przedsiębiorcę zobowiązania wobec konsumenta, co zostaje tym postanowieniem wyłączone wobec wszelkiej odpowiedzialności konsumenta z tytułu użytkowania tego urządzenia.

Biorąc pod uwagę powyższe, za praktykę opisaną w pkt I. ppkt 8. sentencji decyzji Prezes Urzędu, nałożył na Adama Duchę karę pieniężną w wysokości 400 zł.

Kara za stosowanie niedozwolonego postanowienia wzorca umów określonego w punkcie I. ppkt 9 sentencji decyzji.

W decyzji uznano, że postanowieniem przytoczonym w punkcie I. ppkt 9 sentencji decyzji przedsiębiorca przerzuca całkowitą odpowiedzialność na konsumenta z tytułu wypożyczonego sprzętu i wszelkich szkód jakie mogą powstać w wyniku niewłaściwego używania przez niego tego sprzętu. Należy zauważyć, że zaistnienie tych zdarzeń nie zawsze może wynikać z niewłaściwego użytkowania tego sprzętu. Podobnie jako w pkt I ppkt 8 czy sprzęt użytkowany był zgodnie z jego przeznaczeniem decyduje w tym przypadku tylko przedsiębiorca. Konsument może nie mieć wiedzy co do faktu, czy w danym momencie użytkowanie sprzętu jest właściwe, czy nie doszło do jego awarii, która spowodowała szkodę, a na co konsument nie miał wpływu. Zaistnienie szkód w związku z użytkowaniem sprzętu przez konsumenta może mieć związek także z niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem przez przedsiębiorcę zobowiązania wobec konsumenta, co



zostaje tym postanowieniem wyłączona wobec wszelkiej odpowiedzialności konsumenta z tytułu użytkowania tych urządzeń.

Biorąc pod uwagę powyższe, za praktykę opisaną w pkt I. ppkt 9 sentencji decyzji Prezes Urzędu, nałożył na Adama Duchę karę pieniężną w wysokości 850 zł.

Kara za stosowanie niedozwolonego postanowienia wzorca umów określonego w punkcie I. ppkt 10 sentencji decyzji.

W decyzji uznano, że postanowienie przytoczone w punkcie I. ppkt 10 sentencji decyzji przerzuca na konsumenta /rodzica małoletniego korzystającego z usług przedsiębiorcy odpowiedzialność z tytułu szkód mogących nastąpić w trakcie zabawy w wyniku nieprzestrzegania regulaminu. Należy zauważyć, że nierespektowanie wzorców umownych przez konsumenta może (ale nie musi) zostać zakwalifikowane jako brak współdziałania w wykonaniu zobowiązania. Nie można bowiem z góry zakładać, że konsument (rodzic / opiekun osoby niepełnoletniej) musi dokładnie wiedzieć w jaki sposób korzystać z usług przedsiębiorcy. Wręcz przeciwnie, konsument, pomimo znajomości wzorca umownego może nadal nie wiedzieć, jakie zachowania są na polu paintballowym preferowane, a jakie mogą narazić go na niebezpieczeństwo. Stwierdzić należy, iż możliwe są sytuacje w których działania konsumenta ocenione zostaną jako przyczynienie do powstania szkody, ale obok tej przyczyny istnieć będzie również druga przyczyna - zawinione działanie (zaniechanie) przedsiębiorcy, który powinien przewidzieć możliwe zagrożenia na terenie prowadzonej działalności gospodarczej. Tym samym takie uregulowanie odpowiedzialności konsumenta we wzorcu umownym stanowi rażące naruszenie jego praw.

Biorąc pod uwagę powyższe, za praktykę opisaną w pkt I. ppkt 10 sentencji decyzji Prezes Urzędu, nałożył na Adama Duchę karę pieniężną w wysokości 850 zł.

Kara za stosowanie niedozwolonego postanowienia wzorca umów określonego w punkcie I. ppkt 11 sentencji decyzji.

Konsument przystępując do umowy, powinien mieć pewność realizacji świadczenia przez przedsiębiorcę i znać wszelkie możliwe przyczyny ewentualnego niewykonania z jego strony zobowiązania. Zapisy wzorców umownych winny być sformułowane w jasny i precyzyjny sposób, nienastręczający interpretacyjnych wątpliwości w kwestii możliwości odmowy realizacji usługi przez jakąkolwiek stronę zawartego kontraktu w przedmiocie świadczenia usług rekreacyjnych. Zakazane jest regulowanie stosunku zobowiązaniowego z konsumentem w taki sposób, że pewne okoliczności pozostawia się w gestii, do indywidualnej oceny, do arbitralnej decyzji przedsiębiorcy, bez wskazania obiektywnych kryteriów, czy przesłanek, do których stosowania przedsiębiorca na podstawie umowy byłby zobowiązany. Postanowienia umowne przyznające przedsiębiorcy możliwość podjęcia jednostronnej decyzji, co do wydalenia konsumenta z terenu pola paintballowego naruszają ww. uprawnienia konsumenta i są sprzeczne z dobrymi obyczajami. Przedsiębiorca, który przyznaje sobie kompetencje do stwierdzenia, czy zachowanie konsumenta jest zgodne z postanowieniami wzorca umownego Regulaminu, a w razie uznania, że tak nie jest, zastrzega sobie prawo do wydalenia konsumenta bez możliwości zwrotu poniesionej przez niego opłaty, choćby w części rażąco narusza jego interesy i działa wbrew dobrym obyczajom. W ocenie Prezesa Urzędu, działania przedsiębiorcy, polegające na wprowadzeniu do treści wzorca umownego postanowienia jw., które



uprawnia go do usunięcia konsumenta z terenu rekreacyjnego, w sytuacji nieprzestrzegania jakiegokolwiek postanowienia rzeczzonego Regulaminu i bez uwzględnienia różnych wariantów faktycznych, jak przykładowa nieznajomość przez konsumenta zasad postępowania / sposobu korzystania z usług przedsiębiorcy nie znajduje żadnego uzasadnienia.

Biorąc pod uwagę powyższe, za praktykę opisaną w pkt I. ppkt 11 sentencji decyzji Prezes Urzędu, nałożył na Adama Duchę karę pieniężną w wysokości 600 zł.

Kara za stosowanie niedozwolonego postanowienia wzorca umów określonego w punkcie I. ppkt 12 sentencji decyzji.

W zakwestionowanym postanowieniu przedsiębiorca przyznaje sobie kompetencje do stwierdzenia, czy zachowanie konsumenta jest zgodne z postanowieniami wzorca umownego Regulaminu, a w razie uznania, że tak nie jest, zastrzega sobie prawo do wykluczenia konsumenta bez możliwości zwrotu poniesionej przez niego opłaty, choćby w części.

W ocenie Prezesa Urzędu, działania przedsiębiorcy, polegające na wprowadzeniu do treści wzorca umownego postanowienia jw., które uprawnia go do usunięcia konsumenta z terenu rekreacyjnego, w sytuacji nieprzestrzegania jakiegokolwiek postanowienia rzeczzonego Regulaminu i bez uwzględnienia różnych wariantów faktycznych, jak przykładowa nieznajomość przez konsumenta zasad postępowania / sposobu korzystania z usług przedsiębiorcy nie znajduje żadnego uzasadnienia. W sytuacji braku komunikatu poprzedzającego wydalenie z pola paintballowego ze strony pracownika przedsiębiorcy, a dotyczącego zmiany sposobu korzystania z usług np. w formie kilkurazowego ostrzeżenia przez instruktora w sytuacji nieprawidłowego wykonywania czynności rekreacyjnych, stawia konsumenta w pozycji niekorzystnej względem przedsiębiorcy i nie pozwala na ewentualną korektę swojego zachowania. Zakres obowiązków konsumenta - tj. bezwzględnej znajomości zasad zachowywania się na polu paintballowym - wynikający z treści ww. wzorca Regulaminu, w porównaniu do uprawnienia po stronie przedsiębiorcy do arbitralnego decydowania o należytej, bądź nienależytej wykonalności postanowień przywołanego wzorca - wskazuje na nieuzasadnione pogorszenie sytuacji konsumenta i nierówność podmiotów w obrębie stosunku obligacyjnego w przedmiocie świadczenia-korzystania z usług rekreacyjnych stanowić może o naruszeniu dobrych obyczajów.

Biorąc pod uwagę powyższe, za praktykę opisaną w pkt I. ppkt 12 sentencji decyzji Prezes Urzędu, nałożył na Adama Duchę karę pieniężną w wysokości 400 zł.

Kara za stosowanie niedozwolonego postanowienia wzorca umów określonego w punkcie I. ppkt 13 sentencji decyzji.

W zakwestionowanym postanowieniu konsument oświadcza, że przyjmując sprzęt do gry, nie mając w tym zakresie wiadomości specjalnych potwierdza, iż spełnia on wszystkie wymogi bezpieczeństwa i nie posiada wad, co w konsekwencji, gdyby w czasie gry ten sprzęt okazał się wadliwy, pozbawia konsumenta prawa do reklamowania go u przedsiębiorcy, jako nie spełniającego swojej roli w zabawie i prawa żądania zwrotu uiszczonej kwoty wskutek braku realizacji usługi. To przedsiębiorca, jako profesjonalista organizujący usługi gry na polu paintballowym ma obowiązek sprawdzenia wydawanego sprzętu i to na nim, a nie na konsumentce, jako nieprofesjonalistce, spoczywać powinien obowiązek prawidłowego i bezpiecznego działania tego sprzętu.



Tym samym nałożenie na konsumenta obowiązku sprawdzenia stanu technicznego zestawu do gry, weryfikacji, czy nie ma on uszkodzeń mechanicznych i postąpienie się koniunkcją, że brak zastrzeżeń co do stanu sprzętu jest równoznaczne z niewadliwością sprzętu i spełnieniem przez niego co do zasady rygorystycznych wymogów bezpieczeństwa, może naruszać dobre obyczaje.

Biorąc pod uwagę powyższe, za praktykę opisaną w pkt I. ppkt 13 sentencji decyzji Prezes Urzędu, nałożył na Adama Duchę karę pieniężną w wysokości 600 zł.

Kara za stosowanie niedozwolonego postanowienia wzorca umów określonego w punkcie I. ppkt 14 sentencji decyzji.

Rażące naruszenie interesów konsumenta może przejawiać się w nieusprawiedliwionej dysproporcji praw i obowiązków stron, wynikających z umowy, na niekorzyść konsumenta. Zakwestionowane postanowienie pozbawia konsumenta roszczeń lub instrumentu ochrony przed roszczeniami przedsiębiorcy. Można bowiem wskazać na dwie sytuacje - po pierwsze, konsument może twierdzić, że sprzęt w trakcie gry nie działał sprawnie i żądać przykładowo od przedsiębiorcy obniżenia lub zwrotu opłaty. Po drugie, przedsiębiorca przy zwrocie może zarzucić konsumentowi uszkodzenie sprzętu.

Tym samym możemy mieć w tym przypadku do czynienia z rażącym naruszeniem interesów ekonomicznych konsumenta, poprzez obciążenie go przez przedsiębiorcę za wadliwy sprzęt, wydany już w momencie rozpoczynania gry, gdyż konsument nie ma wiedzy i możliwości sprawdzenia go, lub braku możliwości po stronie konsumenta żądania zwrotu za działanie sprzętu, który w czasie gry nie spełnił swojej roli.

Biorąc pod uwagę powyższe, za praktykę opisaną w pkt I. ppkt 14 sentencji decyzji Prezes Urzędu, nałożył na Adama Duchę karę pieniężną w wysokości 600 zł.

Łączna suma wszystkich 14 kar nałożonych w niniejszej decyzji stanowi kwotę 9750 zł.

Kary pieniężne w tej wysokości są, w ocenie Prezesa UOKiK, proporcjonalne do wagi i charakteru naruszeń stwierdzonych wobec Adama Duchy. Kary w powyższej wysokości pozwolą zrealizować funkcję represyjną, tj. dolegliwość z tytułu stosowania klauzul abuzywnych, jak również funkcje prewencji indywidualnej i ogólnej (zniechęcania względem podejmowania podobnych naruszeń w przyszłości przez tego przedsiębiorcę, jak i innych uczestników rynku, zwłaszcza uczestników rynku związanego ze świadczeniem usług gier paintballowych).

Powyższe uzasadnia rozstrzygnięcie o karze pieniężnej zawarte w punkcie III decyzji.

Zgodnie z art. 112 ust. 3 uokik, kary pieniężne należy uiszczyć w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się tej decyzji na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów NBP o/o Warszawa nr 51 1010 1010 0078 7822 3100 0000.

Wobec powyższego orzeczono jak w punkcie III sentencji decyzji.



Ad IV. Koszty postępowania

Stosownie do art. 77 ust. 1 uokik, jeżeli w wyniku postępowania Prezes Urzędu stwierdził naruszenie przepisów ww. ustawy, przedsiębiorca, który dopuścił się tego naruszenia, jest obowiązany ponieść koszty postępowania. Zgodnie z art. 80 uokik, Prezes Urzędu rozstrzyga o kosztach, w drodze postanowienia, które może być zamieszczone w decyzji kończącej postępowanie.

W punkcie I sentencji decyzji organ ochrony konkurencji i konsumentów w wyniku przeprowadzonego postępowania w sprawie o uznanie postanowienia wzorca umowy za niedozwolone stwierdził naruszenie przez Adama Duchę przepisów ustawy (art. 23a uokik). Spełniona została zatem przesłanka wynikająca z art. 77 ust. 1 uokik, pozwalająca na obciążenie tego przedsiębiorcy kosztami przeprowadzonego postępowania, którymi są dla Prezesa Urzędu wydatki związane z korespondencją prowadzoną w toku niniejszego postępowania. Nałożony obowiązek zwrotu kosztów znajduje uzasadnienie w tym, iż w toku postępowania Prezes Urzędu poniósł koszty korespondencji w wysokości: 149,10 zł (słownie: sto czterdzieści dziewięć złotych 10/100).

Koszty postępowania określone w pkt IV rozstrzygnięcia decyzji, przedsiębiorca obowiązany jest wpłacić w terminie 14 dni od uprawomocnienia się niniejszej decyzji, na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów NBP o/o Warszawa nr 51 1010 1010 0078 7822 3100 0000.

Wobec powyższego, Prezes Urzędu orzekł jak w pkt IV sentencji decyzji.

Pouczenia

Zgodnie z art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w związku z art. 479²⁸ § 2 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 2019 r., poz. 1460 tj., dalej: Kpc) od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów - Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Lublinie, ul. Ochotnicza 10, 20-012 Lublin, w terminie miesiąca od dnia jej doręczenia.

Zgodnie z art. 3 ust. 2 pkt 9 w związku z art. 32 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. z 2019 r., poz. 785), odwołanie od decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów podlega opłacie stałej w kwocie 1000 zł.

Zgodnie z art. 3 ust. 2 pkt 9 w zw. z art. 32 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. z 2019 r. poz. 785, ze zm.), odwołanie od decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów podlega opłacie stałej w kwocie 1.000 zł.

Zgodnie z art. 102 ust. 1 wymienionej ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych zwolnienia od kosztów sądowych może się domagać osoba fizyczna, jeżeli złoży oświadczenie, z którego wynika, że nie jest w stanie ich ponieść bez uszczerbku utrzymania koniecznego dla siebie i rodziny lub ich poniesienie narazi ją na taki uszczerbek. Zgodnie z art. 102 ust. 2 tej ustawy do wniosku o zwolnienie od kosztów sądowych powinno być dołączone oświadczenie obejmujące szczegółowe dane o stanie rodzinnym, majątku, dochodach i źródłach utrzymania osoby ubiegającej się o zwolnienie od kosztów.



Oświadczenie sporządza się według ustalonego wzoru. Jeżeli oświadczenie nie zostało złożone albo nie zawiera wszystkich wymaganych danych, stosuje się art. 130 Kodeksu postępowania cywilnego.

Zgodnie z art. 105 ust. 1 zd. 1 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych, wniosek o przyznanie zwolnienia od kosztów sądowych należy zgłosić na piśmie lub ustnie do protokołu w sądzie, w którym sprawa ma być wytoczona lub już się toczy.

Stosownie do treści art. 117 § 1 k.p.c. strona zwolniona przez sąd od kosztów sądowych w całości lub części, może domagać się ustanowienia adwokata lub radcy prawnego. Jednocześnie art. 117 § 2 k.p.c. stanowi, że osoba fizyczna, niezwolniona przez sąd od kosztów sądowych, może się domagać ustanowienia adwokata lub radcy prawnego, jeżeli złoży oświadczenie, z którego wynika, że nie jest w stanie ponieść kosztów wynagrodzenia adwokata lub radcy prawnego bez uszczerbku utrzymania koniecznego dla siebie i rodziny. Zgodnie z art. 117 § 4 zd. 1 k.p.c. wniosek o ustanowienie adwokata lub radcy prawnego strona zgłasza wraz z wnioskiem o zwolnienie od kosztów sądowych lub osobno, na piśmie lub ustnie do protokołu, w sądzie, w którym sprawa ma być wytoczona lub już się toczy.

W przypadku kwestionowania wyłącznie postanowienia o kosztach zawartego w pkt IV decyzji, na podstawie art. 264 § 2 k.p.a. w zw. z art. 83 i art. 81 ust. 5 uokik, w związku z 479³² § 1 i § 2 Kpc, przedsiębiorcy przysługuje prawo wniesienia zażalenia do Sądu Okręgowego w Warszawie- Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie tygodnia od dnia doręczenia niniejszej decyzji, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów- Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów we Wrocławiu.

Zgodnie z art. 3 ust. 2 pkt 9 w związku z art. 32 ust. 2 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych zażalenia na postanowienie Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów podlegają opłacie stałej w wysokości 500 zł.

Z upoważnienia Prezesa UOKiK
Dyrektor Delegatury w Lublinie
Kamil Rolek

Otrzymuje:

Adam Duch

