



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

ul. Długa 47,
85-034 Bydgoszcz
tel. (052) 345-56-44, Fax (052) 345-56-17,
E-mail: bydgoszcz@uokik.gov.pl

Bydgoszcz, dnia 24 lutego 2009 r.

Znak: RBG 61-17/08/MB

DECYZJA RBG-3/2009

- I.** Na podstawie art. 27 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. Nr 50, poz. 331, ze zm.: Dz.U. z 2007r. Nr 99, poz. 660, Dz.U. z 2007r. Nr 171, poz. 1206, Dz.U. z 2008r. Nr 157, poz. 976) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy i § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007 r. *w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów* (Dz. U. Nr 134 poz. 939)

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

uznaje się za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów praktykę, stosowaną przez **Marka Kozakiewicza** prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą „**Promyk**” **Usługi Turystyczne w Elblągu**, polegającą na zamieszczeniu we wzorcach umownych postanowień umownych o następującej treści:

1. „Organizator nie ponosi odpowiedzialności odszkodowawczej w stosunku do Klienta ponad kwotę rzeczywistej szkody i utraconych korzyści pod warunkiem ich udokumentowania w sposób określony przepisami prawa cywilnego oraz ustawy o usługach turystycznych. Organizator nie odpowiada za szkody moralne”;
2. „Wszelkie spory wynikające z realizacji umowy z Klientem strony starać się będą rozstrzygać polubownie, a w razie nie dojścia do porozumienia, właściwym do rozstrzygnięcia sporu jest Sąd właściwy dla miasta Olsztyna”;
3. „Wszelkie spory pomiędzy stronami będą rozwiązywane w pierwszej kolejności polubownie w ostateczności przez Sąd właściwy dla siedziby ZLECENIOBIORCY”;
4. „W przypadku odstąpienia ZLECENIODAWCY od umowy, ZLECENIOBIORCA ma prawo naliczyć karę umowną w wysokości 30% wartości całej usługi”;

które są postanowieniami umownymi wpisanymi na podstawie art. 479⁴⁵ *Kodeksu postępowania cywilnego* do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone (poz. 281, 586, 57), co stanowi naruszenie art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów **i stwierdza się zaniechanie jej stosowania** z dniem 16 października 2008r.

- II.** Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy i § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007 r. *w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów* (Dz. U. Nr 134

poz. 939) w związku ze stwierdzeniem stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, określonych w pkt I niniejszej decyzji

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

nakłada się na Marka Kozakiewicza prowadzącego działalność gospodarczą pod **nazwą „Promyk” Usługi Turystyczne w Elblągu, karę pieniężną** w wysokości **1 154,74 zł (słownie: jeden tysiąc sto pięćdziesiąt cztery złote 74/100)**, płatną do budżetu państwa.

UZASADNIENIE

W związku z działaniami Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej: Prezes Urzędu lub organ antymonopolowy) związanymi z kontrolą wzorców umownych stosowanych przez organizatorów turystyki, Delegatura Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Bydgoszczy przeprowadziła czynności kontrolne dotyczące działalności Marka Kozakiewicza prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą „Promyk” Usługi Turystyczne w Elblągu (dalej: Marek Kozakiewicz). Prezes Urzędu w toku postępowania wyjaśniającego wstępnie ustalił, iż działalność przedsiębiorcy może odbywać się z naruszeniem przepisów prawa, uzasadniającym wszczęcie postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

W związku z powyższym – Postanowieniem Nr 104/2008 z dnia 16 kwietnia 2008r. – Prezes Urzędu wszczął z urzędu postępowanie w sprawie podejrzenia stosowania przez Marka Kozakiewicza prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą „Promyk” Usługi Turystyczne w Elblągu praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, o których stanowi art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* [zw. dalej także *ustawą o ochronie(...)*], polegających na zamieszczeniu we wzorcach umownych postanowień umownych o następującej treści:

1. *„Organizator nie ponosi odpowiedzialności odszkodowawczej w stosunku do Klienta ponad kwotę rzeczywistej szkody i utraconych korzyści pod warunkiem ich udokumentowania w sposób określony przepisami prawa cywilnego oraz ustawy o usługach turystycznych. Organizator nie odpowiada za szkody moralne”;*
2. *„Wszelkie spory wynikające z realizacji umowy z Klientem strony starać się będą rozstrzygać polubownie, a w razie nie dojścia do porozumienia, właściwym do rozstrzygnięcia sporu jest Sąd właściwy dla miasta Olsztyna”;*
3. *„Wszelkie spory pomiędzy stronami będą rozwiązywane w pierwszej kolejności polubownie w ostateczności przez Sąd właściwy dla siedziby ZLECENIOBIORCY”;*
4. *„W przypadku odstąpienia ZLECENIODAWCY od umowy, ZLECENIOBIORCA ma prawo naliczyć karę umowną w wysokości 30% wartości całej usługi”;*

które są postanowieniami umownymi wpisanymi na podstawie art. 479⁴⁵ *Kodeksu postępowania cywilnego* do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone (poz. 281, 586, 57).

W toku postępowania skarżony przedsiębiorca ustosunkował się do przedstawionych zarzutów i przedstawił projekt zmian wzorca umownego. Wraz z pismem z dnia 26 września 2008r. Marek Kozakiewicz przedstawił zaświadczenie o wpisie do ewidencji działalności gospodarczej według stanu na dzień 25 września 2008r., po zmianie zgłoszonej w tym samym dniu. Zmiana dotyczyła m.in. wykreślenia punktu dotyczącego przedmiotu działalności gospodarczej związanej z turystyką. Ponadto we wspomnianym piśmie przedsiębiorca poinformował o wystąpieniu do Marszałka Województwa Warmińsko-Mazurskiego o wykreślenie z Rejestru Organizatorów Turystyki i Pośredników Turystycznych. Na potwierdzenie powyższego przedsiębiorca przedstawił w dniu 27 listopada 2008r. decyzję Marszałka Województwa Warmińsko-Mazurskiego z dnia 16 października 2008r. stwierdzającą wykreślenie na wniosek przedsiębiorcy z Rejestru Organizatorów i Pośredników Turystycznych Województwa Warmińsko-Mazurskiego.

Prezes Urzędu ustalił następujący stan faktyczny:

1. Strona postępowania:

– Marek Kozakiewicz jest przedsiębiorcą wpisanym do Ewidencji Działalności Gospodarczej prowadzonej przez Prezydenta Miasta Elbląga pod nr 22564 (działalność rozpoczęto 30 grudnia 1998r.).

Przedmiotem działalności do dnia 16 października 2008r. była m.in. działalność związana z turystyką.

(dowód: zaświadczenie o wpisie do ewidencji działalności gospodarczej, karta 12 i 44, decyzja Marszałka Województwa Warmińsko Mazurskiego, karta 65)

2. W związku z prowadzoną działalnością, Marek Kozakiewicz wprowadził do obrotu i stosował wzorce umowne, które m.in. zawierały postanowienia umowne o treści:

1. *„Organizator nie ponosi odpowiedzialności odszkodowawczej w stosunku do Klienta ponad kwotę rzeczywistej szkody i utraconych korzyści pod warunkiem ich udokumentowania w sposób określony przepisami prawa cywilnego oraz ustawy o usługach turystycznych. Organizator nie odpowiada za szkody moralne”;*
2. *„Wszelkie spory wynikające z realizacji umowy z Klientem strony starać się będą rozstrzygać polubownie, a w razie nie dojścia do porozumienia, właściwym do rozstrzygnięcia sporu jest Sąd właściwy dla miasta Olsztyna”;*
3. *„Wszelkie spory pomiędzy stronami będą rozwiązywane w pierwszej kolejności polubownie w ostateczności przez Sąd właściwy dla siedziby ZLECENIOBIORCY”;*
4. *„W przypadku odstąpienia ZLECENIODAWCY od umowy, ZLECENIOBIORCA ma prawo naliczyć karę umowną w wysokości 30% wartości całej usługi”;*

które są postanowieniami umownymi wpisanymi na podstawie art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone (poz. 281, 586, 57).

(dowód: karta 7 - 11, 17 - 19)

3. Prezes Urzędu ustalił, iż Marek Kozakiewicz zaniechał stosowania niedozwolonej praktyki z dniem 16 października 2008r. tj. w dacie zaprzestania prowadzenia działalności organizatora imprez turystycznych.

(dowód: zaświadczenie z ewidencji działalności gospodarczej karta 44, decyzja Marszałka Województwa Warmińsko – Mazurskiego karta 65)

Mając na uwadze zebrany materiał dowodowy, Prezes Urzędu zważył:

Podstawą do rozstrzygania sprawy w oparciu o przepisy ustawy *o ochronie (...)* jest uprzednie zbadanie przez Prezesa Urzędu, czy w danej sprawie zagrożony został interes publicznoprawny. Stwierdzenie, że to nastąpiło, pozwala na realizację celu tej ustawy, wskazanego w art. 1 ust. 1, którym jest określenie warunków rozwoju i ochrony konkurencji oraz zasad podejmowanej w interesie publicznoprawnym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów. Zdaniem Prezesa Urzędu rozpatrywana sprawa ma charakter publicznoprawny, albowiem wiąże się z ochroną interesu wszystkich konsumentów, którzy są lub będą klientami Marka Kozakiewicza. Interes publicznoprawny przejawia się także w postaci zbiorowego interesu konsumentów. Innymi słowy - naruszenie zbiorowego interesu konsumentów jest jednocześnie naruszeniem interesu publicznoprawnego. Zatem uzasadnione było w niniejszej sprawie podjęcie przez Prezesa Urzędu działań przewidzianych w ustawie *o ochronie (...)*.

Art. 24 ust. 1 ustawy *o ochronie (...)* stanowi, iż „Zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.”, natomiast art. 24 ust. 2 pkt 1 określa, iż „Przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy, w szczególności: 1) stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do

rejestrze postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego. (...).

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

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

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

Należy w tym miejscu wskazać, iż wzorce umowne wykorzystywane przy zawieraniu umów z konsumentami mogą być poddane kontroli abstrakcyjnej. Kontroli abstrakcyjnej wzorca jako takiego (art. 479³⁶ – 479⁴⁵ k.p.c.) dokonuje się niezależnie od tego, czy wzorzec był, czy też nie był zastosowany w konkretnej umowie. Kontrola taka obejmuje klauzule pojedyncze lub zbiorowe (cały wzorzec lub jego fragment). Oceny postanowień w wypadku kontroli abstrakcyjnej dokonuje Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów i wyłącznie do kompetencji tego Sądu należy uznanie postanowień wzorców umownych za niedozwolone. Art. 479⁴³ k.p.c. rozszerza prawomocność wyroku wydanego w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone na osoby trzecie. Skutek tzw. prawomocności rozszerzonej następuje od chwili wpisania wzorca umowy do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, o którym mowa w art. 479⁴⁵ § 2 k.p.c. Konsekwencją umieszczenia postanowienia umownego w w/w rejestrze jest to, że posłużenie się nim będzie miało skutek wprowadzenia do umowy elementu bezwzględnie przez prawo zakazanego. Wpis do rejestru niedozwolonych postanowień umownych oznacza, że od tego momentu stosowanie takiej klauzuli jest zakazane we wszystkich wzorcach umownych. Powyższe stanowisko Prezesa Urzędu zgodne jest z orzecznictwem Sądu Najwyższego, który w uchwale z dnia 13 lipca 2006 r. (sygn. akt III SZP 3/06) stwierdził, iż „(...) *stosowanie postanowień wzorców umów o treści tożsamej z treścią postanowień uznanych za niedozwolone prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów i wpisanych do rejestru, o którym mowa w art. 479⁴⁵ § 2 k.p.c., może być uznane w stosunku do innego przedsiębiorcy za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów (...)*”. W uzasadnieniu do powyższej uchwały Sąd uznał m.in., że „(...) *praktyka naruszająca zbiorowe interesy konsumentów art. 23a u.o.k.ik. obejmuje również przypadki wprowadzania jedynie zmian kosmetycznych polegających na przestawieniu wyrazów lub zastąpieniu jednych wyrazów innymi, jeżeli tylko wykładnia postanowienia pozwoli stwierdzić, że jego treść mieści się w hipotezie zakazanej klauzuli. Stosowanie klauzuli o zbliżonej treści do klauzuli wpisanej do rejestru godzi przecież tak samo w interesy konsumentów, jak stosowanie klauzuli identycznej, co wpisana do rejestru (...). Przyjęta powyżej rozszerzająca wykładnia art. 23a u.o.k.ik. znajduje również uzasadnienie w dyrektywach 93/13 oraz 98/27 a także orzecznictwie ETS dotyczącym zasady efektywności (...)*”.

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

Przedmiotem niniejszego postępowania jest wykazanie, że wyżej wymienione, zakwestionowane przez Prezesa Urzędu zapisy wzorca umownego stosowanego przez Marka Kozakiewicza prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą „Promyk” Usługi Turystyczne przy zawieraniu umów o zorganizowanie imprezy turystycznej, są tożsame z treścią postanowień uznanych za niedozwolone prawomocnymi wyrokami Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów i wpisanych do Rejestru, o którym mowa w art. 479⁴⁵ *Kodeksu postępowania cywilnego* między innymi pod pozycjami: 281, 586, 57.

Ad I

W wyroku z dnia 22 grudnia 2004 r. (sygn. akt XVII Amc 115/03) Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone postanowienie umowne zapis, który następnie został wpisany pod pozycją 281 do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o treści: *„Organizator nie ponosi odpowiedzialności odszkodowawczej w stosunku do Klienta ponad kwotę rzeczywistej szkody i utraconych korzyści pod warunkiem ich udokumentowania w sposób określony przepisami prawa cywilnego oraz ustawy o usługach turystycznych. Organizator nie odpowiada za szkody moralne”*. Postanowienie wzorca umownego odpowiada dokładnie brzmieniu przytoczonej wyżej klauzuli. Wskazane zapisy stanowią niedozwolone postanowienie, o którym mowa w art. 385³ pkt 1 i pkt 21, albowiem przewidują wyłączenie lub ograniczenie odpowiedzialności względem konsumenta za szkody na osobie oraz uzależniają odpowiedzialność kontrahenta konsumenta od spełnienia przez konsumenta nadmiernie uciążliwych formalności. Przedsiębiorca zastrzega wyłączenie odpowiedzialności za szkody moralne, co w odniesieniu do szkody na osobie unormowanej w art. 444 i nast. k.c. jest zakazane, a także stawia konsumentowi bezwzględny warunek udokumentowania określonych zdarzeń.

Kwestie dotyczące szkód na osobie reguluje również przepis art. 11b ust. 4 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997r. o usługach turystycznych, który stanowi, iż do szkód na osobie nie stosuje się ograniczenia odpowiedzialności za niewykonanie lub nienależyte wykonanie usług w czasie imprezy turystycznej do dwukrotności ceny imprezy turystycznej względem klienta. Ze szkodą na osobie wiąże się również uszczerbek określony jako krzywda lub szkoda moralna. Dążenie do wyłączenia odpowiedzialności za ten rodzaj szkody jest sprzecznym z przepisami kodeksu cywilnego i zmierza do pozbawienia konsumenta przysługujących mu z mocy ustawy uprawnień. Jednocześnie narusza zakaz art. 11b ust 4 ustawy o usługach turystycznych.

Z uwagi na powyższe należy uznać, iż zarówno przytoczone postanowienie z rejestru jak i kwestionowany przez Prezesa Urzędu zapis są tożsame.

W wyroku z dnia 12 października 2005 r. (sygn. akt XVII Amc 65/04) Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone postanowienie umowne zapis, który następnie został wpisany pod poz. 586 do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o treści: *„Wszelkie spory z realizacji umowy Organizator i Uczestnik będą starali się rozwiązywać polubownie, a w razie niemożności takiego rozwiązania wszelkie spory rozstrzyga sąd właściwy rzeczowo dla siedziby Organizatora”*. Zarówno postanowienia wzorca o treści: **„Wszelkie spory wynikające z realizacji umowy z Klientem starać się będą rozstrzygać polubownie, a w razie nie dojścia do porozumienia, właściwym do rozstrzygnięcia sporu jest Sąd właściwy dla miasta Olsztyna”, „Wszelkie spory pomiędzy stronami będą rozwiązywane w pierwszej kolejności polubownie w ostateczności przez Sąd właściwy dla siedziby ZLECENIOBIORCY”** jak i postanowienie wpisane do Rejestru pod pozycją 586, stanowią niedozwolone postanowienia. Cytowane zapisy kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób spreczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy i stanowią niedozwolone postanowienie, o którym mowa w art. 385³ pkt 23 k.c., albowiem narzucają rozpoznanie sprawy przez sąd właściwy dla miasta Olsztyna lub dla siedziby Zleceniobiorcy.

Przepis art. 27 k.p.c. wyraża zasadę, iż sprawa powinna być rozpatrywana przez sąd właściwy dla pozwanego. Kwestionowane postanowienia umowne zmieniają tę zasadę. Zmiana właściwości miejscowej sądu, choć dopuszczalna, bo w sprawach konsumenckich przepisy kodeksu postępowania cywilnego nie zastrzegają właściwości wyłącznej, może być klauzulą zakazaną z uwagi na konieczność prowadzenia procesu w odległej miejscowości. Powoduje to bowiem utrudnienia w prowadzeniu obrony, przeprowadzaniu dowodów oraz zwiększa koszty postępowania. Z taką sytuacją będziemy mieli niewątpliwie do czynienia, kiedy konsument będzie występował w sporze po stronie pozwanej.

Z uwagi na powyższe należy uznać, iż zarówno przytoczone postanowienie z rejestru jak i kwestionowany przez Prezesa Urzędu zapis są tożsame. Bez znaczenia przy tym pozostają różnice w zapisach wynikające z użytych sformułowań i wyrazów, które nie wpływają na wykładnię klauzuli.

W wyroku z dnia 11 marca 2002 r. (sygn. akt XVII Amc 22/01) Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone postanowienie umowne, w brzmieniu: „*W takim przypadku na kupującego nałożona zostanie kara umowna składająca się z dotychczas wniesionych opłat, nie niższa jednak niż 30% sumy określonej w „Umowie Sprzedaży Timeshare” w rubryce „Cena bez rabatu” 57.* Zarówno postanowienie wzorca o treści: „**W przypadku odstąpienia ZLECENIODAWCY od umowy, ZLECENIOBIORCA ma prawo naliczyć karę umowną w wysokości 30% wartości całej usługi**” jak i postanowienie wpisane do Rejestru pod pozycją 57 kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy i stanowią niedozwolone postanowienia umowne, o których mowa w art. 385³ pkt 17, albowiem nakładają na konsumenta, który odstąpił od umowy, obowiązek zapłaty rażąco wygórowanego odstępnego. Takie postanowienie umożliwia organizatorowi turystyki potrącanie kwot (30% wartości usługi), które w większości przypadków mogą przewyższyć faktycznie poniesione przez organizatora koszty imprezy turystycznej. Organizatorzy turystyki mogą zatrzymać wartość udokumentowanych, rzeczywiście poniesionych kosztów związanych z wykonaniem umowy. Jednakże nie budzi wątpliwości obowiązek zwrócenia konsumentowi to co organizator zaoszczędził wskutek niewykonania umowy. Kwota podlegająca potrąceniu powinna zostać ustalona w oparciu o indywidualne rozliczenie z konsumentem, z uwzględnieniem rzeczywistej straty poniesionej przez przedsiębiorcę.

W związku z powyższym analiza porównawcza kwestionowanych zapisów umownych z klauzulami wpisanymi do rejestru wskazuje na jednoznaczność porównywanych treści, której nie naruszają odmienności w zakresie użytych sformułowań i wyrazów.

Zgodnie z powyższym wykazano, iż kwestionowane postanowienia umów mieszczą się w hipotezach wymienionych klauzul wpisanych do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone.

Reasumując, skoro wykazano powyżej, iż kwestionowane zapisy umów są tożsame z klauzulami wpisanymi do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, to posługiwanie się nimi w obrocie konsumenckim uznać należy za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i nakazać zaniechanie jej stosowania.

Jednakże zgodnie z art. 27 ust. 1 i 2 ustawy *o ochronie* (...) nie wydaje się decyzji o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i nakazującej zaniechanie jej stosowania, jeżeli przedsiębiorca zaprzestał stosowania praktyki, o której mowa w art. 24. W związku z wykreśleniem skarżonego przedsiębiorcy ze stosownych rejestrów i zaprzestania działalności w przedmiocie organizowania imprez turystycznych, Prezes Urzędu wydał decyzję o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdził zaniechanie jej stosowania z dniem 16 października 2008r. (jest to zaprzestania prowadzenia działalności organizatora imprez turystycznych).

Wobec powyższego orzeczono jak w punkcie I sentencji tej decyzji.

Ad II

Zgodnie z art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy *o ochronie* (...) Prezes Urzędu może skorzystać z uprawnienia do nałożenia na przedsiębiorcę stosującego praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów kary pieniężnej w wysokości nie większej niż 10% przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary. Kara taka może być nałożona bez względu na to, czy przedsiębiorca dopuścił się naruszenia celowo, czy też nieumyślnie. Stosownie do art. 111 ustawy *o ochronie* (...) przy ustalaniu wysokości kar pieniężnych, w tym kar określonych w art. 106 tej ustawy, należy uwzględnić w szczególności okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednie naruszenie przepisów ustawy.

W pkt I niniejszej decyzji stwierdzono stosowanie przez przedsiębiorcę praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów opisanych szczegółowo powyżej. Praktyki te polegają na stosowaniu postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone.

Konsekwencją stosowania powyższych praktyk jest pogorszenie sytuacji konsumentów. Okoliczność, że sporne zapisy zamieszczono we wzorach umownych powoduje, że zostają one konsumentom narzucone.

Powyższe okoliczności uzasadniają nałożenie w niniejszym przypadku kary, o jakiej mowa w art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Przy ustalaniu wysokości kary Prezes Urzędu przyjął za podstawę obliczeń kwotę odpowiadającą wysokości wartości przychodu osiągniętego przez przedsiębiorcę z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej w 2008r. Przychód osiągnięty przez przedsiębiorcę w 2008r. – 1 154 743,16 zł - ustalono na podstawie złożonych dokumentów (dowód: karta 75). Maksymalny wymiar kary jaki można nałożyć na przedsiębiorcę wynosi 115 474,31 zł – 10% osiągniętego przychodu w roku 2008.

Ustawa nie zawiera zamkniętego katalogu przesłanek, od których uzależniona jest wysokość kar nakładanych na przedsiębiorców. W art. 111 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przykładowo jedynie wskazano, iż przy ustalaniu wysokości kar pieniężnych, Prezes Urzędu winien wziąć pod uwagę okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, a także uprzednie naruszenie przepisów ustawy. Ponadto orzecznictwo wskazuje, że w przypadku ustalania kar przesłankami, które należy brać pod uwagę, są: potencjał ekonomiczny przedsiębiorcy, skutki praktyki dla konkurencji lub kontrahentów, dopuszczalny poziom kary wynikający z przepisów ustawy oraz cele, jakie kara ma osiągnąć (por.: wyrok Sądu Najwyższego z 27.06.2000 r., sygn. akt I CKN 793/98 LexPolonica nr 390244).

Przy obliczaniu kary uwzględniono fakt, iż stwierdzono stosowanie czterech niedozwolonych postanowień umownych, w tym dwóch o charakterze szczególnie dotkliwym dla konsumentów i naruszających ich interesy ekonomiczne (vide pkt I.1 i I.4 sentencji decyzji). Przedsiębiorca, pomimo jawności rejestru, nie zachował wymaganej od profesjonalnych uczestników obrotu prawnego należytej staranności przy redagowaniu wzorca i zawarł w nim postanowienia o charakterze abuzywnym.

Prezes Urzędu ustalając karę wziął pod uwagę okoliczności sprawy wskazujące na nieumyślny charakter naruszenia przez Marka Kozakiewicza zakazu stosowania niedozwolonych praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Ponadto przedsiębiorca dopuścił się naruszenia przepisów ustawy po raz pierwszy, nie był dotąd adresatem decyzji stwierdzającej stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Przedsiębiorca aktywnie współpracował z Urzędem Ochrony Konkurencji i Konsumentów w toku niniejszego postępowania. Marek Kozakiewicz podjął działania mające na celu zaprzestanie praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów poprzez wprowadzenie we wzorcu zmian zgodnie z wytycznymi Prezesa Urzędu, które dostosowały wzorzec do aktualnie obowiązujących wymogów prawnych poprzez wyeliminowanie kwestionowanych zapisów. Okoliczności te należy poczytać jako łagodzące.

Poza wymiarem indywidualnym kary, należy zwrócić uwagę na jej wymiar ogólny, funkcję odstrasżającą i wychowawczą w stosunku do innych uczestników rynku.

W świetle powyższych okoliczności wysokość kary ustalono na poziomie 1 154,74 zł (słownie: jeden tysiąc sto pięćdziesiąt cztery złote 74/100), co stanowi 0,1% przychodów osiągniętych przez przedsiębiorcę w 2008r.

W ocenie Prezesa Urzędu kara wymierzona w tej wysokości jest adekwatna do stopnia naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Prezes Urzędu, kierując się potrzebą zdecydowanego przeciwdziałania stosowaniu praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów uznał, że orzeczona kara powinna stanowić dolegliwość dla uczestnika niniejszego postępowania. W tym przypadku kara powinna spełnić jednak przede wszystkim funkcję prewencyjną i wychowawczą, tak aby zapobiec w przyszłości naruszeniom przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Wobec powyższego orzeczono jak w punkcie II sentencji tej decyzji.

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

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

w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w terminie dwutygodniowym od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów - Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Bydgoszczy.

Z upoważnienia Prezesa Urzędu
Ochrony Konkurencji i Konsumentów
Dyrektor Delegatury w Bydgoszczy

Otrzymują:

1. Marek Kozakiewicz
Usługi Turystyczne Promyk
ul. Rybacka 26-27/4
82-300 Elbląg
2. **a/a**