



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

Pl. Szczepański 5, 31-011 Kraków
Tel./fax (0-12) 421-75-79, 421-74-98,
E-mail: krakow@uokik.gov.pl

RKR-61-8/08/MS- /08

Kraków, dnia 3 listopada 2008r.

DECYZJA Nr RKR -39/2008

- I. Na podstawie art. 27 ust. 1 i 2 w związku z art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 i 2 oraz art. art. 33 ust. 6 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 z późn. zm.) oraz § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007r. w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej Delegatur UOKiK (Dz. U. Nr 134, poz. 939), po przeprowadzeniu – wszczętego z urzędu - postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów,

w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

uznaje się za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów bezprawne, godzące w interesy konsumentów działania przedsiębiorcy Karola Tomczyka prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Karol Tomczyk Biuro Turystyczne „KRAKUS” w Krakowie, polegające na:

1. stosowaniu we wzorcu umowy pod nazwą: „*Ogólne warunki uczestnictwa w imprezach organizowanych przez B.T. „KRAKUS” postanowień umownych wpisanych na podstawie art. 479⁴⁵ k.p.c. do „Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone”*, tj. postanowień o treści:
 - 1) „*W przypadku niewykonania lub nienależytego wykonania umowy uczestnik ma prawo zgłosić reklamacje w Organizatorowi w biurze (...) do 14 dni kalendarzowych od daty ukończenia imprezy. Opóźnienie powoduje nieważność reklamacji.*” (pkt IV ust. 1 wzorca) – wpisanego do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone pod pozycją 185,
 - 2) „*Nie podpisane reklamacje przez w/w przedstawiciela Organizatora nie będą rozpatrywane przez Organizatora.*” (pkt IV ust. 1 in fine wzorca) – wpisanego do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone pod pozycją 1113,
 - 3) „*Organizator nie będzie honorował tzw. strat moralnych poniesionych przez klienta w przypadku odwołania imprezy określonego w pkt V poz. 4, 5 i 6.*” (pkt V ust. 7 wzorca) – wpisanego do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone pod pozycją 1120,
 - 4) „*Wszelkie spory prawne wynikłe z niniejszej umowy będą rozstrzygane przez sąd właściwszy względem siedziby Organizatora*” (pkt IX ust. 7 wzorca) – wpisanego do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone pod pozycją 92, 349, 1280.

- oraz
2. naruszeniu obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji poprzez:
 - 1) brak zamieszczenia w umowie numeru identyfikacji podatkowej organizatora, - co stanowi naruszenie art. 14 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997r. o usługach turystycznych (Dz. U. z 2004r. Nr 223 poz. 2268 z późn. zm.),
 - 2) nie wyodrębnienie w umowie – do oddzielnego podpisania - oświadczenia konsumenta o wyrażeniu zgody na przetwarzanie danych osobowych co stanowi naruszenie art. 7 pkt 5 w związku z art. 23 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997r. o ochronie danych osobowych (Dz. U. z 2002r. Nr 101 poz. 926 z późn. zm.).

oraz stwierdza się zaniechanie jej stosowania z dniem 9 czerwca 2008r.

- II. Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 w związku z art. art. 33 ust. 6 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331z późn. zm.) oraz § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007r. w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej Delegatur UOKiK (Dz. U. Nr 134, poz. 939), po przeprowadzeniu – wszczętego z urzędu - postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów,

w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

nakłada się na przedsiębiorcę Karola Tomczyka prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Karol Tomczyk Biuro Turystyczne „KRAKUS” w Krakowie, karę pieniężną w wysokości 2.153 zł (słownie: dwa tysiące sto pięćdziesiąt trzy), płatną do budżetu państwa z tytułu naruszenia zakazu określonego w art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 i 2 w/w ustawy w zakresie opisanym w pkt I decyzji.

- III. Na podstawie art. 77 ust. 1 w związku z art. 80 w związku z art. art. 33 ust. 6 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331z późn. zm.) oraz § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007r. w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej Delegatur UOKiK (Dz. U. Nr 134, poz. 939), po przeprowadzeniu – wszczętego z urzędu - postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów,

w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

obciąża się przedsiębiorcę Karola Tomczyka prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Karol Tomczyk Biuro Turystyczne „KRAKUS” w Krakowie kosztami opisanego na wstępie postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów oraz zobowiązuje się tego przedsiębiorcę do zwrotu Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kosztów postępowania w kwocie 22 zł (słownie: dwudziestu dwóch).

UZASADNIENIE

W roku 2008 Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów - zwany dalej „Prezesem UOKiK” lub „organem antymonopolowym” - przeprowadził badanie rynku usług turystycznych. W ramach prowadzonych badań Delegatura UOKiK w Krakowie dokonała analizy wzorców umownych stosowanych w obrocie konsumenckim przez wybranych losowo przedsiębiorców działających na terenie jej właściwości miejscowej, tj. województw małopolskiego i podkarpackiego.

Kontrolą objęto także przedsiębiorcę Karola Tomczyka prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Karol Tomczyk Biuro Turystyczne „KRAKUS” w Krakowie – zwanego dalej „Przedsiębiorcą” lub „KRAKUS”. W toku postępowania dokonano analizy stosowanego przez tego przedsiębiorcę wzorca umowy pod nazwą „*Ogólne warunki uczestnictwa w imprezach organizowanych przez B.T. „KRAKUS”*”. Przeprowadzona analiza wykazała, że wzorzec umowy zawieranej z konsumentami zawiera postanowienia, które zostały wpisane do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ § 2 k.p.c. – zwanego dalej „Rejestrem” oraz braku w treści umowy, które mogą stanowić naruszenie zbiorowego interesu konsumentów jako bezprawne działanie przedsiębiorcy.

Mając powyższe na uwadze, postanowieniem nr RKR-70/2008 z dnia 26.02.2008r. organ antymonopolowy wszczął - z urzędu - postępowanie w sprawie podejrzenia stosowania przez przedsiębiorcę Karola Tomczyka prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Karol Tomczyk Biuro Turystyczne „KRAKUS” w Krakowie, praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, określonych w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 i 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007r. Nr 50, poz. 331 z późn. zm) - zwanej dalej „ustawą o ochronie (...)”, polegających na stosowaniu we wzorcu umownym pod nazwą „*Ogólne warunki uczestnictwa w imprezach organizowanych przez B.T. „KRAKUS”*” postanowień umownych wpisanych na podstawie art. 479⁴⁵ k.p.c. do „Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone”.

Odpowiadając na zarzuty postawione w zawiadomieniu o wszczęciu postępowania, Przedsiębiorca w pismach z dnia 21.03.2008r. oraz z dnia 9.06.2008r. - potwierdził fakt stosowania wzorców umów o treści zakwestionowanej przez organ antymonopolowy. Jednocześnie zadeklarował gotowość zmiany wzorców umów poprzez usunięcie wskazanych przez Prezesa postanowień umownych i dostosowania ich treści do wymogów ustawy z dnia 29 sierpnia 1997r. o usługach turystycznych (Dz. U. z 2004r. Nr 223 poz. 2268 z późn. zm.). Pismem z dnia 9.06.2008r. Przedsiębiorca przedstawił ostateczny projekt „*Ogólnych warunków uczestnictwa w imprezach organizowanych przez B.T. „KRAKUS”*” oraz formularz umowy spełniające wymogi ustawowe. Jednocześnie przedsiębiorca wykazał, że obecnie nie obowiązują w obrocie z konsumentami umowy zawarte w oparciu o wzorce stosowane poprzednio.

Postanowieniem RKR-352/2008 z dnia 13.10.2008r. Prezes UOKiK z urzędu zaliczył w poczet dowodów materiały uzyskane w trakcie wymienionego wyżej postępowania wyjaśniającego.

Organ antymonopolowy ustalił następujący stan faktyczny:

Przedsiębiorca prowadzi działalność gospodarczą pod firmą Karol Tomczyk Biuro Turystyczne „KRAKUS” w Krakowie w oparciu o wpis do ewidencji działalności gospodarczej przez Prezydenta Miasta Krakowa, nr ewidencyjny 1870/2002. Ponadto przedsiębiorca jest wpisany do rejestru organizatorów turystyki i pośredników turystycznych prowadzonego przez Marszałka Województwa Małopolskiego. Zakres prowadzonej przez niego działalności gospodarczej obejmuje m.in. organizowanie imprez turystycznych. W kontaktach z klientami, w tym konsumentami posługuje się on wzorcami umów, które następnie klienci podpisują, dokonując zakupu świadczonych przez niego usług. Doręczane konsumentom wzorce umów są sporządzane przez Przedsiębiorcę przed zawarciem umowy i zawierają gotowe jednolite postanowienia. Oznacza to, iż stosuje on w obrocie konsumenckim wzorce umów.

Analiza wskazanych wyżej dokumentów pozwoliła na postawienie Przedsiębiorcy zarzutu naruszenia zbiorowych interesów konsumentów, poprzez zamieszczenie w stosowanym w obrocie z konsumentami wzorcu umowy pod nazwą „*Ogólne warunki uczestnictwa w imprezach organizowanych przez B.T. „KRAKUS” postanowień*”, o następującej treści:

- 1) „*W przypadku niewykonania lub nienależytego wykonania umowy uczestnik ma prawo zgłosić reklamacje w Organizatorowi w biurze (...) do 14 dni kalendarzowych od daty ukończenia imprezy. Opóźnienie powoduje nieważność reklamacji.*” (pkt IV ust. 1 wzorca),
- 2) „*Nie podpisane reklamacje przez w/w przedstawiciela Organizatora nie będą rozpatrywane przez Organizatora.*” (pkt IV ust. 1 in fine wzorca),
- 3) „*Organizator nie będzie honorował tzw. strat moralnych poniesionych przez klienta w przypadku odwołania imprezy określonego w pkt V poz. 4, 5 i 6.*” (pkt V ust. 7 wzorca),
- 4) „*Wszelkie spory prawne wynikłe z niniejszej umowy będą rozstrzygane przez sąd właściwszy względem siedziby Organizatora*” (pkt IX ust. 7 wzorca).

W tym miejscu należy zauważyć, iż do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone zostały wpisane, na podstawie art. 479⁴⁵ k.p.c., postanowienia, które są tożsame z przedmiotowymi klauzulami zakwestionowanymi przez organ antymonopolowy. Są to postanowienia o następującej treści:

Ad 1)

- „*Uzupełnienia zgłoszonych reklamacji powinny być składane w Biurze Podróży w ciągu 14 dni od daty zakończenia imprezy. Okoliczności podnoszone w reklamacji powinny być potwierdzone w czasie trwania imprezy przez pilota/rezydenta Biura Podróży lub przedstawiciela Biura Podróży za granicą wskazanego w programie lub na voucherze.*” (wpis nr 185 dokonany na podstawie wyroku SOKiK z dnia 27.10.2004r., sygn. akt XVII Amc 83/03)
- „*Reklamacje winny być wnoszone w formie pisemnej pod rygorem nieważności do 7 dnia od daty zakończenia imprezy.*” (wpis nr 414 dokonany na podstawie wyroku SOKiK z dnia 2.02.2005r., sygn. akt XVII Amc 104/04),
- „*Ewentualne reklamacje należy zgłaszać w formie pisemnej w terminie 7 dni od zakończenia imprezy.*” (wpis nr 1079 dokonany na podstawie wyroku SOKiK z dnia 8.12.2006r., sygn. akt XVII Amc 41/06),

- „Reklamacje wniesione do Biura po upływie 7 dni od zakończenia imprezy uznane będą za bezskuteczne.” (wpis nr 1089 dokonany na podstawie wyroku SOKiK z dnia 29.01.2007r., sygn. akt XVII Amc 160/05),
- „Jeżeli wada nie została usunięta, po powrocie uwagi winny być wniesione pisemne w oparciu o skargę złożoną rezydenta nie później jednak niż w ciągu 7 dni od daty zakończenia imprezy.” (wpis nr 1319 dokonany na podstawie wyroku SOKiK z dnia 29.11.2007r., sygn. akt XVII Amc 104/04).

Ad 2)

- „Uzupełnienia zgłoszonych reklamacji powinny być składane w Biurze Podróży w ciągu 14 dni od daty zakończenia imprezy. Okoliczności podnoszone w reklamacji powinny być potwierdzone w czasie trwania imprezy przez pilota/rezydenta Biura Podróży lub przedstawiciela Biura Podróży za granicą wskazanego w programie lub na voucherze.” (wpis nr 185 dokonany na podstawie wyroku SOKiK z dnia 27.10.2004r., sygn. akt XVII Amc 83/03)
- „Pisemne reklamacje są przyjmowane do 7 dni od zakończenia imprezy. Uwagi zawarte w reklamacji powinny być potwierdzone przez przedstawiciela Organizatora lub dyrekcję ośrodka. Reklamacje złożone w późniejszym terminie nie będą rozpatrywane”. (wpis nr 1060 dokonany na podstawie wyroku SOKiK z dnia 14.12.2006r., sygn. akt XVII Amc 152/05)
- „Reklamacje związane z zakwaterowaniem, wyżywieniem oraz programem wyjazdu należy zgłaszać niezwłocznie do pilota / rezydenta, który jest zobowiązany do ich usunięcia na miejscu. W przeciwnym wypadku należy sporządzić protokół, który musi być podpisany z dopiskiem 'zapoznałem się' przez pilota / rezydenta. Niepodpisane reklamacje przez w/w przedstawiciela Organizatora nie będą rozpatrywane przez Biuro Podróży GO TOUR. Przedstawiciel Organizatora działający w miejscu imprezy nie jest upoważniony do uznawania roszczeń.” (wpis nr 1113 dokonany na podstawie wyroku SOKiK z dnia 26.02.2007r., sygn. akt XVII Amc 174/04)

Ad 3)

- „Almatur nie ponosi odpowiedzialności w stosunku do Uczestników ponad kwotę rzeczywistej szkody, ogranicza ją do dwukrotności ceny imprezy turystycznej oraz nie odpowiada za szkody moralne.” (wpis nr 181 dokonany na podstawie wyroku SOKiK z dnia 20.10.2004r., sygn. akt XVII Amc 91/03),
- „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.” (wpis nr 281 dokonany na podstawie wyroku SOKiK z dnia 22.12.2004r., sygn. akt XVII Amc 115/03)
- „Biuro Podróży GO TOUR nie będzie honorowało tzw.strat moralnych poniesionych przez Klientów w przypadku odwołania imprezy określonego w pkt V, poz. 5, 6 i 7.” (wpis nr 1120 dokonany na podstawie wyroku SOKiK z dnia 26.02.2007r., sygn. akt XVII Amc 174/04)

Ad 4)

- „Wszelkie spory mogące wyniknąć z tytułu realizacji umowy będą rozstrzygane polubownie, a w razie nie dojścia do porozumienia rozstrzygane przez wydziały cywilne sądu rejonowego właściwego dla miejsca siedziby Biura.” (wpis nr 92 dokonany na podstawie wyroku SOKiK z dnia 19 kwietnia 2004 r., sygn. akt XVII Amc 59/03,

- „Wszelkie spory mogące wyniknąć z tytułu realizacji umowy będą rozstrzygane polubownie, a w razie braku porozumienia przez Sąd właściwy dla siedziby organizatora.” (wpis nr 349 dokonany na podstawie wyroku SOKiK z dnia 10.12.2004r., sygn. akt XVII Amc 64/04)
- „Wszelkie spory mogące wynikać w związku z realizacją umowy podlegają rozstrzygnięciu przez Sąd właściwy miejscowo dla organizatora turystyki.” (wpis nr 1280 dokonany na podstawie wyroku SOKiK z dnia 14.09.2007r., sygn. akt XVII Amc 119/07)

Ponadto Prezes UOKiK stwierdził, że zamieścił we wzorze umowy Ponadto Prezes UOKiK stwierdził, że Przedsiębiorca:

1. nie zamieści w umowach zawieranych z konsumentami swojego numeru identyfikacji podatkowej, naruszając przy tym obowiązek wynikający z art. 14 ust 2 pkt 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997r. o usługach turystycznych (Dz. U. z 2004r. Nr 223 poz. 2268 z późn. zm.) oraz
2. nie wyodrębnił w umowie – do oddzielnego podpisania - oświadczenia konsumenta o wyrażeniu zgody na przetwarzanie danych osobowych – co stanowi naruszenie art. 7 pkt 5 w związku z art. 23 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997r. o ochronie danych osobowych (Dz. U. z 2002r. Nr 101 poz. 926 z późn. zm.)

Mając powyższe ustalenia na uwadze organ antymonopolowy zważył, co następuje:

Treść art. 1 ust. 1 ustawy o ochronie (...) ogranicza zastosowanie jej przepisów wyłącznie do ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów, podejmowanej w interesie publicznym. Oznacza to, że warunkiem koniecznym do uruchomienia procedur i zastosowania instrumentów określonych w tej ustawie jest zaistnienie takiego stanu faktycznego, w którym działania przedsiębiorców - naruszając jej przepisy – stanowią potencjalne zagrożenie interesu publicznego. Niniejsze postępowanie dotyczy treści wzorców umowy stosowanych przez KRAKUS wobec nieograniczonego kręgu adresatów, tj. wszystkich zainteresowanych ich treścią aktualnych i potencjalnych klientów operatora turystyki, którym - na gruncie art. 4 ust. 11 ustawy o ochronie (...) - przysługuje status konsumenta. Zdaniem Prezesa UOKiK rozpatrywana sprawa ma charakter publicznoprawny, albowiem wiąże się z ochroną interesu wszystkich konsumentów, którzy są lub będą klientami KRAKUSA. Interes publicznoprawny przejawia się także w postaci zbiorowego interesu konsumentów, co oznacza, iż naruszenie zbiorowego interesu konsumentów jest jednocześnie naruszeniem interesu publicznoprawnego. Zatem uzasadnione było w niniejszej sprawie podjęcie przez organ antymonopolowy działań przewidzianych w ustawie o ochronie (...). W tym stanie rzeczy przyjąć należy, iż do oceny stanu faktycznego niniejszej sprawy zastosowanie mają przepisy w/w ustawy, a dotyczące jej postępowanie prowadzone było w interesie publicznym.

Stosownie do treści art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie (...) – „przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy”. Aby możliwe było zatem stwierdzenie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, niezbędne jest łączne spełnienie dwóch przesłanek:

1. działania przedsiębiorcy winny mieć bezprawny charakter, tzn. być sprzeczne z prawem, tj. przepisami określonych aktów prawnych a także sprzeczne z zasadami współżycia społecznego i dobrymi obyczajami, a jednocześnie
2. działania te muszą naruszać zbiorowe interesy konsumentów.

Odnosząc się do pierwszej z przesłanek art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie (...), tj. bezprawności działań przedsiębiorcy, stwierdzić należy, iż bezprawność rozumie się jako sprzeczność zachowania danego podmiotu z przepisami prawa oraz zasadami współżycia społecznego. Chodzi tu mianowicie o sprzeczność z szeroko rozumianym porządkiem prawnym, jako całością. Bezprawność jest czynnikiem o charakterze obiektywnym, tzn. niezależnym od wystąpienia szkody, czy zaistnienia zamiaru po stronie podmiotu dopuszczającego się działań bezprawnych. Analizując powyższą przesłankę należy mieć na uwadze, iż zarzut bezprawnego działania przedsiębiorcy w przedmiotowej sprawie dotyczy zarówno:

- 1) stosowania postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w k.p.c. – tj. naruszenia art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie (...), jak i
- 2) naruszenia obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji - tj. naruszenia art. 24 ust. 2 pkt 2 tej ustawy.

Ad 1)

Do stwierdzenia praktyki o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie (...) konieczne jest wykazanie, iż przedsiębiorca stosuje we wzorcu umownym postanowienia, które zostały wpisane do prowadzonego przez Prezesa UOKiK rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone. Pokreślenia wymaga, że 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 postanowienia wzorca były, czy też nie był zastosowane przy 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 UOKiK, 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, tj. stosowanych także przez innych przedsiębiorców. Prezes UOKiK może stwierdzić stosowanie przez przedsiębiorcę praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów polegającej na posługiwaniu się postanowieniem wzorca umownego, które zostało wpisane do rejestru, bez względu na to, czy wpis dotyczy tego przedsiębiorcy, przeciwko któremu jest prowadzone postępowanie, czy też nie. Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 2.12.2005r. (sygn. akt VI ACa 760/05) wskazał, że zgodnie z art. 23 a ust. 2 ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2005r. Nr 244, poz. 2080 z późn. zm.) praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów jest posługiwanie się postanowieniem wpisanym do rejestru w oderwaniu od zagadnienia, czy

wpis do rejestru powstał w związku ze stosowaniem wzorca umowy przez ten podmiot, co do którego bada się stosowanie praktyki. Sąd wskazał też, że naruszenie interesów konsumentów może nastąpić w wyniku działań podmiotów, które stosują klauzule abuzywne wpisane do rejestru, przy czym wpis do rejestru związany jest z działaniami innych kontrahentów konsumentów. Analogicznie orzekł Sąd Apelacyjny w wyroku z dnia 29.09.2005r. (sygn. akt VI ACa 381/05), gdzie powołując się na uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 19.12.2003r. (sygn. akt III CZP 95/03), stwierdził, że wyrok uwzględniający powództwo przez uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone i zakazanie ich stosowania ma, zgodnie z art. 479⁴³ k.p.c., od chwili wpisania do odpowiedniego rejestru, skutek także wobec osób trzecich. Zgodnie ze stanowiskiem SOKiK wyrażonym w wyroku z dnia 25. 05. 2005r. (sygn. akt XVII Ama 46/04), dla uznania, iż określona klauzula jest niedozwolonym postanowieniem umownym wpisanym do rejestru klauzul niedozwolonych wystarczy stwierdzenie, że mieści się ona w hipotezie klauzuli wpisanej do rejestru i nie jest konieczna literalna zgodność porównywanych klauzul. Czynnikiem przesądzającym o podobieństwie dwóch klauzul powinien być zatem zamiar, cel, jakiemu ma służyć kwestionowane postanowienie. Jeśli cel utworzenia spornej klauzuli odpowiada celowi sformułowania klauzuli uznanej za niedozwoloną, oba zapisy można uznać za tożsame. Takie stanowisko zajął także Sąd Najwyższy, który w uchwale z dnia 13.07.2006r. (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 uokik [obecnie art. 24 – przyp. własny UOKiK] obejmuje również przypadki wprowadzania jedynie zmian kosmetycznych polegających na przedstawieniu 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 uokik 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 zakwestionowane przez organ antymonopolowy zapisy wzorca umowy pod nazwą: „Ogólne warunki uczestnictwa w imprezach organizowanych przez B.T. „KRAKUS” stosowanego przez Przedsiębiorcę przy zawieraniu umów o organizację imprezy turystycznej, są tożsame z treścią postanowień uznanych za niedozwolone prawomocnymi wyrokami SOKiK wymienionymi w niniejszej decyzji i wpisanych do Rejestru, o którym mowa w art. 479⁴⁵ k.p.c.

SOKiK w licznych wyrokach uznawał za niedozwolone postanowienia, w których organizator w sposób niezgodny z dobrymi obyczajami wyznaczył konsumentom zbyt krótki termin do złożenia reklamacji. Szczególnym przypadkiem jest wyznaczenie w postanowieniu 14-dniowego terminu do jej złożenia pod rygorem nieważności lub nierozpatrzenia złożonej reklamacji. Tak sformułowane postanowienia należy - w ocenie Prezesa UOKiK - uznać za sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszające interesy konsumentów (art. 385¹ § 1 Kodeksu cywilnego). Przede wszystkim dlatego, że termin wyznaczony na złożenie

reklamacji jest zbyt krótki i może pozbawić konsumenta możliwości rozpoczęcia procedury reklamacyjnej i skutecznego dochodzenia roszczeń. Pośrednio zapis ten prowadzi więc do ograniczenia odpowiedzialności Przedsiębiorcy za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy (art. 385³ pkt 2 Kodeksu cywilnego). Przedsiębiorca może bowiem, powołując się jedynie na niezachowanie wyznaczonego terminu, nie rozpatrywać reklamacji złożonych po jego upływie, zwalniając się tym samym z odpowiedzialności za należyte wykonanie umowy. Zdaniem organu antymonopolowego, oceniając to postanowienie należy zwrócić uwagę, iż art. 11 ustawy o usługach turystycznych w przedmiocie umów z klientami – w zakresie nieuregulowanym ustawą – odsyła do przepisów kodeksu cywilnego. Oznacza to, że do terminu złożenia reklamacji wniesionych przez klientów z powodu nienależytego wykonania przez niego umowy, mogłyby znaleźć zastosowanie przepisy dotyczące rękojmi za wady, w tym art. 563 par. 1 k.c. W świetle tego przepisu uprawnienia z tytułu rękojmi podlegają utracie, jeżeli reklamujący nie zawiadomi o wadzie w ciągu 1 miesiąca od jej wykrycia, a zatem konsumenci powinni mieć możliwość reklamowania wadliwych usług turystycznych przez okres 1 miesiąca od zakończenia imprezy, a nie 7 dni czy 14 dni, który to termin uznać należy za zbyt krótki. Takie stanowisko Prezesa UOKiK podzielił SOKiK, który w wyroku z dnia 8.12.2006r. (sygn. akt XVII Amc 41/06) uznał za niedozwolone postanowienie o treści: *„Ewentualne reklamacje należy zgłaszać w formie pisemnej w terminie 7 dni od zakończenia imprezy.”* oraz stwierdził, że wyznaczony termin może faktycznie w wielu sytuacjach uniemożliwić konsumentowi wniesienie w terminie reklamacji lub jej prawidłowe uzasadnienie, prowadząc pośrednio do ograniczenia lub wyłączenia odpowiedzialności organizatora za wykonanie umowy. Analogicznie w wyroku z dnia 29.01.2007r. (sygn. akt XVII Amc 160/05) uznał, że rażąco krótki termin zniechęca konsumentów do składania reklamacji dotyczących świadczonych przez organizatora usług. Umowa o usługi turystyczne ma charakter mieszany, co skutkuje w jego ocenie uznaniem, że do zagadnień związanych z obowiązkiem zawiadomienia po stronie konsumenta, terminem zawiadomienia i skutkami jego niezachowania czy przedawnienia roszczeń należy w drodze analogii stosować przepisy dotyczące umowy o dzieło. Do rękojmi za wady dzieła stosuje się na podstawie art. 638 Kodeksu cywilnego odpowiednio przepisy o rękojmi przy sprzedaży. Art. 563 Kodeksu cywilnego stanowi, że zawiadomienie o wadzie przez kupującego w terminie miesięcznym zapobiega utracie uprawnień z tytułu rękojmi. Z tych też względów Prezes UOKiK uznał zakwestionowane postanowienia za tożsame z postanowieniami wpisanymi do Rejestru, mimo pewnych odmienności wynikających z różnic w sformułowaniu i użytych zwrotów porównywanych klauzul. W związku z powyższym także i 14-dniowy termin należy uznać za zbyt krótki, czego dowodem jest uznanie przez SOKiK (vide: wyrok z dnia 27.10.2004r., sygn. akt XVII Amc 83/03) za klauzulę niedozwoloną postanowienia treści: *„Uzupełnienia zgłoszonych reklamacji powinny być składane w Biurze Podróży w ciągu 14 dni od daty zakończenia imprezy. Okoliczności podnoszone w reklamacji powinny być potwierdzone w czasie trwania imprezy przez pilota/rezydenta Biura Podróży lub przedstawiciela Biura Podróży za granicą wskazanego w programie lub na voucherze.”*

We wszystkich ww. klauzulach przewidziano zbyt krótki termin do złożenia przez konsumenta reklamacji. Zważyć trzeba, że tryb reklamacyjny nie może być mylony z trybem zgłaszania stwierdzonych w czasie trwania przez uczestnika nieprawidłowości, o którym mowa w art. 16 b ustawy o usługach turystycznych. W rozważanym przypadku przedsiębiorca narzuca konsumentom zbyt krótki termin do wniesienia reklamacji. Konsument faktycznie jest zobowiązany do wniesienia reklamacji niezwłocznie, a najpóźniej w terminie 14 dni od daty zakończenia imprezy. W świetle powyższego należało uznać, że przedsiębiorca dopuścił się naruszenia art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Także przedmiotem kilku wyroków SOKIK było uznanie za niedozwolone postanowień, które uzależniają przyjęcie przez organizatora turystyki zgłoszonej reklamacji od potwierdzenia jej przez przedstawiciela organizatora lub pilota, jako wprowadzenie nadmiernie uciążliwej dla konsumenta procedury składania reklamacji. Takie działanie wyczerpuje dyspozycję przepisu art. 385³ pkt 21 k.c., który za niedozwolone uznaje m.in. te postanowienia, które uzależniają odpowiedzialność kontrahenta konsumenta od spełnienia przez konsumenta nadmiernie uciążliwych formalności. W przedmiotowej sprawie jako warunek rozpatrzenia reklamacji wskazano dołączenie notatki podpisanej przez pilota grupy. Zapis ten skutkuje wyeliminowaniem zatem wszystkich tych reklamacji, które zgłoszone byłyby po zakończeniu imprezy z pominięciem ustalonej procedury. Zdaniem organu antymonopolowego, fakt niedołączenia w/w notatki podpisanej przez pilota nie może skutkować utratą możliwości skutecznego dochodzenia roszczeń po jej zakończeniu. Należy bowiem odróżnić tryb reklamacyjny od trybu zgłaszania stwierdzonych w czasie trwania imprezy nieprawidłowości, który wprowadza art. 16b ustawy o usługach turystycznych. Zgodnie z tym przepisem, jeżeli w trakcie imprezy klient stwierdza wadliwe wykonywanie umowy, powinien niezwłocznie zawiadomić o tym wykonawcę usługi oraz organizatora turystyki, w sposób odpowiedni dla rodzaju usługi. Umowa powinna jednoznacznie określać obowiązek klienta w tym zakresie. Analiza kwestionowanego postanowienia wskazuje, że Przedsiębiorca - w sposób nieuzasadniony - połączył obydwa tryby postępowania. Analogiczne zapisy umów zostały ocenione przez SOKIK za niedozwolone w wyrokach: z dnia 20.12.2004r. (sygn. akt XVII Amc 72/03) postanowienia o treści: *„Biuro Usług Turystycznych „Ella-Tur” zastrzega sobie, że będzie rozpatrywać reklamacje, o ile przedmiot reklamacji był zgłoszony na piśmie pilotowi grupy w czasie trwania imprezy.”* (wpis do Rejestru nr 269) z dnia 22.12.2004r. (sygn. akt XVII Amc 115/03) postanowienie o treści: *„Warunkiem skutecznego zgłoszenia reklamacji przez Klienta jest dołączenie do niej pisemnego zgłoszenia nieprawidłowości wraz z opisem na czym polegają pilotowi, rezydentowi bądź obsłudze hotelowej i przez ww. osoby potwierdzone własnoręcznym podpisem lub w przypadku obsługi hotelowej dodatkowo pieczętki hotelu.”* (wpis do Rejestru nr 280 rejestru). Stanowisko to potwierdziły kolejne wyroki SOKIK: z dnia 26.02.2007r. (sygn. akt XVII Amc 174/05) uznający za niedozwolone postanowienie o treści: *„Okoliczności podnoszone w reklamacji powinny być potwierdzone w czasie trwania imprezy przez przedstawiciela Organizatora (pilota wycieczki lub rezydenta) w miejscu realizacji imprezy poprzez adnotację „przyjęto do wiadomości” pod rygorem nieważności.”* (wpis do Rejestru nr 1112) oraz z dnia 26.02.2007r. (sygn. akt XVII Amc 174/04) uznający za niedozwolone postanowienie o treści: *„Reklamacje związane z zakwaterowaniem, wyżywieniem oraz programem wyjazdu należy zgłaszać niezwłocznie do pilota / rezydenta, który jest zobowiązany do ich usunięcia na miejscu. W przeciwnym wypadku należy sporządzić protokół, który musi być podpisany z dopiskiem 'zapoznałem się' przez pilota / rezydenta. Niepodpisane reklamacje przez w/w przedstawiciela Organizatora nie będą rozpatrywane przez Biuro Podróży GO TOUR. Przedstawiciel Organizatora działający w miejscu imprezy nie jest upoważniony do uznawania roszczeń.”* (wpis do Rejestru nr 1113).

Wobec powyższego - mimo różnic w sformułowaniu treści - należy stwierdzić, iż kwestionowane postanowienie jest tożsame z w/w postanowieniami, które SOKIK uznał za niedozwolone.

Odnosząc się do trzeciego z zakwestionowanych postanowień, tj. zapisu wyłączającego odpowiedzialność Przedsiębiorcy za tzw. „szkody moralne”, Prezes UOKIK uznał, że jest ono tożsame z klauzulami niedozwolonymi wpisanymi pod pozycjami: 181, 281 rejestru niedozwolonych postanowień umownych. Wyrokiem z dnia 20.10.2004r. (sygn. akt: XVII

Amc 91/03) SOKIK bowiem uznał, że zakazane jest postanowienie o treści: *„Almatur nie ponosi odpowiedzialności w stosunku do Uczestników ponad kwotę rzeczywistej szkody, ogranicza ją do dwukrotności ceny imprezy turystycznej oraz nie odpowiada za szkody moralne”*. Cytowany wyżej zapis został oceniony przez SOKiK jako abuzywny, albowiem w jego ocenie postanowienie to - ograniczając odpowiedzialność organizatora turystyki - jest w odniesieniu do zakresu i przesłanek odpowiedzialności za szkodę na osobie, unormowanej w art. 444 i następnych k.c. zakazane. Zdaniem Sądu, zakaz ten ma znaczenie przy ocenie rodzaju winy wyrządzającego szkodę, przy czym w odniesieniu do szkody wyrządzonej umyślnie, postanowienie takie jest bezwzględnie nieważne – w myśl przepisu art. 473 § 2 k.c. Analogiczne unormowanie zawiera również art. 11b ust. 4 w/w ustawy o usługach (...), wyłączający ograniczenie odpowiedzialności dotyczące szkód na osobie. Dążenie do wyłączenia odpowiedzialności za ten rodzaj szkody jest sprzeczne z powołanymi przepisami k.c. i zmierza do pozbawienia konsumenta przysługujących mu z mocy ustawy uprawnień, naruszając jednocześnie zakaz zawarty w art. 11b ust. 4 ustawy o usługach (...). Takie postanowienie umowne jest – zdaniem SOKIK - również niedozwolone w rozumieniu klauzuli generalnej, doprecyzowanej w treści przepisu art. 385¹ § 1 k.c. Analogiczne stanowisko SOKIK zajął w wyroku z dnia 22.12.2004r. (sygn. akt: XVII Amc 115/03), w którym za niedozwolone postanowienie umowne, uznał zapis 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”*. Zakwestionowana przez Prezesa UOKiK klauzula oraz powołane wyżej postanowienia, wpisane do rejestru pod pozycjami 181 i 281, winny zostać uznane za tożsame, albowiem każde z nich ogranicza odpowiedzialność odszkodowawczą przedsiębiorcy w stosunku do konsumenta do kwoty rzeczywistej szkody. Ponadto, zarówno Przedsiębiorca, któremu został postawiony zarzut w przedmiotowym postępowaniu, jak i przedsiębiorcy, którzy stosowali we wzorcach umów postanowienia uznane za niedozwolone na mocy w/w wyroków SOKIK, prowadzą działalność gospodarczą w charakterze organizatorów turystyki.

Również w licznych wyrokach SOKIK uznawał za niedozwolone postanowienia zawierające klauzule prorogacyjne, stosowane w obrocie z konsumentami przez przedsiębiorców działających w różnych branżach gospodarki. Jako przykład można wskazać wyroki SOKIK: z dnia 19.04.2004r. (sygn. akt XVII Amc 59/03) uznający za niedozwolone postanowienie o treści: *„Wszelkie spory mogące wyniknąć z tytułu realizacji umowy będą rozstrzygane polubownie, a w razie nie dojścia do porozumienia rozstrzygane przez wydziały cywilne sądu rejonowego właściwego dla miejsca siedziby Biura.”*, z dnia 14.09.2007r. (sygn. akt XVII Amc 119/07) uznający za niedozwolone postanowienie o treści *„Wszelkie spory mogące wynikać w związku z realizacją umowy podlegają rozstrzygnięciu przez Sąd właściwy miejscowo dla organizatora turystyki.”* lub z dnia 24.11.2004r. (sygn. akt XVII Amc 119/03) uznający za niedozwolone postanowienie o treści: *„Kwestie sporne między stronami będą rozstrzygane przez sąd właściwy dla Mazur - Pol”*. Podzielając stanowisko Prezesa UOKiK, SOKIK uznał, że kwestię właściwości sądu w sprawach cywilnych określają przepisy k.p.c. - sądem właściwym do rozpatrzenia wniesionego powództwa jest zgodnie z art. 27 k.p.c. sąd ogólnej właściwości pozwanego lub zgodnie z art. 34 k.p.c. i sąd miejsca wykonania umowy (właściwość przemienna) - i zgodnie z art. 385³ pkt 23 k.c. nie mogą być one w tym zakresie wyłączane, ponieważ mogą stanowić dodatkową dolegliwość dla kupującego a także ograniczać realizację przysługujących mu praw. Treść analizowanego postanowienia w ten sam sposób kształtuje stosunki między stronami umowy w zakresie właściwości sądowej w przypadku występowania sporów tj. narzuca właściwość, która w poszczególnych

przypadkach może być inna, niż ta wynikająca z właściwych przepisów k.p.c. Z tych też względów Prezes UOKIK uznał zakwestionowane postanowienia za tożsame z postanowieniami wpisanymi do Rejestru, mimo pewnych odmienności wynikających z różnic w sformułowaniu i użytych zwrotów porównywanych klauzul.

Ad 2)

Do stwierdzenia praktyki o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 2 w/w ustawy o ochronie (...) konieczne jest wykazanie, iż działania Przedsiębiorcy - polegające na naruszeniu obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji - są sprzeczne z przepisami prawa oraz dobrymi obyczajami.

Podstawowe znaczenie dla oceny niniejszej sprawy - pod kątem występowania przesłanki bezprawności - ma analiza charakteru prawnego umowy, której przedmiotem jest organizacja imprezy turystycznej oraz art. 11 ustawy o usługach turystycznych. Umowa o organizację imprezy turystycznej - a w zasadzie jej elementy - została zdefiniowana w art. 14 ustawy o usługach turystycznych, a zatem jest umową nazwaną, do której należy stosować przepisy tej ustawy, a w zakresie nieuregulowanym, zgodnie z treścią art. 11 ustawy - przepisy k.c. i inne dotyczące ochrony konsumentów.

Do warunków istotnych umowy o świadczenie usługi turystycznej wymienionych w art. 14 ust. 2 ustawy o usługach turystycznych należy także określenie organizatora turystyki i numer jego wpisu do rejestru, o którym mowa w art. 4 ust 1 oraz numer identyfikacji podatkowej (NIP) (art. 14 ust. 2 pkt 1),

Analiza przedstawionych przez przedsiębiorcę dokumentów, czyli wzorców umowy oraz umów faktycznie zawartych z konsumentami wykazała, że brak było w nich numeru identyfikacji podatkowej, pomimo istnienia takiego obowiązku wynikającego z art. 14 ust. 2 pkt. 1 ustawy o usługach turystycznych. W związku z powyższym należało stwierdzić, że przedsiębiorca naruszył powołany przepis w/w ustawy.

Zgodnie z art. 23 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997r. o ochronie danych osobowych (Dz. U. z 2002r. Nr 101 poz. 926 z późn. zm.) przetwarzanie danych jest dopuszczalne tylko wtedy, gdy m.in.: osoba, której dane dotyczą, wyrazi na to zgodę, chyba że chodzi o usunięcie dotyczących jej danych (pkt 1) albo jest to konieczne do realizacji umowy, gdy osoba, której dane dotyczą, jest jej stroną lub gdy jest to niezbędne do podjęcia działań przed zawarciem umowy na żądanie osoby, której dane dotyczą (pkt 3). Natomiast przez pojęcie zgoda osoby, której dane dotyczą, rozumie się - stosownie do art. 7 pkt 5 tej ustawy - oświadczenie woli, którego treścią jest zgoda na przetwarzanie danych osobowych tego, kto składa oświadczenie; zgoda nie może być domniemana lub dorozumiana z oświadczenia woli o innej treści. Oznacza to, że oświadczenie woli, którego treścią jest zgoda na przetwarzanie danych osobowych powinno być zamieszczone w umowie w formie odrębnego postanowienia, które byłoby oddzielnie podpisywane przez konsumenta. Niedopuszczalne jest natomiast w świetle powołanych przepisów zamieszczenie takiego oświadczenia jako jednego z postanowień umowy lub wzorca umowy (regulaminu, ogólnych warunków, itp.), które byłoby objęte podpisem, tj. oświadczeniem woli złożonym w odniesieniu do tej umowy. Powyższe stanowisko znajduje potwierdzenie w orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego, który w wyroku z dnia 4.04.2003r. (sygn. akt II SA 2135/2002) uznał, że „Zgoda na przekazywanie danych musi mieć charakter wyraźny, a jej wszystkie aspekty muszą być jasne dla podpisującego w momencie jej wyrażania. Czynności

takiej nie konwaliduje późniejsze poinformowanie o treści regulaminu, ani możliwość zgłoszenia zastrzeżeń wobec pewnych form przetwarzania danych.” oraz Prezesa UOKIK, który w decyzjach: nr RWR-35/2003 z dnia 7.11.2003r. oraz nr RKR-18/2005 z dnia 25.03.2005r. uznał, że zamieszczenie takiego oświadczenia – tj. zgody na przetwarzanie danych osobowych - we wzorcu umowy stanowi praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów.

W przedmiotowej sprawie Przedsiębiorca zamieścił zgodę na przetwarzanie danych osobowych klienta w umowie jako jedno z postanowień umowy objętych oświadczeniem konsumenta w przedmiocie zawarcia umowy. Skutkiem powyższego, ewentualna zgoda na przetwarzanie danych osobowych klienta musi być domniemywana z oświadczenia złożonego w celu zawarcia umowy. Działania takie narusza przepis art. 7 pkt 5 w związku z art. 23 ust. 1 pkt 1 powołanej ustawy o ochronie danych osobowych.

Warto także zwrócić uwagę na stanowisko ukształtowane w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości (zwanego dalej „ETS”), zgodnie z którym konsument ma prawo do rzetelnej, nie wprowadzającej w błąd informacji, zawierającej wszelkie niezbędne dane wynikające z funkcji i przeznaczenia towaru lub usługi (vide: wyrok ETS z dnia 13.12.1991r., sprawa GB-Inno-BM, sygn.: C-18/88). ETS podkreślił w nim wagę obowiązku udzielania konsumentom prawdziwej i pełnej informacji, ponieważ brak podawania rzetelnych, pełnych i prawdziwych informacji uniemożliwia konsumentom dokonywanie swobodnej i rzeczowej oceny oferowanych na rynku towarów i usług, co może wprowadzać konsumentów w błąd co do praw przysługujących im w danym stosunku umownym.

Przykładowe wyliczenie zakazanych przez ustawodawcę praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów zostało zawarte w treści art. 24 ust. 2 ustawy o ochronie (...). Do katalogu tego ustawodawca zaliczył w szczególności naruszenie obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji. Prawo do rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji jest jednym z fundamentalnych praw każdego konsumenta, a brak takiej informacji uniemożliwia mu swobodę oceny i wyboru najlepszej oferty, ograniczając tym samym wolność jego decyzji rynkowych. Profesjonalista – a takim jest bez wątpienia Przedsiębiorca – ma obowiązek poinformować konsumenta, będącego z zasady słabszą stroną stosunku prawnego, o istotnych elementach przyszłej umowy. Powinno się to odbywać w sposób prawdziwy, rzeczowy i na tyle wyczerpujący, na ile jest to możliwe w istniejących warunkach. Przy czym obowiązek takiego informowania obejmuje wszystkie etapy stosunku prawnego, od fazy przedkontraktowej, poprzez stadium realizacji umowy, czy wreszcie również proces dochodzenia roszczeń z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy. Jest to fundamentalną cechą prawa umów i wypływa z obowiązku lojalnego kontraktowania (vide: E. Łętowska „Prawo umów konsumenckich”, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2002, str. 215 i nast.). Reasumując, należy uznać, iż nie zamieszczenie przez Przedsiębiorcę we wzorcach umowy powyższych informacji stanowi naruszenie bezwzględnie obowiązujących przepisów ustawy o usługach turystycznych.

Odnosząc się do drugiej przesłanki, tj. naruszenia zbiorowych interesów konsumentów, stwierdzić należy, iż ustawa o ochronie (...) nie definiuje pojęcia zbiorowego interesu konsumentów, stwierdzając jedynie w treści art. 24 ust. 3, że nie jest nim suma indywidualnych interesów konsumentów. W świetle - powołanego na początku uzasadnienia prawnego niniejszej decyzji - art. 1 ust. 1 ustawy o ochronie (...) należy przyjąć, że ze

zbiorowymi interesami konsumentów mamy do czynienia wówczas, gdy działania przedsiębiorcy są powszechne i mogą dotknąć każdego potencjalnego klienta przedsiębiorcy – czyli konsumenta. Stanowisko to potwierdzone zostało również w orzecznictwie Sądu Najwyższego, który w uzasadnieniu wyroku z dnia 12.09.2003r. (sygn.: I CKN 504/01) stwierdził, iż nie jest zasadne uznawanie, że postępowanie z tytułu naruszenia ustawy antymonopolowej można wszczynać tylko wtedy, gdy zagrożone są interesy wielu odbiorców, a nie jest to możliwe w sytuacji, gdy pokrzywdzonym jest tylko jeden konsument. Wydawane orzeczenie ma bowiem wymiar znacznie szerszy, pełni także funkcję prewencyjną, służy bowiem ochronie także nieograniczonej liczby potencjalnych konsumentów. Oceniane w niniejszej decyzji działania Przedsiębiorcy odnoszą się do wszystkich jego aktualnych i przyszłych (potencjalnych) klientów, a zatem dotyczą zbiorowych interesów konsumentów.

Uwzględniając powyższy wywód, organ antymonopolowy uznał, że zostały spełnione wszystkie przesłanki konieczne do zakwalifikowania działań Przedsiębiorcy jako praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, określonej w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 i 2 ustawy o ochronie (...). Stosownie do treści przepisu art. 27 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie (...) w przypadku gdy przedsiębiorca zaprzestał stosowania praktyki, o której mowa w art. 24 Prezes UOKIK wydaje decyzję o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdzającą zaniechanie jej stosowania.

Mając na uwadze powyższe ustalenia, zgodnie z którymi Przedsiębiorca naruszył zbiorowe interesy konsumentów oraz okoliczność, iż niezwłocznie po otrzymaniu zawiadomienia o wszczęciu postępowania w przedmiotowej sprawie zmienił treść wzorca umowy i wykazał, że obecnie nie obowiązują w obrocie z konsumentami umowy zawarte w oparciu o wzorce stosowane poprzednio, co zostało potwierdzone w toku postępowania, orzeczono jak w sentencji.

Zgodnie z art.106 ust.1 pkt.4 ustawy o ochronie (...), organ antymonopolowy może nałożyć na przedsiębiorcę, w drodze decyzji karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10% przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, jeżeli przedsiębiorca ten, choćby nieumyślnie dopuścił się stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24. Z treści powyższego przepisu wynika, iż w/w kara ma charakter fakultatywny, a zatem do Prezesa UOKIK należy - w ramach uznania administracyjnego - decyzja w sprawie zasadności nałożenia kary pieniężnej w danej sprawie. Wprawdzie ustawa o ochronie (...) nie zawiera katalogu przesłanek, od których uzależniona jest decyzja o nałożeniu kary, jednakże w jej art. 111 zostało wskazane, że ustalając wysokość kary Prezes UOKIK winien wziąć pod uwagę okres, stopień oraz okoliczności uprzedniego naruszenia przepisów ustawy. Ustalając wysokość kary pieniężnej w decyzjach stwierdzających naruszenie zakazów określonych w ustawie o ochronie (...), należy zatem uwzględnić wagę tego naruszenia, rozmiar skutków stosowanej praktyki ograniczającej konkurencję, bądź praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, jak również zaistniałe okoliczności obciążające i łagodzące.

W przedmiotowej sprawie, w punkcie I sentencji decyzji stwierdzono, że Przedsiębiorca naruszył zakaz, o którym mowa w art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie (...). Ponieważ zakaz ten ma charakter bezwzględny, a zatem nie istnieją przesłanki natury prawnej które umożliwiały zalegalizowanie tych praktyk, nałożenie kary jest uzasadnione. Biorąc powyższe pod uwagę, organ antymonopolowy postanowił skorzystać z przysługujących mu,

na podstawie art. 106 ust.1 pkt.4 ustawy o ochronie (...) uprawnień i nałożył na Przedsiębiorcę karę pieniężną (po zaakragleniu do 1 zł) w wysokości 1.909 zł (słownie: tysiąc dziewięćset dziewięć), płatną do budżetu państwa, co stanowi 0,3% przychodu Przedsiębiorcy za rok 2007r. (dane wg. zeznania o wysokości osiągniętego dochodu (poniesionej straty) w roku podatkowym 2007 PIT-36L, czyli 3% kary jaka mogłaby być w tym przypadku nałożona.

Analizując zasadność nałożenia na Przedsiębiorcę kary pieniężnej, jak również ustalając jej wysokość, Prezes UOKiK wziął pod uwagę: charakter i okoliczności naruszenia, jakiego dopuścił się Przedsiębiorca oraz jego skutki dla konsumentów, a także cele, jakie winny zostać osiągnięte na skutek wydania przedmiotowej decyzji. Praktyka stosowana przez Przedsiębiorcę polegała na stosowaniu przy zawieraniu z konsumentami umów o świadczenie usług turystycznych wzorców umownych zawierających postanowienia o treści tożsamej z klauzulami uznanymi przez SOKiK za niedozwolone i wpisanymi do Rejestru niedozwolonych postanowień umownych oraz niedopełnieniu obowiązku udzielania informacji. Podkreślić należy, iż sankcja w postaci nałożenia kary może być na przedsiębiorcę nałożona niezależnie od tego, czy dopuścił się on naruszenia celowo, czy też nieumyślnie. Pamiętać jednak należy, że na profesjonalnych uczestnikach obrotu rynkowego zawsze spoczywa obowiązek dochowania należytej staranności przy ocenie zgodności ich działań z obowiązującymi przepisami prawa. Przedsiębiorca winien zatem zdawać sobie sprawę z konieczności konstruowania wzorców umownych z uwzględnieniem przepisów art. 385¹ i nast. k.c. oraz niedopuszczalności korzystania z postanowień wpisanych do Rejestru, który jest jawny, powszechnie dostępny, publikowany na stronie www.uokik.gov.pl. Abuzywność postanowień wpisanych do tego rejestru jest jednoznaczna, a zakaz stosowania w obrocie postanowień w nim zamieszczonych nie powinien budzić jakichkolwiek wątpliwości. Wymaga również podkreślenia, że niektóre z postanowień wykorzystywanych przez Przedsiębiorcę, którym organ antymonopolowy zarzucił zbieżność z postanowieniami wpisanymi do Rejestru, były sformułowane identycznie jak przywołane w niniejszej decyzji postanowienia wpisane do rejestru. Okoliczność, że Przedsiębiorca wykorzystywał w obrocie postanowienia w brzmieniu identycznym z klauzulami wpisanymi do Rejestru, pozwala uznać, że było to działanie co najmniej nieumyślne, co przesądza o konieczności nałożenia sankcji na tego Przedsiębiorcę.

Na ustalenie wysokości kary w wysokości relatywnie niskiej w stosunku do przychodu przedsiębiorcy wpłynęła ocena całokształtu okoliczności sprawy dokonana w świetle art.111 ustawy o ochronie (...). Przepis ten stanowi, że przy ustalaniu wysokości kar pieniężnych, o których mowa w art. 106-108 ustawy, należy uwzględnić w szczególności okres, stopień oraz okoliczność naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednie naruszenie przepisów ustawy. Za okoliczności łagodzące uznano, iż Przedsiębiorca:

- nie utrudniał postępowania,
- dopuścił się po raz pierwszy naruszenia zbiorowych interesów konsumentów,
- w toku niniejszego postępowania zaniechał stosowania zarzucanych mu praktyk,
- prowadzi działalność o niewielkim zasięgu terytorialnym, który określić zasadniczo jako ograniczony do rynku lokalnego,
- przedsiębiorca posiada niewielki potencjał ekonomiczny, a jego przychód z organizacji imprez turystycznych wyniósł 357.339 zł,

Za okoliczność obciążającą należy uznać okoliczność, że wśród klauzul, których stosowanie uznano niniejszą decyzję za praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów, znajduje się klauzula, które szczególnie mocno i bezpośrednio godzi w ekonomiczne interesy konsumentów (vide: klauzule zawarte w pkt V.7 sentencji decyzji). Stosowanie tej klauzuli

uznać należy za poważane naruszenia interesów konsumentów, bowiem naraża ona konsumentów na poniesienie dotkliwej szkody wymiernej ekonomicznie.

Przyjmując wspomniane wcześniej okoliczności naruszenia przepisów ustawy o ochronie (...), jak również fakt, iż kara winna być orzekana na poziomie wystarczającym do osiągnięcia zamierzonego celu i odczuwalna dla przedsiębiorcy, ale równocześnie pozwalającym mu na dalsze prowadzenie działalności, Prezes Urzędu postanowił nałożyć karę w wysokości 1.909 zł (słownie: tysiąc dziewięćset dziewięć), co odpowiada 3% kary maksymalnej. W opinii Prezesa Urzędu powyższa kara spełnia zarówno funkcję prewencyjną, jak i represyjną.

Zgodnie z art. 112 ust. 1 ustawy o ochronie (...) karę pieniężną należy uiścić w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie: **NBP O/O Warszawa 51 1010 1010 0078 7822 3100 0000**.

Kosztami postępowania są wydatki związane z korespondencją prowadzoną przez Prezesa UOKiK ze stroną i w związku z tym postanowiono obciążyć Przedsiębiorcę kosztami postępowania w wysokości 22 zł (słownie: dwadzieścia dwa). Koszty niniejszego postępowania przedsiębiorca obowiązany jest wpłacić na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie: **NBP O/O Warszawa 51 1010 1010 0078 7822 3100 0000**.

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie (...) w związku z art. 479²⁸ § 2 k.p.c. – od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie dwutygodniowym od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów Delegatura w Krakowie (31-011 Kraków, Pl. Szczepański 5).

W przypadku jednak kwestionowania wyłącznie postanowienia o kosztach zawartego w punkcie III niniejszej decyzji, stosownie do art. 81 ust. 5 ustawy o ochronie (...) w związku z 479²⁸ § 1 pkt 2 k.p.c., przysługuje zażalenie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie tygodniowym od dnia doręczenia niniejszej decyzji, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów Delegatura w Krakowie (31-011 Kraków, Pl. Szczepański 5).

Z upoważnienia Prezesa
Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów
Leszek Piekarz
Dyrektor Delegatury

Otrzymują:

1 x Pan Karol Tomczyk Biuro Turystyczne „KRAKUS” Rynek Główny 30, 31-010 Kraków
1 x a/a