PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW

DELEGATURA w ŁODZI
ul. Piotrkowska 120
90-006 Łódź
tel. (0 42) 636 36 89, fax (0 42) 636 07 12
e'mail: lodz@uokik.gov.pl

RŁO-61-11(9)/09/RB Łódź, dnia 18 września 2009 r.

DECYZJA Nr RŁO 14/2009

I. Na podstawie art. 26 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm. Dz. U. Nr 99, poz. 660, Dz. U. Nr 171, poz. 1206) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy i § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 134 poz. 939) w związku z § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 107, poz. 887), po przeprowadzeniu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów wszczętego z urzędu przeciwko Leonardzie Niewiadomskiej prowadzącej działalność gospodarczą pod nazwą Biuro Turystyczne „LENA" (*tajemnica Przedsiębiorcy*)

– działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

uznaje się za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów:

1. o której mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm. Dz. U. Nr 99, poz. 660, Dz. U. Nr 171, poz. 1206), bezprawne działanie Leonardy Niewiadomskiej prowadzącej działalność gospodarczą pod nazwą Biuro Turystyczne „LENA" (*tajemnica Przedsiębiorcy*) polegające na stosowaniu postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do „Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone", o którym mowa w art. 479^{45} ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. Nr 43, poz. 296 ze zm.), poprzez stosowanie we wzorcu umowy pod nazwą „Umowa" i załączniku stanowiącym integralną część „Umowy", pod nazwą „Warunki uczestnictwa", postanowień o następującej treści:

a)„Jeżeli zamawiający/a zrezygnuje z zamówionych świadczeń w podanych niżej terminach liczonych od daty wyjazdu grupy, stosowane będą następujące kary umowne: - rezygnacja na 30 dni przed wyjazdem – 700,00 zł, - rezygnacja pomiędzy 30 – 7 dniem wyjazdu – 30% kosztów imprezy lub udokumentowane koszty, - rezygnacja na mniej niż 7 dni przed wyjazdem – 100% kosztów imprezy lub udokumentowane koszty",

b)„W przypadku rezygnacji z przyczyn leżących po stronie klienta dokonuje się potrąceń: a. przy rezygnacji do 31 dnia przed datą rozpoczęcia imprezy – 200 zł opłaty manipulacyjnej, b. przy rezygnacji od 30 do 7 dnia przed datą rozpoczęcia imprezy – 30% ceny imprezy, nie mniej niż wysokość opłaty manipulacyjnej, c. przy rezygnacji od 7 dnia przed datą rozpoczęcia imprezy – 100% ceny imprezy, nie mniej niż wysokość niż wysokość opłaty manipulacyjnej. W przypadku gdy na skutek rezygnacji Uczestnika wysokość poniesionych kosztów przez Organizatora przy organizacji imprezy przekracza wartość potrącenia o której o którym mowa w pkt 1 organizator zastrzega sobie prawo do dalszego potrącenia do pełnej wysokości poniesionych kosztów.",

c)„Organizator nie odpowiada za bagaż oraz rzeczy osobiste Uczestnika",

d)„Uczestnik ma prawo wymagać realizacji ustalonego w umowie programu imprezy oraz ilości świadczeń objętych umową. Reklamacje w sprawie usług winny być niezwłocznie zgłaszane na piśmie do Organizatora, nie później jednak niż 7 dni po zakończeniu imprezy. Warunkiem rozpatrzenia reklamacji jest pisemne potwierdzenie jej u kierownika ośrodka, rezydenta pilota wycieczki lub innego wskazanego przedstawiciela Biura Turystycznego „Lena". Reklamacje nie spełniające powyższych wymogów nie będą przyjmowane.",

e)„Wszelkie spory mogące wynikać z wykonywania umowy zostaną załatwione polubownie lub w przypadku braku porozumienia przez Sąd w Łowiczu";

2. o której mowa w art. 24 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. Nr 99, poz. 660, Dz. U. Nr 171, poz. 1206), bezprawne działanie Leonardy Niewiadomskiej prowadzącej działalność gospodarczą pod nazwą Biuro Turystyczne „LENA" (*tajemnica Przedsiębiorcy*), polegające na stosowaniu w załączniku do wzorca umowy pod nazwą „Warunki uczestnictwa", postanowienia sprzecznego z art. 17 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o usługach turystycznych (Dz. U. z 2004 r. Nr 223, poz. 2268 ze zm.) tj.*: „Cena imprezy jest ceną umowną i może ulec zmianie w przypadku drastycznych zmian cen i kosztów, nie później jednak niż 20 dni przed terminem rozpoczęcia imprezy.",*

i nakazuje zaniechanie jej stosowania.

II. Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm. Dz. U. Nr 99, poz. 660, Dz. U. Nr 171, poz. 1206) i § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 134 poz. 939) w związku z § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 107, poz. 887)

– działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

1. **nakłada się** na Leonardę Niewiadomską prowadzącą działalność gospodarczą pod nazwą Biuro Turystyczne „LENA" (*tajemnica Przedsiębiorcy*), **karę pieniężną** w wysokości 572 zł (słownie: pięćset siedemdziesiąt dwa złote), płatną do budżetu państwa, z tytułu naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz.

331 ze zm. Dz. U. Nr 99, poz. 660, Dz. U. Nr 171, poz. 1206), w zakresie opisanym w pkt I.1 sentencji niniejszej decyzji;

2. **nakłada się** na Leonardę Niewiadomską prowadzącą działalność gospodarczą pod nazwą Biuro Turystyczne „LENA" (*tajemnica Przedsiębiorcy*), **karę pieniężną** w wysokości 477 zł (słownie: czterysta siedemdziesiąt siedem złotych), płatną do budżetu państwa, z tytułu naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 24 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. Nr 99, poz. 660, Dz. U. Nr 171, poz. 1206), w zakresie opisanym w pkt I .2 sentencji niniejszej decyzji.

III. Na podstawie art. 77 w związku z art. 80 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm. Dz. U. Nr 99, poz. 660, Dz. U. Nr 171, poz. 1206) i § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 134 poz. 939) w związku z § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 107, poz. 887)

– działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

postanawia się **obciążyć** Leonardę Niewiadomską prowadzącą działalność gospodarczą pod nazwą Biuro Turystyczne „LENA" (*tajemnica Przedsiębiorcy*), **kosztami** opisanego w punkcie I postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów na rzecz Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w wysokości 16,95 zł (słownie: szesnaście złotych dziewięćdziesiąt pięć groszy).

Uzasadnienie

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, (zwany dalej „Prezesem Urzędu"), postanowieniem z dnia 18 czerwca 2009 r., wydanym na podstawie art. 49 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331 ze zm. – zwanej dalej „ustawą o ochronie konkurencji i konsumentów") oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy i § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. z 2007 r. Nr 134, poz. 939), działając z urzędu, wszczął postępowanie w sprawie podejrzenia stosowania, przez Leonardę Niewiadomską prowadzącą działalność gospodarczą pod nazwą Biuro Turystyczne „LENA" ul. Długa 27, 99-400 Łowicz (zwaną dalej „Przedsiębiorcą" lub „Leonardą Niewiadomską"), praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów polegających na:

1. Stosowaniu we wzorcu umowy pod nazwą „Umowa" następujących postanowień, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479^{45} ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. Nr 43, poz. 296, ze zm. - zwanej dalej „Kodeksem postępowania cywilnego" lub „k.p.c.") o treści:

   – *„Jeżeli zamawiający/a zrezygnuje z zamówionych świadczeń w podanych niżej terminach liczonych od daty wyjazdu grupy, stosowane będą następujące kary umowne: - rezygnacja na 30 dni przed wyjazdem – 700,00 zł, - rezygnacja pomiędzy 30 – 7 dniem*

wyjazdu – 30% kosztów imprezy lub udokumentowane koszty, - rezygnacja na mniej niż 7 dni przed wyjazdem – 100% kosztów imprezy lub udokumentowane koszty",

- *„W przypadku rezygnacji z przyczyn leżących po stronie klienta dokonuje się potrąceń: a. przy rezygnacji do 31 dnia przed datą rozpoczęcia imprezy – 200 zł opłaty manipulacyjnej, b. przy rezygnacji od 30 do 7 dnia przed datą rozpoczęcia imprezy – 30% ceny imprezy, nie mniej niż wysokość opłaty manipulacyjnej, c. przy rezygnacji od 7 dnia przed datą rozpoczęcia imprezy – 100% ceny imprezy, nie mniej niż wysokość niż wysokość opłaty manipulacyjnej. W przypadku gdy na skutek rezygnacji Uczestnika wysokość poniesionych kosztów przez Organizatora przy organizacji imprezy przekracza wartość potrącenia o której o którym mowa w pkt 1 organizator zastrzega sobie prawo do dalszego potrącenia do pełnej wysokości poniesionych kosztów.",*
- *„Organizator nie odpowiada za bagaż oraz rzeczy osobiste Uczestnika",*
- *„Uczestnik ma prawo wymagać realizacji ustalonego w umowie programu imprezy oraz ilości świadczeń objętych umową. Reklamacje w sprawie usług winny być niezwłocznie zgłaszane na piśmie do Organizatora, nie później jednak niż 7 dni po zakończeniu imprezy. Warunkiem rozpatrzenia reklamacji jest pisemne potwierdzenie jej u kierownika ośrodka, rezydenta pilota wycieczki lub innego wskazanego przedstawiciela Biura Turystycznego „Lena". Reklamacje nie spełniające powyższych wymogów nie będą przyjmowane.",*
- *„Wszelkie spory mogące wynikać z wykonywania umowy zostaną załatwione polubownie lub w przypadku braku porozumienia przez Sąd w Łowiczu",*

co mogło stanowić naruszenie art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

2. Bezprawnym działaniu poprzez stosowanie w załączniku do wzorca umowy pod nazwą „Warunki uczestnictwa", postanowienia które narusza art. 17 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o usługach turystycznych (Dz. U. z 2004 r. Nr 223, poz. 2268 ze zm. – zwaną dalej „ustawą o usługach turystycznych") o treści : *„Cena imprezy jest ceną umowną i może ulec zmianie w przypadku drastycznych zmian cen i kosztów, nie później jednak niż 20 dni przed terminem rozpoczęcia imprezy.".*

Podstawą wszczęcia przedmiotowego postępowania w sprawie stosowania przez Leonardę Niewiadomską praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów był materiał dowodowy zgromadzony w trakcie postępowania wyjaśniającego (sygn. akt RŁO–405–6/09/RB), który zgodnie z postanowieniem z dnia 18 czerwca 2009 r., został zaliczony przez Prezesa Urzędu w poczet dowodów w niniejszym postępowaniu. Analiza zgromadzonego materiału dowodowego wykazała, iż w stosowanym w obrocie z konsumentami wzorcu umowy pod nazwą „Umowa" i załączniku stanowiącym integralną część wzorca umowy pod nazwą „Warunki uczestnictwa" Przedsiębiorca stosuje postanowienia umowne, których treść może być tożsama z treścią postanowień umownych wpisanych do Rejestru oraz bezprawnie umieścił w załączniku do wzorca umowy pod nazwą „Warunki uczestnictwa" postanowienie umowne, które może naruszać art. 17 ust. 1 i 2 ustawy o usługach turystycznych.

W piśmie z dnia 3 lipca 2009 r. Leonarda Niewiadomska (reprezentowana przez pełnomocnika adw. Marcina Świeszkowskiego) wyraziła stanowisko odnośnie przedstawionych jej zarzutów oraz zobowiązała się do zaniechania stosowania postanowień umownych wskazanych w treści wymienionego wyżej postanowienia oraz wniosła o wydanie „… w oparciu o dyspozycję art. 28 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów decyzji zobowiązującej do zaniechania stosowania wymienionych w postanowieniu klauzul

…” i „… wyznaczenie odpowiedniego terminu do zmodyfikowania stosowanego w obrocie formularza „Warunki uczestnictwa”.” (dowód : karty Nr 18 - 22).

W odniesieniu do postanowień umownych, które mogą być tożsame z wpisanymi do Rejestru Leonarda Niewiadomska podniosła, powołując się na stanowisko części doktryny oraz orzecznictwo Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, iż zakaz ich stosowania dotyczy przedsiębiorców, przeciwko którym prowadzono postępowanie. W związku z powyższym nie można rozszerzać ich obowiązywania zarówno na inne podmioty, jak też na postanowienia umowne o podobnym brzmieniu. Wpisane do Rejestru postanowienie umowne uznane za niedozwolone, zdaniem Przedsiębiorcy, nie stanowi sama przez się prejudykatu dla innych umów. Wpisanie postanowienia wzorca umowy do Rejestru obliguje do niestosowania takiego postanowienia we wzorcu umów zawieranych z konsumentami jedynie tego przedsiębiorcę, w stosunku do którego zapadł prawomocny wyrok sądowy w tym przedmiocie. Powinność ta natomiast nie ciąży na przedsiębiorcach, którzy posługują się w swoich wzorcach umowy postanowieniem podobnym. W związku z powyższym wskazane stanowisko wyjaśnia, zdaniem Leonardy Niewiadomskiej, dotychczasowe stosowanie zapisów kwestionowanych przez Prezesa Urzędu (dowód: karty Nr 20-21).

Odnośnie naruszenia art. 17 ust. 1 i 2 ustawy o usługach turystycznych, w ocenie Przedsiębiorcy, zapis zamieszczony we wzorcu umowy, w zakresie przesłanek podwyższenia ceny pozostaje korzystniejszy dla konsumenta aniżeli regulacja ustawowa. Ustawodawca wymaga jakiegokolwiek udokumentowania podwyższenia cen walut, kosztów transportu lub innych opłat, podczas gdy Przedsiębiorca zobowiązuje się wobec konsumentów do zmian cen jedynie w przypadkach nadzwyczajnego, rażącego i wysoce odczuwalnego podniesienia zarówno cen jak i kosztów. Niezależnie od powyższego Przedsiębiorca wskazał, iż powołany przepis rangi ustawowej ma charakter normy *ius cogens* i jako taki wyłącza w umowach stosowanych przez Przedsiębiorcę z kontrahentami postanowienia odmienne, mniej korzystne dla konsumentów. Za działanie bezprawne uznać należałoby dopiero zastosowanie wobec konkretnego konsumenta postanowienia umownego o charakterze mniej korzystnym aniżeli ustawowy (dowód: karty Nr 21-22).

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów ustalił, co następuje.

Leonarda Niewiadomska jest przedsiębiorcą wpisanym pod numerem 3825 do ewidencji działalności gospodarczej prowadzonej przez Burmistrza Łowicza i prowadzi działalność gospodarczą pod nazwą Biuro Turystyczne „LENA” z siedzibą ul. Długa 27, 99-400 Łowicz. Zgodnie z przedstawionym aktualnym zaświadczeniem o wpisie do ewidencji działalności gospodarczej przedmiotem działalności Leonardy Niewiadomskiej jest działalność organizatorów turystyki, pośredników turystyki, agentów turystyki oraz turystyczna pozostała (dowód: karta Nr 10). Leonarda Niewiadomska jest również wpisana pod pozycją Nr 207 do rejestru organizatorów turystyki i pośredników turystycznych prowadzonego przez Marszałka Województwa Łódzkiego (dowód: karta Nr 9).

Przedsiębiorca stosuje w obrocie z konsumentami od dnia 1 kwietnia 2008 r. „Umowę” (dowód: karty Nr 12-14) oraz od dnia 18 kwietnia 2008 r., stanowiące integralną cześć „Umowy” – „Warunki Uczestnictwa” (dowód: karta Nr 16). Dokumenty te stanowią wzorzec umowy w rozumieniu art. 384 § 1 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. kodeks cywilny (Dz. U. Nr 16 poz. 93, z późn. zm. zwanej dalej „kodeksem cywilnym” lub „k.c.”).

Leonarda Niewiadomska zawiera z konsumentami umowy o świadczenie usług turystycznych z wykorzystaniem wzorca umowy w rozumieniu art. 384 § 1 k.c., zawierającego następujące postanowienia umowne:

- § 4 „Umowy" – „(…)*Jeżeli zamawiający/a zrezygnuje z zamówionych świadczeń w podanych niżej terminach liczonych od daty wyjazdu grupy, stosowane będą następujące kary umowne: - rezygnacja na 30 dni przed wyjazdem – 700,00 zł, - rezygnacja pomiędzy 30 – 7 dniem wyjazdu – 30% kosztów imprezy lub udokumentowane koszty, - rezygnacja na mniej niż 7 dni przed wyjazdem – 100% kosztów imprezy lub udokumentowane koszty*";
- ust. 10 **„**Warunków uczestnictwa" – „*W przypadku rezygnacji z przyczyn leżących po stronie klienta dokonuje się potrąceń: a. przy rezygnacji do 31 dnia przed datą rozpoczęcia imprezy – 200 zł opłaty manipulacyjnej, b. przy rezygnacji od 30 do 7 dnia przed datą rozpoczęcia imprezy – 30% ceny imprezy, nie mniej niż wysokość opłaty manipulacyjnej, c. przy rezygnacji od 7 dnia przed datą rozpoczęcia imprezy – 100% ceny imprezy, nie mniej niż wysokość niż wysokość opłaty manipulacyjnej. W przypadku gdy na skutek rezygnacji Uczestnika wysokość poniesionych kosztów przez Organizatora przy organizacji imprezy przekracza wartość potrącenia o której o którym mowa w pkt 1 organizator zastrzega sobie prawo do dalszego potrącenia do pełnej wysokości poniesionych kosztów.*",
- ust. 15 „Warunków uczestnictwa" – *„Organizator nie odpowiada za bagaż oraz rzeczy osobiste Uczestnika",*
- ust. 16 „Warunków uczestnictwa" – *„Uczestnik ma prawo wymagać realizacji ustalonego w umowie programu imprezy oraz ilości świadczeń objętych umową. Reklamacje w sprawie usług winny być niezwłocznie zgłaszane na piśmie do Organizatora, nie później jednak niż 7 dni po zakończeniu imprezy. Warunkiem rozpatrzenia reklamacji jest pisemne potwierdzenie jej u kierownika ośrodka, rezydenta pilota wycieczki lub innego wskazanego przedstawiciela Biura Turystycznego „Lena". Reklamacje nie spełniające powyższych wymogów nie będą przyjmowane.",*
- ust. 21 „Warunków uczestnictwa" – *„Wszelkie spory mogące wynikać z wykonywania umowy zostaną załatwione polubownie lub w przypadku braku porozumienia przez Sąd w Łowiczu",*
- ust. 8 „Warunków uczestnictwa" – *„Cena imprezy jest ceną umowną i może ulec zmianie w przypadku drastycznych zmian cen i kosztów, nie później jednak niż 20 dni przed terminem rozpoczęcia imprezy.*" ;

W Rejestrze, o którym mowa w art. 479^{45} k.p.c. Prezes Urzędu zamieścił postanowienia umowne o treści:

- pod numerem 998 – „W przypadku rezygnacji z imprezy z przyczyn nie leżących po stronie Biura, Uczestnik ponosi koszty w wysokości: - opłatę manipulacyjną w wysokości 5% ale nie mniej niż 50 zł w terminie do 40 dni przed datą rozpoczęcia imprezy, - 20 % ceny imprezy do 30 dnia przed terminem rozpoczęcia imprezy, - 50 % ceny imprezy między 29 a 15 dniem, - 70 % ceny imprezy między 15 a 5 dniem, - 90 % ceny imprezy w okresie krótszym niż 5 dni od daty rozpoczęcia imprezy. Rezygnującemu Uczestnikowi zwrotu wpłaty lub różnicy po potrąceniu kosztów rezygnacji, dokonuje Biuro lub upoważniony przez nie agent" – postanowienie wpisane do Rejestru w dniu 15 stycznia 2007 r., na podstawie wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 10 listopada 2006 r., sygn. akt XVII AmC 148/05,

- pod numerem 997 – „Biuro podróży nie ponosi odpowiedzialności za zagubiony, zniszczony lub skradziony na imprezie sprzęt i bagaż, zwłaszcza jeśli Uczestnik zaniedbał bądź zaniechał właściwych środków ostrożności" – postanowienie wpisane do Rejestru w dniu 15 stycznia 2007 r., na podstawie wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 10 listopada 2006 r., sygn. akt XVII AmC 148/05,
- pod numerem 1246 – „Uczestnik może zgłosić Organizatorowi reklamacje niezwłocznie po stwierdzeniu niewłaściwego wykonania usług w formie pisemnej, nie poniżej niż 14 dni od dnia zakończenia imprezy i pod warunkiem ich wcześniejszego zgłoszenia pilotowi w trakcie imprezy turystycznej." – postanowienie wpisane do Rejestru w dniu 3 września 2007 r., na podstawie wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 20 lutego 2007 r., sygn. akt XVII AmC 50/06,
- pod numerem 1079 – „Ewentualne reklamacje należy zgłaszać w formie pisemnej w terminie 7 dni od zakończenia imprezy" – postanowienie wpisane do Rejestru w dniu 21 marca 2007 r., na podstawie wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 8 grudnia 2006 r., sygn. akt XVII AmC 41/06,
- pod numerem 999 – „Wszelkie spory mogące wynikać z wykonywania umowy zostaną załatwione polubownie lub w przypadku braku porozumienia przez Sąd w Łowiczu" – postanowienie wpisane do Rejestru w dniu 15 stycznia 2007 r., na podstawie wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 10 listopada 2006 r., sygn. akt XVII AmC 148/05.

Art. 17 ustawy o usługach turystycznych w określa przesłanki podwyższenia ceny imprezy turystycznej. Cena ustalona w umowie nie może być podwyższona, chyba że umowa wyraźnie przewiduje możliwość podwyższenia ceny, a organizator turystyki udokumentuje wpływ na podwyższenie ceny jednej z następujących okoliczności: 1) wzrostu kosztów transportu; 2) wzrostu opłat urzędowych, podatków lub opłat należnych za takie usługi, jak lotniskowe, załadunkowe lub przeładunkowe w portach morskich i lotniczych; 3) wzrostu kursów walut. W okresie 20 dni przed datą wyjazdu cena ustalona w umowie nie może być podwyższona.

W 2008 r. przychód Leonardy Niewiadomskiej wyniósł (*tajemnica Przedsiębiorcy)* zł. (dowód: karty Nr 28-29).

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów zważył, co następuje.

Przepis art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów stanowi, iż zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, stosownie zaś do art. 24 ust. 2 tej ustawy przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy, przy czym zgodnie z art. 24 ust. 2 pkt 1 tej ustawy przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się w szczególności stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do Rejestru.

Konsumentem w rozumieniu ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów jest osoba fizyczna dokonująca czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową (art. 22^1 k.c. w zw. z art. 4 pkt 12 tej ustawy).

W związku z powyższym, dla uznania działania przedsiębiorcy za niezgodne z zawartym w ustawie zakazem stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy

konsumentów niezbędne jest wykazanie, iż spełnione zostały kumulatywnie trzy następujące przesłanki:

a) kwestionowane działanie jest działaniem przedsiębiorcy,
b) działanie to jest bezprawne,
c) działanie przedsiębiorcy godzi w zbiorowy interes konsumentów.

Ad a)

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów zawiera definicję przedsiębiorcy. Zgodnie z art. 4 pkt 1 tej ustawy pod pojęciem tym należy rozumieć przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (tekst jedn.: Dz. U. z 2007 r. Nr 155, poz. 1905 ze zm. – zwanej dalej „ustawa o swobodzie działalności gospodarczej") oraz: a) osobę fizyczną, osobę prawną, a także jednostkę organizacyjną nie mającą osobowości prawnej, której ustawa przyznaje zdolność prawną, organizującą lub świadczącą usługi o charakterze użyteczności publicznej, które nie są działalnością gospodarczą w rozumieniu przepisów o działalności gospodarczej, b) osobę fizyczną wykonującą zawód we własnym imieniu i na własny rachunek lub prowadzącą działalność w ramach wykonywania takiego zawodu, c) związek przedsiębiorców w rozumieniu pkt 2 – na potrzeby przepisów dotyczących (…) praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów (trzeci człon definicji przedsiębiorcy zawartej w art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów [lit. c)] znajduje zastosowanie wyłącznie w postępowaniach w sprawach koncentracji). Natomiast w myśl art. 4 ust. 1 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej przedsiębiorcą w jej rozumieniu jest osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna nie będąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną – wykonująca we własnym imieniu działalność gospodarczą. Właściwą dla przedsiębiorcy działalnością gospodarczą jest zarobkowa działalność wytwórcza, budowlana, handlowa, usługowa oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalin ze złóż, a także działalność zawodowa, wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły (art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej).

Leonarda Niewiadomska prowadząca działalność gospodarczą pod nazwą Biuro Turystyczne „LENA" została wpisana do ewidencji działalności gospodarczej prowadzonej przez Burmistrza Łowicza pod numerem 3825. Wpisana została również pod pozycją Nr 207 do rejestru organizatorów turystyki i pośredników turystycznych prowadzonego przez Marszałka Województwa Łódzkiego. Nie ulega zatem wątpliwości, iż Leonarda Niewiadomska jest przedsiębiorcą w rozumieniu powołanego wyżej art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Tym samym Leonarda Niewiadomska przy wykonywaniu działalności gospodarczej podlega rygorom określonym w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów i jej działania mogą podlegać ocenie pod kątem naruszenia zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

W związku z powyższym, Prezes Urzędu stwierdził, że pierwsza przesłanka niezbędna dla uznania działań przedsiębiorcy za niezgodne z zawartym w ustawie zakazem stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów została spełniona.

Ad b)

Bezprawność tradycyjnie ujmowana jest jako sprzeczność z obowiązującym porządkiem prawnym. Porządek prawny obejmuje normy prawa powszechnie obowiązującego, a także nakazy i zakazy wynikające z zasad współżycia społecznego i dobrych obyczajów (m.in. wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z 13 listopada 2007 r., XVII AmA 45/07).

Bezprawność jest kategorią obiektywną. Rozważenia przy ocenie bezprawności wymaga kwestia, czy zachowanie przedsiębiorcy było zgodne, czy też niezgodne z obowiązującymi zasadami porządku prawnego. O bezprawności działania decyduje w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego całokształt okoliczności konkretnego stanu faktycznego (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 maja 2002 r., I PKN 267/2001). Dla stwierdzenia bezprawności działania przedsiębiorcy bez znaczenia pozostaje strona podmiotowa czynu, a zatem wina sprawcy (w znaczeniu subiektywnym, oznaczającym wadliwość procesu decyzyjnego sprawcy) i stopień tej winy (umyślność bądź nieumyślność), a także świadomość istnienia naruszonych norm prawnych.

Przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nie regulują konstrukcji bezprawności działań przedsiębiorcy. Zwrócił na to uwagę Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w wyroku z dnia 23 czerwca 2006 r. (sygn. XVIII AmA 32/05) wskazując, iż art. 23a ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, (którego odpowiednikiem w ustawie z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów jest art. 24 ust. 2), nie ma samodzielnego znaczenia prawnego, lecz powinien być interpretowany oraz stosowany w określonym kontekście normatywnym. W związku z tym, w celu konkretyzacji przesłanki bezprawności należy sięgnąć do przepisów innych ustaw, gdyż dopiero na ich podstawie możliwe jest dokonanie oceny działań przedsiębiorcy w aspekcie ich zgodności z prawem.

Bezprawność działań przedsiębiorcy wynika zatem, co do zasady, z naruszenia powszechnie obowiązujących przepisów innych niż ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Niemniej jednak, ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów w jednym przypadku wprost identyfikuje działanie przedsiębiorcy jako bezprawne, mianowicie, działanie polegające na stosowaniu postanowień wzorców umownych uznanych za niedozwolone i wpisanych do Rejestru prowadzonego przez Prezesa Urzędu. Jak wskazał Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w wyroku z dnia 25 marca 2004 r. (sygn. akt XVII AmA 51/03), w oparciu o art. 23a ust. 2 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn.: Dz. U. z 2005 r. Nr 244, poz. 2080 ze. zm. – obecnie art. 24 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów) można sformułować samoistną przesłankę bezprawności, jeżeli zostanie ustalone, że przedsiębiorca stosował we wzorcach umów postanowienia, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479^{45} k.p.c. Zatem wykazanie, że przedsiębiorca wprowadził do obrotu wzorzec umowy zawierający postanowienia o treści już wpisanej do Rejestru stanowi wystarczającą przesłankę do stwierdzenia bezprawności działania tego przedsiębiorcy.

Mówiąc o wzorcach umowy w rozumieniu art. 384 k.c. należy mieć na uwadze wszelkie jednostronnie przygotowane przed zawarciem umowy gotowe postanowienia umowne, które w praktyce mogą przyjąć postać ogólnych warunków umów, wzorów umów lub regulaminów. Wzorzec umowy stosowany w obrocie z konsumentami może zostać poddany tzw. kontroli abstrakcyjnej na podstawie przepisów zawartych w art. 479^{36} – 479^{45} k.p.c., dokonywanej niezależnie od tego, czy wzorzec był, czy też nie był zastosowany w konkretnej umowie.

Rejestr prowadzony jest przez Prezesa Urzędu na podstawie wydawanych przez Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów prawomocnych wyroków, uwzględniających powództwa o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone (art. 479^{45} § 2 k.p.c.). Przepis art. 479^{45} § 3 k.p.c. ustanawia zasadę jawności Rejestru. Oznacza to, że Rejestr jest dostępny dla każdego zainteresowanego, tzn. każdy ma do niego prawo wglądu. Skutkiem formalnej jawności Rejestru jest niemożność zasłaniania się nieznajomością dokonanych w nim wpisów.

Stosowanie postanowienia wzorca umowy, które po uznaniu go przez Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów za niedozwolone zostało wpisane do Rejestru jest prawnie zakazane. Zgodnie z art. 479^{43} k.p.c., prawomocny wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wydany po przeprowadzeniu kontroli abstrakcyjnej wzorca umowy, przytaczający treść postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone i zakazujący ich wykorzystywania, ma skutek wobec osób trzecich od dnia wpisania postanowień uznanych za niedozwolone do Rejestru. Przywołany przepis rozszerza zatem prawomocność wyroku wydanego w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone na osoby trzecie. Jak podnosi się w piśmiennictwie, przepis ten „dotyczy rozszerzonej prawomocności materialno-prawnej w znaczeniu podmiotowym. Chodzi o grupę przypadków takiej prawomocności, w których wyrok z powodu szczególnego charakteru przedmiotu procesu ma powagę rzeczy osądzonej dla wszystkich i przeciw wszystkim. Przepis ten wyraźnie stanowi, iż wyrok ma skutek wobec osób trzecich, od chwili wpisania uznanego za niedozwolone postanowienia wzorca umowy do Rejestru, wywołuje więc skutek *erga omnes*”[1]. Należy podkreślić również, że art. 479^{43} k.p.c. stanowiąc, iż wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów ma skutek wobec osób trzecich, nie ogranicza w żaden sposób kategorii podmiotów nim objętych. Zatem zgodnie z regułą *lege non distinguente*, wyrok ma skutek wobec wszystkich, tzn. zarówno wobec przedsiębiorcy, który zakwestionowane postanowienie umowne wprowadził do swoich wzorców umowy, jak i do każdego innego przedsiębiorcy, stosującego własny wzorzec umowy. Oznacza to, że od dnia wpisania do Rejestru prowadzonego przez Prezesa Urzędu postanowienia uznanego wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów za niedozwolone postanowienie umowne, żaden z uczestników obrotu prawnego nie może posługiwać się przedmiotowym postanowieniem. W uchwale z dnia 13 lipca 2006 r. (sygn. akt III SZP 3/06) Sąd Najwyższy jednoznacznie rozstrzygnął, że „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. 479^{45} § 2 k.p.c., może być uznane w stosunku do innego przedsiębiorcy za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów.”. Tym samym Sąd Najwyższy przesądził, iż stosowanie postanowienia tożsamego z postanowieniem wpisanym do Rejestru przez przedsiębiorcę, który nie był stroną lub uczestnikiem postępowania sądowego w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone, w wyniku którego dane postanowienie zostało wpisana do Rejestru, stanowi praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów.

Należy również wskazać, że dla uznania, że postanowienie wzorca umowy stanowiące przedmiot postępowania przed Prezesem Urzędu oraz postanowienie wpisane do Rejestru są tożsame w treści, nie jest konieczna identyczność porównywanych postanowień. Zabiegi stylistyczne, polegające na przestawieniu szyku zdania, zmianie użytych wyrazów czy zastosowaniu synonimów, nie eliminują bowiem abuzywnego charakteru danego postanowienia. W celu uznania postanowień za tożsame wystarczy, że hipoteza postanowienia kwestionowanego w toku postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów mieści się w hipotezie postanowienia wpisanego do Rejestru. Pogląd powyższy należy uznać za ugruntowany również w orzecznictwie. W wyroku z dnia 25 maja 2005 r. (sygn. akt XVII AmA 46/04) Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów wskazał, iż „nie jest konieczna literalna zgodność porównywanych klauzul”. Głównym czynnikiem przesądzającym powinien być, zdaniem Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, cel jakiemu

[1] H. Ciepła, [w:] K. Piasecki [red.], *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom II*, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2001, s. 249.

ma służyć kwestionowane postanowienie. Jeśli jest on zgodny z celem utworzenia postanowienia uznanego za niedozwolone, można uznać, iż oba są tożsame. Stanowisko to znalazło także potwierdzenie w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 13 lipca 2006 r. (sygn. akt III SZP 3/06), w której Sąd Najwyższy podniósł, iż „stosowanie klauzuli o zbliżonej treści do klauzuli wpisanej do rejestru, która wywołuje takie same skutki, godzi przecież tak samo w interesy konsumentów, jak stosowanie klauzuli identycznej co wpisana do rejestru".

W celu wykazania bezprawności działań przedsiębiorcy konieczne jest zatem ustalenie, że treść postanowień zawartych w stosowanym przez niego wzorcu umownym mieści się w hipotezach postanowień wpisanych do Rejestru.

W sprawie o naruszenie art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów niezbędne jest każdorazowe uwzględnienie dwóch kryteriów tożsamości postanowień kwestionowanych z postanowieniami wpisanymi do Rejestru, a mianowicie kryterium tożsamości stosunków prawnych, których dotyczy postanowienie kwestionowane i postanowienie wpisane do Rejestru, a także kryterium tożsamości treści postanowienia kwestionowanego z treścią postanowienia uznanego przez Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów za niedozwolone. Badanie tożsamości stosunków prawnych może odbywać się w oparciu o kryterium branży, w jakiej działa przedsiębiorca, który stosuje we wzorcach umów w obrocie konsumenckim kwestionowane postanowienie umowne oraz w jakiej działał przedsiębiorca, którego postanowienie umowne zostało wpisane do Rejestru. Przy badaniu zaś tożsamości treści postanowienia kwestionowanego z treścią postanowienia wpisanego do Rejestru należy brać pod uwagę kryterium celu, jakiemu służy kwestionowane postanowienie (konieczne jest tu stwierdzenie, iż analizowane postanowienie mieści się w hipotezie postanowienia wpisanego do Rejestru, przy czym nie jest konieczna literalna zgodność porównywalnych postanowień). Głównym czynnikiem przesądzającym o tożsamości badanych postanowień powinien być cel, jakiemu ma służyć kwestionowane postanowienie, kryterium kontekstu umieszczenia w Rejestrze, a także kryterium podobieństwa stanu faktycznego, będącego podstawą oceny abuzywności danego postanowienia.

Analiza postanowień zawartych we wzorcu umowy stosowanym przez Leonardę Niewiadomską wykazała, co następuje.

Treść postanowienia umownego, które jest zawarte w § 4 „Umowy": (…) *Jeżeli zamawiający/a zrezygnuje z zamówionych świadczeń w podanych niżej terminach liczonych od daty wyjazdu grupy, stosowane będą następujące kary umowne: - rezygnacja na 30 dni przed wyjazdem – 700,00 zł, - rezygnacja pomiędzy 30 – 7 dniem wyjazdu – 30% kosztów imprezy lub udokumentowane koszty, - rezygnacja na mniej niż 7 dni przed wyjazdem – 100% kosztów imprezy lub udokumentowane koszty*", w ocenie Prezesa Urzędu, jest tożsama z treścią postanowienia: „W przypadku rezygnacji z imprezy z przyczyn nie leżących po stronie Biura, Uczestnik ponosi koszty w wysokości: - opłatę manipulacyjną w wysokości 5% ale nie mniej niż 50 zł w terminie do 40 dni przed datą rozpoczęcia imprezy, - 20 % ceny imprezy do 30 dnia przed terminem rozpoczęcia imprezy, - 50 % ceny imprezy między 29 a 15 dniem, - 70 % ceny imprezy między 15 a 5 dniem, - 90 % ceny imprezy w okresie krótszym niż 5 dni od daty rozpoczęcia imprezy. Rezygnującemu Uczestnikowi zwrotu wpłaty lub różnicy po potrąceniu kosztów rezygnacji, dokonuje Biuro lub upoważniony przez nie agent". Wskazane powyżej postanowienie było badane przez Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w sprawie z powództwa Prezesa Urzędu przeciwko Januszowi Trybusowi prowadzącemu działalność gospodarczą pod nazwą Firma Usługowo – Handlowa Biuro Turystyczne „Top" w Chorzowie i zostało wpisane do Rejestru pod numerem 998 w ramach branży – usługi turystyczne. Również usługi turystyczne świadczy Leonarda Niewiadomska w ramach prowadzonej działalności gospodarczej.

Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów stwierdził, że: „przedsiębiorca w sposób dowolny potrąca znaczną część ceny uiszczonej przez klienta za imprezę turystyczną w związku z jego rezygnacją. W ten sposób otrzymuje część świadczenia klienta sam będąc zwolniony od spełnienia własnego świadczenia.”. Zakwestionowane postanowienie pozostaje w sprzeczności z zasadą ekwiwalentności świadczeń powodując nierównomierne rozłożenie praw i obowiązków stron umowy ze szkodą dla konsumenta. Stanowi ono zatem niedozwolone postanowienie określone w art. 385^3 pkt 12 k.c., gdyż wyłącza obowiązek zwrotu konsumentowi uiszczonej zapłaty za świadczenie niespełnione w całości lub w części, gdy rezygnuje on z wykonania umowy. W ocenie Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów przedsiębiorca ma prawo do potrącenia kosztów w przypadku rezygnacji konsumenta z usługi. Kwota podlegająca potrąceniu powinna jednak zostać ustalona w oparciu o indywidualne rozliczenie z konsumentem, z uwzględnieniem rzeczywistej straty poniesionej przez pozwanego. Zakwestionowane postanowienie umowne stanowi również niedozwolone postanowienie określone w art. 385^3 pkt 16 k.c. ponieważ obowiązek zapłaty ustalonej ryczałtowo sumy na wypadek rezygnacji z wykonania umowy został nałożony wyłącznie na konsumenta, podczas gdy w wypadku rezygnacji ze strony pozwanego ma on jedynie obowiązek zwrotu tego, co od konsumenta otrzymał. Postanowienie umowne kwestionowane przez Prezesa Urzędu oraz niedozwolone postanowienie wpisane do Rejestru pod numerem 998, są tożsame, czego podważyć nie mogą różnice w zakresie użytych sformułowań i wyrazów. Oba postanowienia nakładają jedynie na konsumenta obowiązek ponoszenia kosztów w wypadku rezygnacji z imprezy turystycznej. Przy czym koszty te nie mają ekonomicznego uzasadnienia, gdyż określone zostały w oderwaniu od rzeczywistych strat poniesionych przez przedsiębiorcę. Faktu tego nie zmienia również dodane w § 4 *in fine* „Umowy” zdanie „*…lub udokumentowane koszty.*”. Zauważyć należy bowiem po pierwsze, iż nie wyłącza ono możliwości stosowania opłat naliczonych w sposób ryczałtowy, a jedynie wprowadza możliwość alternatywnego wyboru. Po drugie odnosi się ono jedynie do rezygnacji z uczestnictwa w imprezie turystycznej na mniej niż 7 dni przed wyjazdem, a więc tylko częściowo do określonej tym postanowieniem umownym normy prawnej. Ponadto, zarówno Leonarda Niewiadomska, której został postawiony zarzut w przedmiotowym postępowaniu, jak i przedsiębiorca, który stosował we wzorcu umowy postanowienie uznane za niedozwolone na mocy cytowanego wyżej wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów prowadzili działalność gospodarczą na rynku usług turystycznych.

Należy dodać, że Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów wielokrotnie i konsekwentnie dawał wyraz stanowisku, iż analogiczne postanowienia umowne wypełniają hipotezę przepisu art. 385^3 pkt 12 i 16 k.c., o czym świadczą także inne niedozwolone postanowienia wpisane do Rejestru, przykładowo pod numerami: 89, 130, 216, 274, 359, 687, 897, 981, 1056.

W ocenie Prezesa Urzędu tożsamość z postanowieniem wpisanym do Rejestru pod numerem 998 wykazuje także postanowienie umowne zawarte w ust. 10 „Warunków uczestnictwa” o treści : *„W przypadku rezygnacji z przyczyn leżących po stronie klienta dokonuje się potrąceń: a. przy rezygnacji do 31 dnia przed datą rozpoczęcia imprezy – 200 zł opłaty manipulacyjnej, b. przy rezygnacji od 30 do 7 dnia przed datą rozpoczęcia imprezy – 30% ceny imprezy, nie mniej niż wysokość opłaty manipulacyjnej, c. przy rezygnacji od 7 dnia przed datą rozpoczęcia imprezy – 100% ceny imprezy, nie mniej niż wysokość niż wysokość opłaty manipulacyjnej. W przypadku gdy na skutek rezygnacji Uczestnika wysokość poniesionych kosztów przez Organizatora przy organizacji imprezy przekracza wartość potrącenia o której o którym mowa w pkt 1 organizator zastrzega sobie prawo do dalszego potrącenia do pełnej wysokości poniesionych kosztów.”.*

Przy czym zauważyć należy, iż Przedsiębiorca uregulował kwestię rezygnacji konsumenta z imprezy turystycznej zarówno w „Umowie" jak i w „Warunkach uczestnictwa". Regulacje te nie są ze sobą w pełni kompatybilne. Uznać zatem należy, że oba te postanowienia umowne naruszają zbiorowy interes konsumentów (jednocześnie wprowadzają uzasadnione wątpliwości interpretacyjne – które z nich obowiązują klienta) i dlatego też zaniechanie stosowania tylko jednego z nich nie zmieni tego stanu rzeczy.

Treść postanowienia umownego, które jest zawarte w ust. 15 „Warunków uczestnictwa" o treści: *„Organizator nie odpowiada za bagaż oraz rzeczy osobiste Uczestnika"*, w ocenie Prezesa Urzędu, jest tożsama z treścią postanowienia: „Biuro podróży nie ponosi odpowiedzialności za zagubiony, zniszczony lub skradziony na imprezie sprzęt i bagaż, zwłaszcza jeśli Uczestnik zaniedbał bądź zaniechał właściwych środków ostrożności.".

Niedozwolone postanowienie, z którym Prezes Urzędu porównuje kwestionowane postanowienie umowne było badane przez Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów we wcześniej wskazanej sprawie z powództwa Prezesa Urzędu przeciwko Januszowi Trybusowi.

W ocenie Prezesa Urzędu, porównanie analizowanego postanowienia z wspomnianym powyżej postanowieniem umownym wpisanym do Rejestru wskazuje, iż treść tego postanowienia w sposób tożsamy kształtuje prawa i obowiązki konsumentów oraz mieści się w hipotezie zakazanych postanowień wzorców umowy. Należy wskazać, iż cel i istota kwestionowanego postanowienia Przedsiębiorcy oraz niedozwolonego postanowienia umownego wpisanego do Rejestru pod numerem 997 są tożsame, bowiem prowadzą do wyłączenia odpowiedzialności Przedsiębiorcy za bagaż i rzeczy osobiste konsumenta. Innymi mówiąc słowy, Leonarda Niewiadomska ogranicza konsumentom możliwość dochodzenia roszczeń z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy o świadczenie usług turystycznych w zakresie utraconego przez klienta bagażu. Wskazać również należy, iż cel i istota kwestionowanego postanowienia Przedsiębiorcy oraz niedozwolonego postanowienia umownego wpisanego do Rejestru pod numerem 997 są tożsame. Zatem skutki wywołane przez stosowanie kwestionowanego postanowienia umownego są tożsame ze skutkami wynikającymi ze stosowania ww. niedozwolonego postanowienia. W uzasadnieniu wyroku Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów wskazał, iż treść powyższego niedozwolonego postanowienia umownego wykazuje, iż przedsiębiorca zamieszczając je we wzorcu liczył na niską świadomość prawną konsumentów, którzy nie zorientują się, iż naruszają one ich prawa i nie będą dochodzić z tego tytułu żadnych roszczeń. Postanowienie to świadczyło o dążeniu przedsiębiorcy do wprowadzenia konsumentów w błąd przez wyrobienie w nich mylnego przekonania, iż w przypadku zaistnienia określonych w nich okoliczności odpowiedzialność organizatora imprezy jest wyłączona a konsumenci nie mogą zrealizować swoich uprawnień wynikających z ogólnie obowiązujących przepisów ustawy o usługach turystycznych i kodeksu cywilnego. Takie postępowanie należy traktować jako szczególnie rażące naruszenie interesów konsumentów, kształtujące ich prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami. W konsekwencji przyjąć należy, iż treść kwestionowanego postanowienia jest tożsama z treścią niedozwolonego postanowienia wpisanego do Rejestru pod numerem 997.

Treść postanowienia umownego zawartego ust. 16 „Warunków uczestnictwa" o treści: *„Uczestnik ma prawo wymagać realizacji ustalonego w umowie programu imprezy oraz ilości świadczeń objętych umową. Reklamacje w sprawie usług winny być niezwłocznie zgłaszane na piśmie do Organizatora, nie później jednak niż 7 dni po zakończeniu imprezy. Warunkiem rozpatrzenia reklamacji jest pisemne potwierdzenie jej u kierownika ośrodka, rezydenta pilota wycieczki lub innego wskazanego przedstawiciela Biura Turystycznego*

„Lena”. Reklamacje nie spełniające powyższych wymogów nie będą przyjmowane.”, w ocenie Prezesa Urzędu, jest tożsama z treścią następujących niedozwolonych postanowień: „Uczestnik może zgłosić Organizatorowi reklamacje niezwłocznie po stwierdzeniu niewłaściwego wykonania usług w formie pisemnej, nie poniżej niż 14 dni od dnia zakończenia imprezy i pod warunkiem ich wcześniejszego zgłoszenia pilotowi w trakcie imprezy turystycznej.” oraz „Ewentualne reklamacje należy zgłaszać w formie pisemnej w terminie 7 dni od zakończenia imprezy.”.

Powołane powyżej niedozwolone postanowienia, z którymi Prezes Urzędu porównuje kwestionowane postanowienie były badane przez Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w sprawie odpowiednio z powództwa Prezesa Urzędu przeciwko Biuru Podróżników „Flugo” Sp. z o.o. z siedzibą w Bydgoszczy (i zostało wpisane do Rejestru pod numerem 1246 w ramach branży – turystyka) oraz przeciwko OK. TOURS Sp. z o.o. z siedzibą w Toruniu (i zostało wpisane do Rejestru pod numerem 1079 w ramach branży – turystyka). Jak wskazano powyżej, stosowanie w obrocie prawnym postanowień w identycznych lub podobnego rodzaju stosunkach prawnych do tych, których dotyczyło postanowienie wpisane do Rejestru, jest kwalifikowane jako naruszenie art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

W ocenie Prezesa Urzędu, badanie wskazanego powyżej postanowienia stosowanego przez Przedsiębiorcę pod kątem tożsamości jego treści z niedozwolonymi postanowieniami umownymi wpisanymi do Rejestru pod numerami 1246 i 1079 wskazuje jednoznacznie, iż treść przedmiotowego postanowienia w sposób tożsamy kształtuje prawa i obowiązki konsumentów oraz mieści się w hipotezie prawnie zakazanego postanowienia. Poza sporem jest, iż cel i istota analizowanego postanowienia stosowanego przez Przedsiębiorcę oraz powołanych powyżej niedozwolonych postanowień są identyczne, tj. nakładają na konsumenta obowiązki nie wymienione w ustawie o usługach turystycznych, od których to obowiązków Przedsiębiorca uzależnia rozpatrzenie reklamacji. Tym samym, skutki wywołane przez stosowanie analizowanego postanowienia zawartego w załączniku do wzorca umowy Przedsiębiorcy są zbieżne ze skutkami wynikającymi ze stosowania niedozwolonych postanowień umownych wpisanych do Rejestru pod numerami 1079 i 1246.

Należy zauważyć, że mimo nałożenia na konsumentów obowiązku informowania o nieprawidłowościach w wykonywaniu świadczeń zarówno wykonawcy usługi, jak i organizatora, ustawa nie wprowadza jednocześnie żadnych sankcji za niedochowanie tego obowiązku. W doktrynie dominuje pogląd, że oznacza to, iż brak złożenia reklamacji w trakcie trwania imprezy nie powoduje wygaśnięcia roszczeń konsumenta z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy przez organizatora turystyki. Zaniechanie takie może jedynie powodować ograniczenie przysługującego odszkodowania, jeśli organizator wykaże, że gdyby reklamacja złożona była na miejscu mógłby usunąć nieprawidłowości. Ustawa o usługach turystycznych nie wymaga dla skutecznego zgłoszenia reklamacji formy pisemnej, dlatego też konsument może uczynić to w dowolnej formie. Przyjęty w zakwestionowanym zapisie termin do składania reklamacji jest zbyt krótki i prowadzić może do sytuacji, w której konsument pozbawiony zostanie możliwości jej zgłoszenia. Jednoznaczne i kategoryczne sformułowanie postanowienia umownego nie zawiera żadnych odstępstw od przyjętej zasady, zatem nawet w przypadku zaistnienia obiektywnych i niezależnych od konsumenta okoliczności uniemożliwiających mu złożenie reklamacji, takich jak np. choroba uczestnika, czy inny wypadek losowy, po upływie określonego w zakwestionowanym postanowieniu terminu złożenie reklamacji staje się niedopuszczalne. Tak krótki okres faktycznie w wielu sytuacjach może uniemożliwić konsumentom nie tylko przemyślanych, poprzedzonych fachową konsultacji reklamacji, ale także jej faktyczne dokonanie. Przywołać należy przykład w którym konsument bierze udział

w kilku bezpośrednio po sobie następujących imprezach w okresie urlopowym i nie ma możliwości zgłoszenia reklamacji w terminie 7 dni od zakończenia pierwszej z imprez. Poprzez stosowanie zakwestionowanego zapisu Leonarda Niewiadomska zmierza do utrudnienia uczestnikowi imprezy turystycznej dochodzenia swoich praw, a tym samym zmierza do ograniczenia odpowiedzialności względem konsumenta z tytułu nienależytego wykonania umowy.

Treść postanowienia umownego, które jest zawarte ust. 21 „Warunków uczestnictwa": „*Wszelkie spory mogące wynikać z wykonywania umowy zostaną załatwione polubownie lub w przypadku braku porozumienia przez Sąd w Łowiczu*", w ocenie Prezesa Urzędu, jest tożsama z treścią postanowienia: „Wszelkie spory pomiędzy Biurem a Uczestnikiem mogące wynikać z tytułu realizacji umowy podlegają rozstrzygnięciu w trybie polubownym, a przy braku porozumienia przez rzeczowo właściwy sąd w Chorzowie".

Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w wyroku z dnia 10 listopada 2006 r. (sygnatura akt XVII AmC 148/05) uznał, iż ww. postanowienie jest niezgodne z art. 385^1 § 1 k.c. i art. 385^3 pkt. 23. Sąd wyjaśnił, że przypadku gdy pozwanym w sporze jest konsument, sądem właściwym miejscowo zgodnie z art. 27 § 1 k.p.c. jest sąd miejsca jego zamieszkania. Zaś powyższy zapis zmuszałby konsumenta do przebycia niekiedy dużej odległości między jego miejscem zamieszkania a siedzibą organizatora turystyki, co stanowić mogłoby duże utrudnienie dla dochodzenia roszczeń konsumenta. Z kolei art. 34 k.p.c. dotyczy właściwości przemiennej i nie zawsze według niej będzie właściwym sąd według siedziby pozwanego. Wybór sądu właściwego pomiędzy sądem ogólnej właściwości pozwanej strony a miejscem wykonania umowy należy do stron. Postanowienie kwestionowane przez Prezesa Urzędu oraz postanowienie wpisane do Rejestru pod pozycją 999 są tożsame, czego nie naruszają różnice w zakresie użytych sformułowań i wyrazów. Każde z wyżej wymienionych postanowień dotyczy wskazania sądu właściwego dla rozpoznania sporu wynikłego na gruncie umowy o świadczenie usług turystycznych i każde z nich ustala wyłączną właściwość sądu na podstawie siedziby przedsiębiorcy. Stosowanie obu postanowień wywołuje tożsame skutki, bowiem w przypadku powstania sporu na tle wykonywania umowy, postanowienia te bezprawnie narzucają konsumentom właściwość miejscową sądu i ograniczają ich prawa do wytoczenia powództwa, wynikające z przepisów Kodeksu postępowania cywilnego o właściwości ogólnej i przemiennej. Ponadto, zarówno Leonarda Niewiadomska jak i przedsiębiorca, który stosował we wzorcu umowy postanowienie uznane za niedozwolone na mocy powołanego wyżej wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów prowadzili działalność gospodarczą na rynku usług turystycznych.

Zgodnie z art. 17 ust. 1 ustawy o usługach turystycznych cena ustalona w umowie nie może być podwyższona, chyba że umowa wyraźnie przewiduje możliwość podwyższenia ceny, a organizator turystyki udokumentuje wpływ na podwyższenie ceny jednej z następujących okoliczności:

1) wzrostu kosztów transportu;

2) wzrostu opłat urzędowych, podatków lub opłat należnych za takie usługi, jak lotniskowe, załadunkowe lub przeładunkowe w portach morskich i lotniczych;

3) wzrostu kursów walut.

Ponadto ust. 2. tego artykułu stwierdza, iż w okresie 20 dni przed datą wyjazdu cena ustalona w umowie nie może być podwyższona.

Leonarda Niewiadomska w załączniku do wzorca umowy jednostronnie ustaliła w ust. 8 „Warunków uczestnictwa", że - „Cena imprezy jest ceną umowną i może ulec zmianie

w przypadku drastycznych zmian cen i kosztów, nie później jednak niż 20 dni przed terminem rozpoczęcia imprezy.”. Porównanie treści wzorca umowy z zapisami art. 17 ust. 1 ustawy o usługach turystycznych wskazuje, że kształtuje on prawa konsumenta w sposób sprzeczny z obowiązującym prawem. Zapis ten umożliwia Przedsiębiorcy podwyższenie ceny usługi w innych przypadkach niż określone w ustawie o usługach turystycznych. Rozszerza katalog przyczyn podniesienia ceny imprezy turystycznej nie tylko do udokumentowanych przyczyn wskazanych w ustawie o usługach turystycznych ale i do wszystkich innych przyczyn, które uzna ona za podobne do wzrostu ceł podatków, kosztów wiz, lub opłat za usługi lotniskowe, załadunkowe. Dodatkowo Prezes Urzędu stwierdził, iż Leonarda Niewiadomska ustalając, że „nie później jednak niż 20 dni przed terminem rozpoczęcia imprezy.” wydłużyła termin upoważniający ją do zmiany cen usług turystycznych ponad okres wskazany w art. 17 ust. 2 ustawy o usługach turystycznych. Sprzeczność postanowienia umowy z przepisami art. 17 ustawy o usługach turystycznych niewątpliwie stanowi o bezprawności działania Spółki. Należy nadmienić, że w wyroku z dnia 22 czerwca 2005 r., sygnatura akt: XVII Amc 90/2004 Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów stwierdził, że „Biuro podróży nie ma prawa dowolnie wskazywać okoliczności, na skutek których cena wycieczki może zostać podwyższona (…).”

W związku z powyższym, Prezes Urzędu stwierdził, że druga przesłanka niezbędna dla uznania działań przedsiębiorcy za niezgodne z zawartym w ustawie zakazem stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów została spełniona.

Ad c)

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów nie podaje definicji „zbiorowego interesu konsumentów”, przepis art. 24 ust. 3 wskazuje jednak, że nie jest nim suma indywidualnych interesów konsumentów. Naruszenie zbiorowego interesu konsumentów oznacza zatem narażenie na uszczerbek interesów znacznej grupy lub wszystkich konsumentów, poprzez stosowaną przez przedsiębiorcę praktykę, obejmującą tak działania, jak i zaniechania. Ponadto, godzenie w zbiorowe interesy konsumentów może polegać zarówno na ich naruszeniu, jak i na zagrożeniu ich naruszenia.

Nie ulega wątpliwości, że działanie przedsiębiorcy godzi w interesy konsumentów wtedy, gdy wywołuje negatywne skutki w sferze ich praw i obowiązków. Natomiast przez interes zbiorowy należy rozumieć interes dotyczący konsumentów jako określonej zbiorowości. Dla stwierdzenia naruszenia zbiorowych interesów konsumentów istotne jest zatem ustalenie, że konkretne działanie przedsiębiorcy nie ma ściśle określonego adresata, lecz jest kierowane do nieoznaczonego z góry kręgu podmiotów lub gdy negatywnymi skutkami działań przedsiębiorcy dotknięty jest szerszy krąg uczestników rynku. Oznacza to, że nie ilość faktycznych, potwierdzonych naruszeń, ale przede wszystkim ich charakter, a w związku z tym możliwość, chociażby tylko potencjalna, wywołania negatywnych skutków wobec określonej zbiorowości przesądza o naruszeniu zbiorowego interesu konsumentów. W niniejszej sprawie bez wątpienia mamy do czynienia z naruszeniem lub zagrożeniem naruszenia praw znacznej, potencjalnie nieograniczonej liczby konsumentów – potencjalnych klientów Leonardy Niewiadomskiej.

W omawianym przypadku naruszenie lub zagrożenie naruszenia praw znacznej, potencjalnie nieograniczonej grupy konsumentów przejawia się w możliwości zawarcia przez konsumentów umowy o świadczenie usługi turystycznej przez Leonardy Niewiadomskiej na podstawie wzoru „Umowa” przy której podpisywaniu konsumenci otrzymują i akceptują również „Warunki uczestnictwa”, obowiązujące w stosunku do zamawianej usługi. Jak wykazano w niniejszej Decyzji, wzorzec umowy stosowany przez Przedsiębiorcę w obrocie konsumenckim zawiera postanowienia umowne tożsame z postanowieniami uznanymi przez

Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów za niedozwolone i wpisanymi do Rejestru oraz postanowienie sprzeczne z normą zawartą w art. 17 ustawy o usługach turystycznych. Zbiorowy interes realizuje się natomiast poprzez fakt, iż potencjalnie wszyscy zainteresowani ofertą Przedsiębiorcy konsumenci lub też konsumenci, którzy korzystają z usług świadczonych przez Leonardę Niewiadomską na podstawie zawartych z nią umów, są narażeni na niebezpieczeństwo związania wzorcem umowy, który zawiera postanowienia umowne tożsame z niedozwolonymi postanowieniami umownymi, a zatem postanowienia bezprawnie godzące w zbiorowe interesy konsumentów oraz sprzeczne z ustawą o usługach turystycznych.

Należy podkreślić, że w rozpatrywanym stanie faktycznym bezprawne zachowanie Przedsiębiorcy nie dotyczyło interesów poszczególnych konsumentów, których sprawy mają charakter jednostkowy, indywidualny i niedający się porównać z innymi, lecz mieliśmy do czynienia z naruszonymi uprawnieniami szerokiego kręgu usługobiorców, których sytuacja jest identyczna i wspólna dla całej, licznej grupy obecnych i przyszłych jej kontrahentów.

Interes konsumentów należy rozumieć jako interes prawny a nie faktyczny, zatem uznany przez ustawodawcę na zasługujący na ochronę i zabezpieczenie. W literaturze przedmiotu zwraca się uwagę, iż określenie stałego czy zamkniętego katalogu interesów konsumentów nie jest możliwe, ani też zasadne.[2] Naruszenie zbiorowego interesu konsumentów powiązane jest z naruszaniem interesów gospodarczych konsumentów. Pod tym pojęciem należy rozumieć zarówno naruszenie interesów *stricte* ekonomicznych (o wymiarze majątkowym), jak również prawo konsumentów do uczestniczenia w przejrzystych i niezakłóconych przez przedsiębiorcę warunkach rynkowych, zapewniających konsumentom dokonywanie transakcji handlowych z przedsiębiorcami przy całkowitym zrozumieniu rzeczywistego sensu ekonomicznego i prawnego warunków dokonywanych czynności na etapie przedkontraktowym oraz w czasie wykonywania umowy.

Z przedstawionych powyżej rozważań znajdujących potwierdzenie zarówno w orzecznictwie, jak i literaturze przedmiotu wynika, że okoliczność faktycznego naruszenia dokonana w indywidualnych przypadkach nie jest czynnikiem decydującym dla oceny, czy dane działanie godzi w zbiorowy interes konsumentów. Działanie podejmowane w ramach niniejszego postępowania w ramach realizacji interesu publicznego nie dotyczy sytuacji pojedynczych konsumentów, lecz zaburzeń na rynku, w rozumieniu negatywnych zjawisk charakteryzujących jego funkcjonowanie (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie, sygn. VI ACa 196/06). Podejmowane przez Prezesa Urzędu działania mają przeciwdziałać tak rozumianym dysfunkcjom rynkowym także poprzez kształtowanie właściwych postaw rynkowych, wyznaczając wymagane i oczekiwane standardy zachowań uczestników rynku. Bezprawna praktyka, której dopuściła się Leonarda Niewiadomska godzi w pojmowane w ten abstrakcyjny sposób interesy konsumentów.

W związku z powyższym, Prezes Urzędu stwierdził, że trzecia przesłanka niezbędna dla uznania działań przedsiębiorcy za niezgodne z zawartym w ustawie zakazem stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów została spełniona.

Zgodnie z art. 26 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów Prezes Urzędu wydaje decyzję o uznaniu określonych praktyk przedsiębiorcy za naruszające zbiorowe interesy konsumentów i nakazaniu zaniechania ich stosowania, jeżeli stwierdzi naruszenie zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24 tej ustawy.

[2] M. Szydło, *Publicznoprawna ochrona zbiorowych interesów konsumentów*, Monitor Prawniczy 2004/17/791

W trakcie postępowania wyjaśniającego oraz postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów Leonarda Niewiadomska prezentowała stanowisko w którym wedle jej wiedzy kwestionowane postanowienia umowne nie były bezprawne. Mimo tego Leonarda Niewiadomska zobowiązała się do zaniechania stosowania kwestionowanych przez Prezesa Urzędu postanowień wzorca umowy oraz wniosła o wydanie decyzji w trybie art. 28 o ochronie konkurencji i konsumentów. Prezes Urzędu nie uwzględnił wniosku Leonardy Niewiadomskiej o wydanie decyzji zobowiązującej Przedsiębiorcę do podjęcia określonych działań zmierzających do zapobieżenia naruszeniom zbiorowych interesów konsumentów na podstawie art. 28 ustawy o okik. Zgodnie z treścią art. 28 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów decyzja zastosowania ww. przepisu należy wyłącznie do Prezesa Urzędu. Prezes Urzędu uznał, że zebrany w postępowaniu wyjaśniającym materiał dowodowy, w świetle obowiązującego orzecznictwa, jest wystarczający do stwierdzenia stosowania przez Przedsiębiorcę praktyki ograniczającej konkurencję. Tym samym nie ma potrzeby zastosowania art. 28 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, specyficznego środka zmierzającego do polubownego rozstrzygnięcia powstałego sporu. Ponadto rynek usług turystycznych był wielokrotnie kontrolowany przez Prezesa Urzędu a wyniki kontroli były przekazywane opinii publicznej i stowarzyszeniom organizatorów turystyki. Należy nadmienić, że Rejestr jest jawny a dostęp do niego nie jest niczym ograniczony. Nadmienić również należy, iż Przedsiębiorca winien znać normy prawne wynikające z ustawy o usługach turystycznych, a w szczególności tą z art. 17 ust. 1 i 2. W związku z powyższym Leonarda Niewiadomska była dobrze poinformowana o praktykach naruszających zbiorowe interesy konsumentów stosowanych na rynku usług turystycznych i przy dołożeniu należytej staranności mogła usunąć ze stosowanego przez siebie wzorca umowy bezprawne postanowienia bez potrzeby wszczynania przeciwko niej postępowania administracyjnego.

Mając na uwadze powyższe Prezes Urzędu orzekł jak w I sentencji niniejszej decyzji.

Nałożenie kary pieniężnej.

Zgodnie z art. 106 ust 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów Prezes Urzędu może nałożyć na przedsiębiorcę, w swojej 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 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Z treści powyższego przepisu wynika, iż ww. kara ma charakter fakultatywny, a zatem do Prezesa Urzędu zależy - w ramach uznania administracyjnego – uznanie w decyzji zasadności nałożenia kary pieniężnej wraz z określeniem jej wysokości. Wprawdzie ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów, nie zawiera katalogu przesłanek, od których uzależniona jest decyzja o nałożeniu kary, jednakże art. 111 wskazuje, że ustalając wysokość kary Prezes Urzędu 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 konkurencji i konsumentów, 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 niniejszej sprawie Prezes Urzędu uznał za zasadne nałożenie na Przedsiębiorcę kary pieniężnej za praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów opisane w punktach I.1 i I.2 sentencji decyzji. Ustalając wymiar kary za poszczególne praktyki Prezes Urzędu dokonał w pierwszej kolejności oceny wagi naruszenia, na podstawie której ustalono kwotę bazową, stanowiącą podstawę do dalszej kalkulacji kary, a następnie uwzględniając wszystkie

okoliczności łagodzące i obciążające odpowiednio modyfikował ustaloną wysokość kwoty bazowej.

Podkreślić należy, iż nakładana przez Prezesa Urzędu kara finansowa pełnić powinna funkcje: represyjną, prewencyjną i edukacyjną.

Ustalając wymiar kary Prezes Urzędu wziął przede wszystkim pod uwagę funkcję prewencyjną kar, w tym prewencję ogólną. Kara bowiem winna być ustalona tak, aby powstrzymywać przedsiębiorcę stosującego praktykę oraz innych przedsiębiorców przed stosowaniem w przyszłości tego typu praktyk w obrocie z konsumentami. Zważyć należy na dużą skalę naruszeń zbiorowych interesów konsumentów przez przedsiębiorców prowadzących działalność w zakresie organizowania usług turystycznych. Zachodzi zatem konieczność wymierzenia kary o takiej wysokości, która zniechęci innych organizatorów turystyki do stosowania niedozwolonych postanowień umownych, a tym samym zobliguje ich do bieżącego monitorowania rejestru niedozwolonych postanowień umownych i uaktualniania, zgodnie z prawem, stosowanych przez siebie wzorców umów. Podkreślić należy, iż rynek usług turystycznych był już kilkakrotnie kompleksowo badany przez Prezesa Urzędu, a w jawnym Rejestrze postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone znajduje się wiele klauzul dotyczących tego rynku.

W punkcie I.1 sentencji decyzji Prezes Urzędu stwierdził stosowanie przez Leonardę Niewiadomską pięciu niedozwolonych postanowień umownych. Każde z postanowień stosowanych przez Przedsiębiorcę w istotny sposób wpływa na sytuację prawną konsumentów, jednakże postanowienie o treści zawartej w punkcie 1.a i 1.b pierwszej sentencji decyzji w sposób szczególnie niekorzystny wpływają na jego interesy ekonomiczne, bowiem stanowią przejaw nierównomiernego rozłożenia praw i obowiązków stron umowy, z uwagi na konsekwencje rezygnacji lub odstąpienia od realizacji umowy przerzucone są wyłącznie na konsumenta. Postanowienie umowne o treści zawartej w punkcie 1.c pierwszej sentencji decyzji reguluje zasady odpowiedzialności organizatora imprez turystycznych w sposób sprzeczny z ustawą o usługach turystycznych i k.c. Postanowienie o treści zawartej w punkcie 1.d pierwszej sentencji decyzji ogranicza termin do wniesienia reklamacji do 7 dni od zakończenia imprezy, co w rezultacie może utrudnić bądź pozbawić konsumenta możliwości dochodzenia swoich praw. Postanowienie o treści zawartej w punkcie 1.e pierwszej sentencji decyzji określające właściwość miejscową sądu ze względu na siedzibę Przedsiębiorcy – powodować może dla konsumenta dodatkowe koszty związane z dojazdami oraz stratą czasu.

Konsekwencją stosowania powyższych praktyk jest pogorszenie sytuacji konsumentów. Fakt, że kwestionowane zapisy funkcjonują w obrocie prawnym stwarza zagrożenie, że Przedsiębiorca może albo nadmiernie ograniczyć zakres swojej odpowiedzialności, albo nałożyć na konsumentów dodatkowe obowiązki i domagać się ich spełnienia.

W związku z powyższym Prezes Urzędu uznał, iż natura naruszenia i kumulacja naruszeń polegających na stosowaniu niedozwolonych postanowień umownych oraz zapisu sprzecznego z ustawą o usługach turystycznych uzasadnia ustalenie wyjściowego poziomu wymiaru kary pieniężnej na poziomie (*tajemnica Przedsiębiorcy*)% przychodu uzyskanego przez Przedsiębiorcę w 2008 r., co jest równe kwocie (*tajemnica Przedsiębiorcy*) zł.

Biorąc powyższe pod uwagę, Prezes Urzędu postanowił nałożyć na Leonardę Niewiadomską karę w wysokości 477 zł (słownie: czterysta siedemdziesiąt siedem złote), co odpowiada (*tajemnica Przedsiębiorcy*)% przychodu przedsiębiorcy osiągniętemu w 2008 r. i równocześnie stanowi (*tajemnica Przedsiębiorcy*)% kary maksymalnej. Wysokość tak ukształtowanego poziomu kary (biorąc pod uwagę osiągnięty przez Leonardę Niewiadomską

przychód, zasięg terytorialny działania oraz uzyskany zysk) skutkować będzie jednak tym, iż odczuwalność kary nie będzie miała znaczącego wpływu na spełnienie jej ustawowych funkcji w zakresie represyjnym oraz prewencyjnym. Kara w takiej wysokości nie przyczyni się zatem do zapewnienia trwałego zaniechania przez Przedsiębiorcę naruszeń zbiorowego interesu konsumentów w przyszłości i nie będzie stanowiła odpowiednio dolegliwą represję. W związku z powyższym Prezes Urzędu uznał za zasadne podwyższenie kary do wysokości 572 zł (słownie: pięćset siedemdziesiąt dwa złote), co odpowiada (*tajemnica Przedsiębiorcy*)% przychodu przedsiębiorcy osiągniętemu w 2008 r. i równocześnie stanowi (*tajemnica Przedsiębiorcy*)% kary maksymalnej. Prezes Urzędu uznał, że dopiero orzeczona w takiej wysokości kara prawidłowo spełni zarówno funkcję represyjną, jak i swoje zadania w zakresie prewencji generalnej i indywidualnej, zapobiegając stosowaniu podobnych naruszeń w przyszłości zarówno przez ukaranego Przedsiębiorcę, jak i przez innych organizatorów turystyki.

Odnośnie stosowania we wzorcu umowy postanowienia, które stanowi naruszenie art. 17 ust. 1 i 2 ustawy o usługach turystycznych – punkt I.2 sentencji niniejszej decyzji, należy przyjąć, iż naruszenie nastąpiło na etapie zawierania kontraktu. Istotą tego etapu jest zachowanie przedsiębiorcy wobec konsumenta wyrażającego zamiar zawarcia kontraktu, polegające na naruszeniu przepisów prawa i wpływające na treść kontraktu. W przedmiotowej sprawie mamy do czynienia z sytuacją, w której konsument zainteresowany ofertą przedsiębiorcy udaje się do jego biura z zamiarem podpisania umowy i skorzystania z udziału w imprezie turystycznej organizowanej przez przedsiębiorcę, zatem wyraża zamiar zawarcia kontraktu. Z kolei działanie przedsiębiorcy to stosowanie praktyki polegającej na takim opracowaniu wzorca umowy, który zawiera w swojej treści zapisy sprzeczne z obowiązującymi regulacjami prawnymi. Konsument podejmując decyzję o zawarciu umowy w oparciu o narzucony mu przez przedsiębiorcę wzorzec umowy zawierający bezprawne zapisy nie ma możliwości rzeczywistego wpływu na istnienie i treść zawartych w nim postanowień. Strona zawierająca umowę według narzuconego wzorca jest nim związana z chwilą zawarcia umowy. Mając na uwadze opisaną powyżej praktykę, Prezes Urzędu wziął również pod uwagę fakt, iż wprawdzie naruszenie nastąpiło na etapie zawierania kontraktu, jednak z wpływem na wykonywanie kontraktu. Na przedsiębiorcy prowadzącym działalność gospodarczą, jako na profesjonaliście ciąży obowiązek działania zgodnie z obowiązującymi normami prawa.

W związku z powyższym Prezes Urzędu uznał, iż natura naruszenia i kumulacja naruszeń polegających na stosowaniu niedozwolonych postanowień umownych oraz zapisu sprzecznego z ustawą o usługach turystycznych uzasadnia ustalenie wyjściowego poziomu wymiaru kary pieniężnej na poziomie (*tajemnica Przedsiębiorcy*)% przychodu uzyskanego przez Przedsiębiorcę w 2008 r., co jest równe kwocie (*tajemnica Przedsiębiorcy*) zł.

Biorąc powyższe pod uwagę, Prezes Urzędu postanowił nałożyć na Leonardę Niewiadomską karę w wysokości 382 zł (słownie: trzysta osiemdziesiąt dwa złote), co odpowiada (*tajemnica Przedsiębiorcy*)% przychodu przedsiębiorcy osiągniętemu w 2008r. i równocześnie stanowi (*tajemnica Przedsiębiorcy*)% kary maksymalnej. Wysokość tak ukształtowanego poziomu kary (biorąc pod uwagę osiągnięty przez Leonardę Niewiadomską przychód, zasięg terytorialny działania oraz uzyskany zysk) skutkować będzie jednak tym, iż odczuwalność kary nie będzie miała znaczącego wpływu na spełnienie jej ustawowych funkcji w zakresie represyjnym oraz prewencyjnym. Kara w takiej wysokości nie przyczyni się zatem do zapewnienia trwałego zaniechania przez Przedsiębiorcę naruszeń zbiorowego interesu konsumentów w przyszłości i nie będzie stanowiła odpowiednio dolegliwą represję. W związku z powyższym Prezes Urzędu uznał za zasadne podwyższenie kary do wysokości 477 zł (słownie: czterysta siedemdziesiąt siedem złote), co odpowiada (*tajemnica*

Przedsiębiorcy)% przychodu przedsiębiorcy osiągniętemu w 2008 r. i równocześnie stanowi (*tajemnica Przedsiębiorcy*)% kary maksymalnej. Prezes Urzędu uznał, że dopiero orzeczona w takiej wysokości kara prawidłowo spełni zarówno funkcję represyjną, jak i swoje zadania w zakresie prewencji generalnej i indywidualnej, zapobiegając stosowaniu podobnych naruszeń w przyszłości zarówno przez ukaranego Przedsiębiorcę, jak i przez innych organizatorów turystyki.

W związku z powyższym Prezes Urzędu orzekł jak w II sentencji niniejszej decyzji.

Zgodnie z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes Urzędu rozstrzyga o kosztach w drodze postanowienia, które może być zamieszczone w decyzji kończącej postępowanie. W myśl art. 77 tej ustawy, jeżeli postępowanie zostało wszczęte z urzędu i w jego wyniku Prezes Urzędu stwierdził naruszenie przepisów tejże ustawy, przedsiębiorca lub związek przedsiębiorców, który dopuścił się tego naruszenia, zobowiązany jest ponieść koszty postępowania.

Niniejsze postępowanie antymonopolowe zostało wszczęte z urzędu. W jego wyniku Prezes Urzędu w punkcie I sentencji przedmiotowej decyzji stwierdził naruszenie przez Leonardę Niewiadomską art. 24 ust. 1 i 2 oraz pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Kosztami niniejszego postępowania są wydatki związane z prowadzoną w toku tego postępowania korespondencją. W związku z powyższym Prezes Urzędu postanowił obciążyć Leonardę Niewiadomską kwotą kosztów w wysokości 16,95 zł (słownie: szesnaście złotych 95/100).

W związku z powyższym Prezes Urzędu postanowił jak w III sentencji niniejszej decyzji.

Zgodnie z art. 112 ust. 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów karę pieniężną Leonarda Niewiadomska jest zobowiązana do wpłaty w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie: NBP O/O Warszawa 51101010100078782231000000**.**

Koszty niniejszego postępowania Leonarda Niewiadomska jest obowiązana wpłacić na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów: NBP o/o Warszawa Nr 51101010100078782231 000000 w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji.

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479^{28} § 2 Kodeksu postępowania cywilnego – 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 – Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Łodzi.

Jednak w przypadku kwestionowania wyłącznie postanowienia o kosztach zawartego w III sentencji niniejszej decyzji, stosownie do art. 81 ust. 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z 479^{28} § 1 pkt 2 Kodeksu postępowania cywilnego, 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 Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Łodzi.

Z upoważnienia
Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji
i Konsumentów
Dyrektor Delegatury

Barbara Romańczak-Graca

Otrzymuje:

adw. Marcin Świeszkowski
pełnomocnik Leonardy Niewiadomskiej Biuro Turystyczne "LENA"
„Świeszkowski & Jóźwiak Adwokat i Radca Prawny" Spółka Partnerska
ul. Sterlinga 17/8
90-217 Łódź