PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
DELEGATURA URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
w Warszawie

RWA-61-14/08/JKa

Warszawa, 7 września 2009 r.

DECYZJA nr RWA-18/2009

I. Na podstawie art. 27 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.) oraz stosownie do treści 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 zw. 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. z 2009 r. Nr 107, poz. 887)

- w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

po przeprowadzeniu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów przeciwko spółce **Pegas Touristik Sp. z o.o.** z siedzibą w Warszawie **uznaje się**, że działanie polegające na stosowaniu postanowień zawartych w *Warunkach uczestnictwa w imprezach turystycznych* o treści:

1. *„Pegas Touristik Sp. z o.o. zastrzega sobie możliwość zmiany cen imprezy w przypadku wystąpienia co najmniej jednej z następujących okoliczności: wzrostu kosztów transportu, wzrostu opłat urzędowych, podatków, ceł oraz opłat należnych za takie usługi jak lotniskowe, załadunkowe lub przeładunkowe w portach morskich i lotniczych lub wzrostu kursów walut, nie później jednak niż na 20 (dwadzieścia) dni przed datą rozpoczęcia imprezy" (ust. 5.4);*
2. *„Uczestnik imprezy składający reklamację zobowiązany jest w terminie 15 (piętnaście) dni od dnia zakończenia imprezy przesłać bezpośrednio do Pegas Touristik Sp. z o.o. pismo reklamacyjne, zawierające szczegółowy opis okoliczności stanowiących podstawę reklamacji i wskazujące rodzaj i/lub wysokość żądanego odszkodowania" (ust. 8.5);*
3. *„(...) odpowiedzialność strony zgodnie ograniczają do dwukrotności ceny imprezy względem każdego Uczestnika" (ust. 9.1);*

stanowi praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, polegającą na stosowaniu postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479^{45} Kodeksu

postępowania cywilnego, co stanowi naruszenie art. 24 ust. 2 pkt 1 w związku z art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów – **i stwierdza się zaniechanie jej stosowania z dniem 4 listopada 2008 r.**

II. Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.) oraz stosownie do treści 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 zw. 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. z 2009 r. Nr 107, poz. 887)

po przeprowadzeniu postępowania w sprawie naruszenia zbiorowych interesów konsumentów

- w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

nakłada się na **nakłada się** na spółkę **Pegas Touristik Sp. z o.o.** z siedzibą w Warszawie z siedzibą w Warszawie **karę pieniężną** w wysokości **75.721,00 zł** (siedemdziesiąt pięć tysięcy siedemset dwadzieścia jeden złotych) płatną do budżetu państwa.

UZASADNIENIE

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów - Delegatura w Warszawie wszczął z urzędu postępowanie wyjaśniające mające na celu kontrolę wzorców umów stosowanych przez organizatorów turystyki działających na terenie województwa mazowieckiego pod kątem zgodności z przepisami art. 385^1 - 385^3 Kodeksu cywilnego, z uwzględnieniem klauzul wpisanych do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone oraz z przepisami ustawy z dnia 29 sierpnia 1997r. o usługach turystycznych (t.j. Dz.U. z 2004r., nr 223, poz. 2268 ze zm.).

W toku prowadzonego postępowania wyjaśniającego Prezes Urzędu wystąpił m.in. do Pegas Touristik Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (dalej także: Spółka) o przesłanie wszelkich przedstawianych konsumentom wzorców umów, regulaminów, ogólnych warunków i innych wzorców umownych. W odpowiedzi na wezwanie Prezesa UOKiK Spółka przedstawiła m.in. wzór *Warunków uczestnictwa w imprezach turystycznych*. (dalej: *Warunki uczestnictwa*).

Analiza przedmiotowego dokumentu wykazała, iż Spółka w stosunkach z konsumentami posługuje się wzorcem umownym zawierającym w swojej treści niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu art. 385^1 § 1 Kodeksu cywilnego, uznane prawomocnymi wyrokami Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów za niedozwolone i wpisane do prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479^{45} Kodeksu postępowania cywilnego (dalej: rejestr niedozwolonych klauzul umownych).

Po analizie przesłanych przez Spółkę dokumentów, Prezes UOKiK w dniu 18 kwietnia 2008 r., wszczął postępowanie w związku z podejrzeniem stosowania przez Pegas Touristik Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, polegających na stosowaniu postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym

mowa w art. 479[45] Kodeksu postępowania cywilnego poprzez zawarcie w *Warunkach uczestnictwa w imprezach turystycznych* postanowień o treści:

1. *„Pegas Touristik Sp. z o.o. zastrzega sobie możliwość zmiany cen imprezy w przypadku wystąpienia co najmniej jednej z następujących okoliczności: wzrostu kosztów transportu, wzrostu opłat urzędowych, podatków, ceł oraz opłat należnych za takie usługi jak lotniskowe, załadunkowe lub przeładunkowe w portach morskich i lotniczych lub wzrostu kursów walut, nie później jednak niż na 20 (dwadzieścia) dni przed datą rozpoczęcia imprezy" (ust. 5.4);*
2. *„Uczestnik imprezy składający reklamację zobowiązany jest w terminie 15 (piętnaście) dni od dnia zakończenia imprezy przesłać bezpośrednio do Pegas Touristik Sp. z o.o. pismo reklamacyjne, zawierające szczegółowy opis okoliczności stanowiących podstawę reklamacji i wskazujące rodzaj i/lub wysokość żądanego odszkodowania" (ust. 8.5);*
3. *„(...) odpowiedzialność strony zgodnie ograniczają do dwukrotności ceny imprezy względem każdego Uczestnika" (ust. 9.1);*

co może stanowić naruszenie art. 24 ust. 2 pkt 1 w zw. z art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Zgodnie z postanowieniem z dnia 18 kwietnia 2008 r., Prezes Urzędu zaliczył w poczet materiału dowodowego dowody uzyskane w trakcie postępowania wyjaśniającego prowadzonego pod sygn. RWA-402-3/08/DJ, tj. wzór *Warunków uczestnictwa w imprezach turystycznych* oraz odpis z Krajowego Rejestru Przedsiębiorców Pegas Touristik Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie.

Spółka zawiadomiona o wszczęciu postępowania administracyjnego ustosunkowała się w wyznaczonym terminie do postawionych zarzutów i udzieliła żądanych przez Prezesa Urzędu informacji.

W swej odpowiedzi na przedstawione zarzuty Spółka zajęła stanowisko, iż postanowienia kwestionowane w przedmiotowym postępowaniu stosowane były od kwietnia 2006 r. do końca kwietnia 2008 r., natomiast po tej dacie kwestionowane postanowienia zostały zastąpione postanowieniami w brzmieniu:

1. *„Pegas Touristik Sp. z o.o. zastrzega sobie możliwość zmiany cen imprezy w przypadku wystąpienia co najmniej jednej z następujących okoliczności: wzrostu kosztów transportu, wzrostu opłat urzędowych, podatków, ceł oraz opłat należnych za takie usługi, jak lotniskowe, załadunkowe lub przeładunkowe w portach morskich i lotniczych lub wzrostu kursów walut. Cena Imprezy nie może ulec zmianie w okresie 20 (dwadzieścia) dni przed datą rozpoczęcia Imprezy" (ust. 5.4);*
2. *„Pegaz Touristik Sp. z o.o. ponosi odpowiedzialność za niewykonanie lub nienależyte wykonanie usług turystycznych w czasie trwania Imprezy do dwukrotności ceny Imprezy względem każdego Uczestnika" (ust. 9.1);*

Jednocześnie Spółka zadeklarowała możliwość zmiany pkt. 8.5. *Warunków uczestnictwa* poprzez nadanie mu następującego brzmienia:

> *„Uczestnik imprezy składający reklamację zobowiązany jest w terminie 30 (trzydzieści) dni od dnia zakończenia imprezy przesłać bezpośrednio do Pegas Touristik Sp. z o.o. pismo reklamacyjne, zawierające szczegółowy opis okoliczności stanowiących podstawę reklamacji i wskazujące rodzaj i/lub wysokość żądanego odszkodowania" (ust. 8.5).*

Spółka przedłożyła projekt *Warunków uczestnictwa* uwzględniający zmianę ust. 8.5. deklarując jednocześnie wolę współpracy w przypadku dalszych zastrzeżeń Prezesa Urzędu.

W swym piśmie z dnia 26 maja 2009 r. Spółka wskazała, iż nigdy nie było jej intencją naruszanie zbiorowego interesu konsumentów. Spółka podniosła, iż niezwłocznie po otrzymaniu zawiadomienia o wszczęciu przedmiotowego postępowania zmieniła ust. 5.4 i 9.1 rozsyłając nowy wzorzec do swoich agentów i zamieszczając go na swojej stronie internetowej. Nadto w piśmie tym podkreślono, iż z dniem 4 listopada 2008 r. Spółka zakończyła prowadzenie działalności organizatora turystyki i nie figuruje już w rejestrze organizatorów turystyki.

Pismem z dnia 15 lipca 2009 r. Prezes Urzędu zawiadomił Spółkę o zakończeniu postępowania dowodowego w przedmiotowej sprawie. Jednocześnie stronie został wyznaczony termin na zapoznanie się z aktami sprawy. Spółka nie skorzystała z przysługującego jej uprawnienia do zapoznania się z aktami sprawy.

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów ustalił, co następuje

I.

Spółka Pegas Touristik Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie jest wpisana do rejestru przedsiębiorców KRS pod numerem 000080604 (dowód: odpis z Krajowego Rejestru Sądowego). Przedmiotem działalności Spółki jest m.in. działalność związana z turystyką (działalność biur i agencji podróży).

W obrocie konsumenckim Spółka posługiwała się wzorcem umownym pt.: „*Warunki uczestnictwa w imprezach turystycznych”*. Spółka wykorzystywała analizowany wzorzec w obrocie prawnym od 2006 do końca kwietnia 2008 r.

Po przeprowadzeniu analizy tego wzorca Prezes Urzędu ustalił, iż w jego treści znajdują się postanowienia o brzmieniu:

1. *„Pegas Touristik Sp. z o.o. zastrzega sobie możliwość zmiany cen imprezy w przypadku wystąpienia co najmniej jednej z następujących okoliczności: wzrostu kosztów transportu, wzrostu opłat urzędowych, podatków, ceł oraz opłat należnych za takie usługi jak lotniskowe, załadunkowe lub przeładunkowe w portach morskich i lotniczych lub wzrostu kursów walut, nie później jednak niż na 20 (dwadzieścia) dni przed datą rozpoczęcia imprezy” (ust. 5.4);*
2. *„Uczestnik imprezy składający reklamację zobowiązany jest w terminie 15 (piętnaście) dni od dnia zakończenia imprezy przesłać bezpośrednio do Pegas Touristik Sp. z o.o. pismo reklamacyjne, zawierające szczegółowy opis okoliczności stanowiących podstawę reklamacji i wskazujące rodzaj i/lub wysokość żądanego odszkodowania” (ust. 8.5);*
3. *„(...) odpowiedzialność strony zgodnie ograniczają do dwukrotności ceny imprezy względem każdego Uczestnika” (ust. 9.1);*

W odpowiedzi na postawione zarzuty Spółka przekazała nowoopracowany wzór *Warunków uczestnictwa,* który wprowadziła w życie z dniem 1 maja 2008 r. rozsyłając nowy wzorzec do swoich agentów i zamieszczając go na swojej stronie internetowej. W nowym wzorcu kwestionowane postanowienia zostały zastąpione postanowieniami w brzmieniu:

3. *„Pegas Touristik Sp. z o.o. zastrzega sobie możliwość zmiany cen imprezy w przypadku wystąpienia co najmniej jednej z następujących okoliczności: wzrostu kosztów transportu, wzrostu opłat urzędowych, podatków, ceł oraz opłat należnych*

za takie usługi, jak lotniskowe, załadunkowe lub przeładunkowe w portach morskich i lotniczych lub wzrostu kursów walut. Cena Imprezy nie może ulec zmianie w okresie 20 (dwadzieścia) dni przed datą rozpoczęcia Imprezy" (ust. 5.4);

4. *„Pegaz Touristik Sp. z o.o. ponosi odpowiedzialność za niewykonanie lub nienależyte wykonanie usług turystycznych w czasie trwania Imprezy do dwukrotności ceny Imprezy względem każdego Uczestnika" (ust. 9.1);*

Jednocześnie Spółka zadeklarowała możliwość zmiany pkt. 8.5. *Warunków uczestnictwa* poprzez nadanie mu następującego brzmienia:

„Uczestnik imprezy składający reklamację zobowiązany jest w terminie 30 (trzydzieści) dni od dnia zakończenia imprezy przesłać bezpośrednio do Pegas Touristik Sp. z o.o. pismo reklamacyjne, zawierające szczegółowy opis okoliczności stanowiących podstawę reklamacji i wskazujące rodzaj i/lub wysokość żądanego odszkodowania" (ust. 8.5).

Spółka poinformowała, iż z dniem 4 listopada 2008 r. Spółka zakończyła prowadzenie działalności organizatora turystyki i nie figuruje już w rejestrze organizatorów turystyki. Okoliczność tą potwierdza również zawarta w Centralnej Ewidencji Organizatorów i Pośredników Turystycznych informacja, z której wynika, iż w dniu 4 listopada 2008 r. wydana została przez Marszałka Województwa Mazowieckiego decyzja o zakazie prowadzenia przez Pegas Touristik Sp. z o.o. działalności objętej wpisem do rejestru[1].

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów zważył, co następuje

Zgodnie z art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, *„zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów",* przez które - stosownie do definicji zawartej w art. 24 ust. 2 - rozumie się *„godzące w zbiorowe interesy konsumentów bezprawne działanie przedsiębiorcy"*.

Zbiorowe interesy konsumentów podlegają zatem ochronie przed wymierzonymi w nie naruszeniami polegającymi na sprzecznych z prawem działaniach przedsiębiorców. Same przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nie regulują konstrukcji bezprawności działań przedsiębiorcy. Działania te mogą okazać się bezprawne w razie ustalenia, że doszło do naruszenia przepisów innych ustaw, ale także zasad współżycia społecznego i dobrych obyczajów. Bezprawność jest taką cechą działania, która polega na jego sprzeczności z normami prawa lub zasadami współżycia społecznego, bez względu na winę, a nawet świadomość sprawcy. Dla ustalenia bezprawności działania wystarczy ustalenie, że określone zachowanie koliduje z przepisami prawa. (por. Janusz Szwaja (red.) *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, Komentarz*, Warszawa 2000, s. 117-118). Przepisy regulujące postępowanie w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów w większości mają charakter procesowy. Materialnoprawne przesłanki, istotne z punktu widzenia wydania decyzji, znajdują się w innych niż ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów aktach prawa powszechnie obowiązującego. Prezes Urzędu oceniając zachowanie Przedsiębiorcy pod kątem ewentualnego naruszenia przepisów zakazujących stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, musi zatem co do zasady stosować inne akty prawa powszechnie obowiązującego i na ich podstawie stwierdzić, czy działanie przedsiębiorcy było bezprawne.

Jak wyżej wspomniano, art. 24 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów definiuje praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów jako godzące w nie bezprawne zachowanie przedsiębiorcy. Jednocześnie artykuł ten zawiera przykładowe

[1] http://www.turystyka.gov.pl/CRZ.aspx

wyliczenie zachowań przedsiębiorców uważanych za naruszające zbiorowe interesów konsumentów. W otwartym katalogu zakazanych praktyk ustawodawca umieścił stosowanie postanowień wzorów umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone (pkt 1), naruszenie przez przedsiębiorcę obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji (pkt 2), nieuczciwe praktyki rynkowe lub czyny nieuczciwej konkurencji (pkt 3). Aby określone zachowanie mogło zostać uznane za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów konieczne jest łączne spełnienie dwóch przesłanek, mianowicie zaistnieć musi - po pierwsze - bezprawne działanie przedsiębiorcy, które - po drugie - narusza zbiorowe interesy konsumentów.

Zakaz naruszania zbiorowych interesów konsumentów odnosi się do przedsiębiorców. Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów zawiera legalną definicję przedsiębiorcy. Zgodnie z art. 4 pkt 1 ww. ustawy pod pojęciem przedsiębiorcy rozumie się przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej, a także: (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 swobodzie działalności gospodarczej, (b) osobę fizyczną wykonującą zawód we własnym imieniu i na własny rachunek lub prowadzącą działalność w ramach wykonywania takiego zawodu, (c) osobę fizyczną, która posiada kontrolę, w rozumieniu pkt 4, nad co najmniej jednym przedsiębiorcą, choćby nie prowadziła działalności gospodarczej w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej, jeżeli podejmuje dalsze działania podlegające kontroli koncentracji, o której mowa w art. 13, (d) związek przedsiębiorców w rozumieniu pkt 2 - na potrzeby przepisów dotyczących praktyk ograniczających konkurencję oraz praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

Pegas Touristik Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie jest spółką prawa handlowego wpisaną do Krajowego Rejestru Sądowego, prowadzącą we własnym imieniu działalność gospodarczą. Nie ulega zatem wątpliwości, iż Spółka posiada status przedsiębiorcy w rozumieniu powoływanego powyżej art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Oznacza to, że przy wykonywaniu działalności gospodarczej Spółka podlega rygorom określonym w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów. Tym samym jej działania mogą podlegać ocenie w aspekcie naruszenia zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

Jak wskazano powyżej, bezprawność działań przedsiębiorcy co do zasady wynika z naruszenia innych przepisów powszechnie obowiązujących. Niemniej jednak należy wskazać, iż ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów w jednym przypadku identyfikuje wprost jako bezprawne działanie przedsiębiorcy polegające na stosowaniu postanowień wzorców umownych uznanych za niedozwolone i wpisanych do prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479^{45} § 2 k.p.c. Jak wynika z wyroku SOKiK z dnia 25 marca 2004 r. (sygn. akt XVII Ama 51/03), w oparciu o art. 24 ust. 2 można sformułować samoistną przesłankę bezprawności, jeżeli ustali się, że przedsiębiorca stosował postanowienia wzorców umów, które zostały wpisane do ww. rejestru. A zatem wykazanie, że przedsiębiorca wprowadził do obrotu wzorzec umowny zawierający postanowienia o treści już wpisanej do rejestru klauzul abuzywnych stanowi wystarczającą przesłankę do uznania bezprawności działania tego przedsiębiorcy.

Wobec powyższego stosowanie postanowienia, które po uznaniu go przez SOKiK za niedozwolone zostało wpisane do rejestru niedozwolonych postanowień umownych, jest prawnie zakazane. Prawomocny wyrok tego Sądu, wydany po przeprowadzeniu kontroli abstrakcyjnej wzorca umowy, wskazujący treść postanowień wzorca umowy uznanych za

niedozwolone i zakazujący ich wykorzystywania ma od chwili wpisania uznanego za niedozwolone postanowienia wzorca umowy do rejestru klauzul abuzywnych skutek wobec osób trzecich (art. 479^{43} k.p.c.). Przepis tego artykułu rozszerza zatem prawomocność wyroku wydanego w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone na osoby trzecie. *„Artykuł ten dotyczy rozszerzonej prawomocności materialnoprawnej 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 przeciwko wszystkim. Przepis bowiem 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"* (por. H. Ciepła [w:] K. Piasecki [red.], Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom II, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2001, s. 249). Przepis art. 479^{43} k.p.c. stanowiąc, iż wyrok ma skutek wobec osób trzecich, nie ogranicza w żaden sposób kategorii tych podmiotów. Wyrok ma skutek wobec wszystkich, tzn. zarówno wobec przedsiębiorcy, który klauzulę wprowadził do swoich wzorców umów, jak i do każdego innego przedsiębiorcy, stosującego własne warunki umów. Należy zatem przyjąć, że wyrok SOKiK od chwili wpisania klauzuli do rejestru prowadzonego przez Prezesa UOKiK wywiera skutek względem wszystkich uczestników obrotu, co oznacza, że żaden z podmiotów uczestniczących w obrocie prawnym nie może posługiwać się przedmiotowym postanowieniem. W uchwale z dnia 13 lipca 2006 r., sygn akt. III SZP 3/06 Sąd Najwyższy jednoznacznie wskazał, 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. 479^{45} § 2 k.p.c. może być uznane w stosunku do innego przedsiębiorcy za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów"*. Tym samym SN przesądził, iż stosowanie klauzuli tożsamej z klauzulą wpisaną do rejestru niedozwolonych postanowień umownych, przez innego przedsiębiorcę, który nie był stroną lub uczestnikiem postępowania zakończonego wpisaniem danej klauzuli do rejestru, stanowi praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów.

Należy przy tym podkreślić, iż dla uznania, iż klauzula wpisana do rejestru i klauzula z nią porównywana są tożsame w treści, nie jest konieczna dokładna literalna identyczność tych postanowień. Rozbieżność użytych wyrażeń, zmiana szyku zdania, czy zastosowanie synonimów nie eliminuje bowiem abuzywnego charakteru ocenianego postanowienia, jeżeli cel, w jakim wprowadzone zostało postanowienie umowne jest tożsamy. *„Nie jest konieczna literalna zgodność porównywalnych klauzul. Głównym czynnikiem przesądzającym powinien być, zdaniem Sądu, zamiar, cel jakiemu ma służyć kwestionowana klauzula. Jeśli jest on zgodny z celem utworzenia klauzuli uznanej za niedozwoloną, można uznać, iż obie są tożsame"* (wyrok SOKiK z dnia 25 maja 2005 r. sygn. akt XVII Ama 46/04).

Odnosząc powyższe uwagi do zarzutów postawionych Spółce należy zauważyć, co następuje:

I.1. W ust. 5.4 *Warunków uczestnictwa* stosowanych przez Pegas Touristik znajduje się postanowienie o treści: *„Pegas Touristik Sp. z o.o. zastrzega sobie możliwość zmiany cen imprezy w przypadku wystąpienia co najmniej jednej z następujących okoliczności: wzrostu kosztów transportu, wzrostu opłat urzędowych, podatków, ceł oraz opłat należnych za takie usługi jak lotniskowe, załadunkowe lub przeładunkowe w portach morskich i lotniczych lub wzrostu kursów walut, nie później jednak niż na 20 (dwadzieścia) dni przed datą rozpoczęcia imprezy"*.

Zdaniem Prezesa Urzędu, treść ww. postanowienia jest zbieżna z treścią postanowienia *„Klient musi zostać poinformowany o ewentualnej zmianie ceny jak najszybciej, a najpóźniej na 20 dni przed datą wyjazdu"*, uznane za niedozwolone wyrokiem

Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 29 listopada 2007 r. (sygn. akt XVII Amc 204/07) i wpisanego do rejestru niedozwolonych klauzul umownych prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów pod nr 1300.

Klauzule te mają charakter abuzywny, gdyż zastrzegają możliwość zmiany ceny najpóźniej do 20-ego, a nie 21-ego dnia przed rozpoczęciem imprezy, co pozostaje w sprzeczności z bezwzględnie obowiązującym przepisem art. 17 ust. 2 ustawy o usługach turystycznych, w świetle którego w okresie 20 dni przed datą wyjazdu cena ustalona w umowie nie może być podwyższona.

I.2. W ust. 8.5 *Warunków uczestnictwa* stosowanych przez Pegas Touristik przyjął postanowienie o treści: *„Uczestnik imprezy składający reklamację zobowiązany jest w terminie 15 (piętnaście) dni od dnia zakończenia imprezy przesłać bezpośrednio do Pegas Touristik Sp. z o.o. pismo reklamacyjne, zawierające szczegółowy opis okoliczności stanowiących podstawę reklamacji i wskazujące rodzaj i/lub wysokość żądanego odszkodowania”.*

Zdaniem Prezesa Urzędu, treść ww. postanowienia była zbieżna z treścią następujących postanowień, uznanych za niedozwolone prawomocnymi wyrokami Sądu i wpisanymi do rejestru niedozwolonych klauzul umownych:

1. *„Uczestnik może zgłosić Organizatorowi reklamacje niezwłocznie po stwierdzeniu niewłaściwego wykonania usług w formie pisemnej, nie później niż 14 dni od dnia zakończenia imprezy i pod warunkiem ich wcześniejszego zgłoszenia pilotowi w trakcie imprezy turystycznej”* - postanowienie uznane za niedozwolone wyrokiem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 20 lutego 2007 r. (Sygn. akt XVII Amc 50/06) i wpisane do rejestru niedozwolonych klauzul umownych prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów pod nr 1246.
2. *„Wszelkie niezgodności, potwierdzone pisemnie przez pilota lub świadczącego usługę (gestora bazy, kontrahenta) mogą Państwo zgłosić w biurze nie później niż 14 dni od zakończenia świadczeń”* - postanowienie uznane za niedozwolone wyrokiem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 10 listopada 2005 r. (Sygn. akt XVII Amc 87/04) i wpisane do rejestru niedozwolonych klauzul umownych prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów pod nr 606.
3. *„W przypadku niewykonania lub nieodpowiedniego wykonania zrealizowania umowy przez biuro Atur, uczestnik ma prawo do złożenia reklamacji, nie później niż w ciągu 14 od zakończenia imprezy”* - postanowienie uznane za niedozwolone wyrokiem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 29 listopada 2007 r. (Sygn. akt XVII Amc 224/07) i wpisane do rejestru niedozwolonych klauzul umownych prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów pod nr 1338.

W pierwszym ze wskazanych wyroków SOKiK uznał, iż 14-dniowy termin składania reklamacji jest zbyt krótki i prowadzić może do sytuacji, w której konsument pozbawiony zostanie możliwości zgłoszenia reklamacji. W ocenie Sądu poprzez stosowanie takiego zapisu organizator zmierza do utrudnienia uczestnikowi imprezy turystycznej dochodzenia swoich praw, a tym samym do ograniczenia swojej odpowiedzialności względem konsumenta za nienależyte wykonanie umowy (art. 385^3 pkt 21 i 2 k.c.). W uzasadnieniu wyroku SOKiK z dnia 29 stycznia 2007 r. (sygn. akt XVII Amc 160/05) uznano, iż umowa o usługę turystyczną jest usługą mieszaną, w związku z czym w zakresie zagadnień związanych z terminem zawiadomienia, skutkami niedochowania terminu zawiadomienia oraz przedawnieniem roszczeń należy stosować w drodze analogii przepisy umowy o dzieło. Z kolei do rękojmi za wady dzieła stosuje się odpowiednio – na podstawie art. 638 k.c. – przepisy o rękojmi przy sprzedaży. Z treści art. 563 k.c. wynika, że kupujący traci

uprawnienia z tytułu rękojmi za wady fizyczne rzeczy, jeżeli nie zawiadomi sprzedawcy o wadzie w ciągu miesiąca od jej wykrycia, a w wypadku gdy zbadanie rzeczy jest w danych stosunkach przyjęte, jeżeli nie zawiadomi sprzedawcy o wadzie w ciągu miesiąca po upływie czasu, w którym przy zachowaniu należytej staranności mógł ją wykryć. W związku z tym wyznaczanie krótszego, niż miesięczny, terminu na złożenie reklamacji należy uznać bezprawne.

I.3. W ust. 9.1 *Warunków uczestnictwa* stosowanych przez Pegas Touristik znajduje się postanowienie o treści: *„„(...) odpowiedzialność strony zgodnie ograniczają do dwukrotności ceny imprezy względem każdego Uczestnika ”.*

Zdaniem Prezesa Urzędu, treść ww. postanowienia jest zbieżna z treścią następujących postanowień, uznanych za niedozwolone prawomocnym wyrokiem Sądu i wpisanych do rejestru niedozwolonych klauzul umownych:

1. *„Organizator w uzasadnionych przypadkach ponosi odpowiedzialność z tytułu wykonania usługi maksymalnie do 2 krotnej jej wartości”* - postanowienie uznane za niedozwolone wyrokiem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 16 lutego 2004 r. (Sygn. akt XVII Amc 90/03) i wpisane do rejestru niedozwolonych klauzul umownych prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów pod nr 497.
2. *„Organizator ponosi odpowiedzialność za niewykonanie lub nienależyte wykonanie usług w czasie imprezy turystycznej do wysokości rzeczywistej szkody poniesionej przez Klienta, jednak nie wyżej jak do wysokości dwukrotnej ceny imprezy turystycznej”* - postanowienie uznane za niedozwolone wyrokiem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 2 października 2007 r. (Sygn. akt XVII Amc 147/07) i wpisane do rejestru niedozwolonych klauzul umownych pod nr 1289.

Abuzywność wskazanych klauzul wpisanych do rejestru oraz klauzuli stosowanej przez stronę tego postępowania wynika z naruszenia przepisu art. 11b ust 4 ustawy o usługach turystycznych, zgodnie z którym ograniczenie odpowiedzialności za niewykonanie lub nienależyte wykonanie usług w czasie imprezy turystycznej do dwukrotności ceny imprezy nie może dotyczyć szkód na osobie. Wzorzec umowny stosowany przez Spółkę nie zawiera takiego zastrzeżenia, w związku z czym należy przyjąć, iż ograniczenie to dotyczy także szkód na osobie, co jest sprzeczne z ww. przepisem ustawy i jest tożsame z ww. postanowieniami naruszając w konsekwencji zbiorowe interesy konsumentów.

Klauzule wskazane w sentencji niniejszej Decyzji – w ocenie Prezesa Urzędu – są tożsame z niedozwolonymi klauzulami umownymi wpisanymi do rejestru, o którym mowa w art. 479^{45} Kodeksu postępowania cywilnego. Sam fakt stosowania takiego postanowienia we wzorcach umownych w obrocie z udziałem konsumentów nosi znamiona bezprawności, ponieważ narusza zakaz wyrażony w art. 24 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Konsekwencją umieszczenia postanowienia umownego w ww. rejestrze jest bowiem to, że posłużenie się nim ma 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.

Ze względu na rozszerzoną skuteczność klauzul (art. 479^{43} K.p.c.), spełniają one funkcję podobną do przepisów prawa. Tak więc, dokonując oceny treści postanowień umownych wykorzystywanych przez przedsiębiorców we wzorcach umownych należy wykorzystywać reguły interpretacji wykształcone w nauce prawa i praktyce orzeczniczej (wykładnia językowa, systemowa, funkcjonalna i inna). Stąd też, niedozwolone będą takie postanowienia umów, które mieszczą się w „hipotezie” klauzuli wpisanej do rejestru, której

treść zostanie ustalona w oparciu o dokonaną jej wykładnię. Nie jest zatem konieczna dokładna, literalna identyczność klauzuli wpisanej do rejestru i klauzuli z nią porównywanej.

Analiza wzorca umownego stosowanego przez Spółkę wykazuje, iż treść klauzul wymienionych w sentencji przedmiotowej Decyzji zawiera się w hipotezie postanowień wpisanych do rejestru niedozwolonych klauzul umownych, co wskazuje na możliwość stosowania przez przedsiębiorcę praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, o których mowa w art. 24 ust. 2 pkt 1 w związku z art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

W świetle utrwalonego orzecznictwa sądowego, Prezes Urzędu może stwierdzić stosowanie praktyki określonej w ww. przepisie w odniesieniu do przedsiębiorcy, który nie był stroną postępowania sądowego zakończonego wpisaniem danej klauzuli do rejestru niedozwolonych postanowień umownych. Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 2 grudnia 2005r. sygn. akt VI ACa 760/05 podkreślił, że 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 podmiot, co do którego bada się stosowanie praktyki. Naruszenie interesów konsumentów może nastąpić, jak wskazał Sąd, w wyniku działań podmiotów, które stosują klauzule abuzywne już wpisane do rejestru, przy czym wpis taki związany był z działaniami innych przedsiębiorców.

Z kolei w wyroku z dnia 25 maja 2005r. sygn. akt XVII Ama 46/04, SOKiK wyraził pogląd, że dla uznania określonej klauzuli za niedozwolone postanowienie umowne wystarczy stwierdzenie, że mieści się ona w hipotezie klauzuli wpisanej do rejestru i nie jest konieczna literalna zgodność porównywanych klauzul. Czynnikiem przesądzającym o podobieństwie klauzul powinien być bowiem zamiar, cel, jakiemu ma służyć kwestionowane postanowienie. Jeśli więc cel utworzenia spornej klauzuli odpowiada celowi sformułowania klauzuli uznanej za niedozwoloną, oba zapisy można uznać za tożsame.

W kontekście powyższych rozstrzygnięć sądowych rozbieżność użytych wyrażeń, zmiana szyku zdania czy zastosowanie synonimów nie eliminuje abuzywnego charakteru ocenianego postanowienia. By zaistniała możliwość uznania dwóch postanowień za tożsame wystarczy, by hipoteza postanowienia kwestionowanego w toku postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów mieściła się w hipotezie klauzuli wpisanej do rejestru.

Przedstawione powyżej orzecznictwo potwierdza uchwała 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 13 lipca 2006r. sygn. akt III SZP 3/2006, w której uznano, 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} Kodeksu postępowania cywilnego, może być uznane w stosunku do innego przedsiębiorcy za praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 23a* [2].

Jak już wcześniej wspomniano w myśl art. 24 ust 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów stosowanie postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone jest praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów. Zbiorowe interesy konsumentów to prawa nieograniczonej liczby konsumentów. Nie stanowią one przy tym sumy indywidualnych interesów konsumentów.

Zbiorowy interes konsumentów oznacza interes dotyczący ogółu, a naruszenie tego interesu może mieć miejsce, gdy skutkami działań sprzecznych z ustawą o ochronie konkurencji i konsumentów dotknięty jest szerszy krąg uczestników rynku – konsumentów.

[2] W obowiązującej obecnie ustawie z dnia 16.02.2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów, praktyka naruszająca zbiorowe interesy konsumentów uregulowana została w art. 24.

O tym, czy naruszony został interes zbiorowy, nie zawsze przesądza kryterium ilościowe, ponieważ niekiedy jeden ujawniony przypadek naruszenia prawa konsumenta może być przejawem często lub nawet powszechnie stosowanej praktyki naruszającej interes zbiorowy. W niniejszej sprawie bez wątpienia mamy do czynienia z naruszeniem praw licznej grupy konsumentów – wszystkich konsumentów będących klientami Spółki w związku z prowadzoną przez przedsiębiorcę działalnością, jak i potencjalnych zainteresowanych, którzy mogą zawrzeć z nim umowę o uczestnictwo w imprezie turystycznej. Do naruszenia zbiorowych interesów konsumentów konieczne jest, by działanie przedsiębiorcy zostało skierowane nie do konkretnego adresata, lecz do adresata, którego nie da się z góry oznaczyć indywidualnie. Wobec tego działanie to jest w stanie wywołać niekorzystne następstwa w odniesieniu do każdego z konsumentów (a nie jedynie wobec określonego konsumenta) i zagraża ono, przynajmniej potencjalnie, interesom każdego z członków zbiorowości konsumentów.

W niniejszej sprawie nastąpiło naruszenie interesów nieograniczonej liczby konsumentów, których nie sposób zindywidualizować. Oczywistym jest bowiem, iż działanie przedsiębiorcy było skierowane do nieoznaczonego kręgu odbiorców – dotyczy wszystkich potencjalnych konsumentów zawierających ze Spółką umowę na terenie całego kraju. W związku z powyższym należy stwierdzić, iż kwestionowane przez Prezesa Urzędu działanie Spółki narusza zbiorowy interes konsumentów.

W toku prowadzonego postępowania Spółka oświadczyła, iż postanowienia kwestionowane w przedmiotowym postępowaniu stosowane były od kwietnia 2006 r. do końca kwietnia 2008 r., natomiast po tej dacie kwestionowane postanowienia zostały zastąpione postanowieniami w brzmieniu:

„Pegas Touristik Sp. z o.o. zastrzega sobie możliwość zmiany cen imprezy w przypadku wystąpienia co najmniej jednej z następujących okoliczności: wzrostu kosztów transportu, wzrostu opłat urzędowych, podatków, ceł oraz opłat należnych za takie usługi, jak lotniskowe, załadunkowe lub przeładunkowe w portach morskich i lotniczych lub wzrostu kursów walut. Cena Imprezy nie może ulec zmianie w okresie 20 (dwadzieścia) dni przed datą rozpoczęcia Imprezy" (ust. 5.4);

„Pegaz Touristik Sp. z o.o. ponosi odpowiedzialność za niewykonanie lub nienależyte wykonanie usług turystycznych w czasie trwania Imprezy do dwukrotności ceny Imprezy względem każdego Uczestnika" (ust. 9.1);

Jednocześnie Spółka wyraziła wolę zmiany pkt. 8.5. *Warunków uczestnictwa* poprzez nadanie mu następującego brzmienia:

„Uczestnik imprezy składający reklamację zobowiązany jest w terminie 30 (trzydzieści) dni od dnia zakończenia imprezy przesłać bezpośrednio do Pegas Touristik Sp. z o.o. pismo reklamacyjne, zawierające szczegółowy opis okoliczności stanowiących podstawę reklamacji i wskazujące rodzaj i/lub wysokość żądanego odszkodowania" (ust. 8.5).

Prezes Urzędu dokonując oceny wprowadzonych już przez Spółkę do obrotu konsumenckiego uznał, iż jedynie treść zmienionego ust. 5.4. *Warunków uczestnictwa* została dostosowana do wymogów ustanowionych przez przepisy prawa. Jak wynika z zebranego w postępowaniu materiału dowodowego Spółka wprawdzie rozesłała nowy wzorzec do swoich agentów oraz zamieściła go na stronie internetowej, jednakże nie poinformowała o jednoczesnej zmianie umów z konsumentami, którzy taką umowę zawarli, a która jeszcze nie została zrealizowana. W orzecznictwie stwierdzono, że uznanie, iż przedsiębiorca zaniechał stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów musi wiązać się z zaniechaniem tej praktyki w stosunku do konsumentów, których interesy

mogły zostać naruszone niezgodnym z prawem działaniem przedsiębiorcy, a więc również w stosunku do konsumentów, z którymi przedsiębiorca miał zawarte umowy według zakwestionowanego wzorca umownego (wyrok Sądu Apelacyjnego z dnia 7 maja 2009 r. (sygn. akt VI ACa 1318/08). Ponieważ Spółka nie podjęła czynności zmierzających do pełnego wyeliminowania wadliwego postanowienia z zawartych z konsumentami – lecz jeszcze nie zrealizowanych umów, Prezes Urzędu nie stwierdził, aby zaniechanie stosowania praktyki w zakresie postanowienia wymienionego w pk. I.1 sentencji nastąpiło z dniem 30 kwietnia 2008 r., lecz z dniem 4 listopada 2008 r. – tj. po zakończeniu prowadzenia przez Spółkę działalności objętej wpisem do rejestru organizatorów turystyki.

Nie można także uznać, by Spółka zaniechała stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów w związku z wprowadzeniem do obrotu nowego brzmienia postanowienia ust. 9.1 *Warunków uczestnictwa*. Nie zostało w nim w dalszym ciągu zawarte zastrzeżenie, że ograniczenie odpowiedzialności nie dotyczy szkód na osobie. Należy zatem przyjąć, iż ograniczenie wprowadzone w ust. 9.1. *Warunków uczestnictwa* dotyczy także szkód na osobie, co jest sprzeczne z przepisem art. 11b ust 4 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o usługach turystycznych (tekst jedn. z 2004 r. Nr 223, poz. 2268 ze zm.), zgodnie z którym ograniczenie odpowiedzialności za niewykonanie lub nienależyte wykonanie usług w czasie imprezy turystycznej do dwukrotności ceny imprezy nie może dotyczyć szkód na osobie. Postanowienie to nie odpowiada zatem przepisom prawa.

Niezależnie od powyższego Prezes Urzędu stwierdził, iż w świetle okoliczności sprawy w niniejszym postępowaniu istnieją postawy do tego, by w odniesieniu do rozpatrywanego naruszenia wydana została, na podstawie art. 27 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, decyzja o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdzająca zaniechanie jej stosowania. Prezes UOKiK uznał, że, momentem zaniechania stosowania przez Spółkę zarzucanej jej bezprawnej praktyki jest dzień 4 listopada 2008 r. Wówczas to Spółka, na mocy decyzji Marszałka Województwa Mazowieckiego z dnia 4 listopada 2008 r., zakończyła prowadzenie działalności objętej wpisem do rejestru organizatorów turystyki i ostatecznie zaprzestała stosowania kwestionowanego wzorca umownego. Od tej daty Spółka nie prowadzi działalności w zakresie usług turystycznych, a tym samym nie stosuje już zakwestionowanych w niniejszym postępowaniu postanowień.

Mając na względzie wszystkie powyższe okoliczności, w niniejszej sprawie należało wydać decyzję uznającą, że Pegas Touristik Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie **stosowała praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów – i zaniechała jej stosowania z dniem 4 listopada 2008 r.**

II.

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

Z powołanego wyżej przepisu wynika, że kara pieniężna ma charakter fakultatywny. Zatem o tym, czy w konkretnej sprawie w odniesieniu do wskazanego przedsiębiorcy zasadne jest nałożenie kary pieniężnej decyduje Prezes UOKiK, w ramach uznania administracyjnego. Zwrócić należy uwagę, iż przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nie określają jakichkolwiek przesłanek, od których uzależnione byłoby podjęcie decyzji o nałożeniu kary. Ustawodawca wskazał jedynie w art. 111 cyt. ustawy te okoliczności, które Prezes Urzędu winien uwzględnić decydując o wymiarze kary pieniężnej, wymieniając w

szczególności okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednie naruszenie przepisów ustawy. 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.

Biorąc pod uwagę okoliczności sprawy, przede wszystkim charakter i liczbę klauzul niedozwolonych, które przypisano Spółce, Prezes Urzędu uznał nałożenie kary pieniężnej za uzasadnione.

Zdaniem Prezesa UOKiK, opisane w niniejszej decyzji działania podejmowane przez Spółkę w zakresie prowadzonej działalności gospodarczej powinny były kojarzyć się jej z nieuchronnością naruszenia zbiorowego interesu konsumentów. Należy zarazem przyznać, że w zgromadzonym materiale dowodowym nie ma jednoznacznych dowodów wyraźnej intencji Spółki naruszenia tych interesów. Zebrane wyjaśnienia i informacje mogą wskazywać na nieumyślność działania Spółki. Niezależnie od powyższego, już stwierdzenie nieumyślności zakwestionowanej praktyki daje podstawę do nałożenia na Spółkę kary pieniężnej, o której mowa w art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Pamiętać jednak należy, że na profesjonalnych uczestnikach obrotu rynkowego spoczywa obowiązek dochowania należytej staranności przy ocenie zgodności ich działań z obowiązującymi przepisami prawa. Okolicznością przemawiającą za zastosowaniem wobec Spółki kary pieniężnej jest fakt, iż jako organizator turystyki o ponad siedmioletnim doświadczeniu na rynku usług turystycznych powinien mieć świadomość, że stosowanie klauzul uznanych za niedozwolone i wpisanych do rejestru niedozwolonych postanowień umownych jest bezprawne.

Spółka winna zatem zdawać sobie sprawę z konieczności konstruowania wzorców umownych z uwzględnieniem przepisów art. 385^1 i nast. k.c., jak również z potrzeby dostosowywania wykorzystywanych przez siebie wzorców umownych do treści wpisów zamieszczanych w rejestrze.

Zauważyć przy tym należy, że rejestr postanowień wzorców umownych uznanych za niedozwolone 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.

Zgodnie z rachunkiem zysków i strat Spółki, przychody netto Spółki ze sprzedaży w roku poprzedzającym wydanie niniejszej decyzji wyniosły 49 168 964,30 zł. Maksymalna wysokość kary mogła zatem wynieść ok. 4 916 897,00 zł.

Ustalenie kary w przedmiotowej sprawie miało charakter wieloetapowy, co spowodowane było zaistnieniem w postępowaniu okoliczności mających wpływ na jej wysokość. Ustalając wymiar kary pieniężnej Prezes Urzędu w pierwszej kolejności dokonał oceny wagi stwierdzonych praktyk i na tej podstawie ustalił kwotę bazową, stanowiącą podstawę do dalszych ustaleń wysokości kary, a następnie – w oparciu o zaistniałe w sprawie okoliczności mające wpływ na wysokość kary – dokonał gradacji ustalonej kwoty bazowej.

W powyższym kontekście wzięto pod uwagę, iż zarzucana praktyka polegała na stosowaniu niedozwolonych postanowień umownych tożsamych w swoim celu i skutku z postanowieniami wpisanymi do rejestru prowadzonego przez Prezesa Urzędu. W prowadzonym postępowaniu przypisano Spółce stosowanie trzech postanowień niedozwolonych. Każde z nich negatywnie wpływa na sytuację konsumentów, ograniczając odpowiedzialność Spółki wobec konsumentów oraz kształtując w sposób naruszający prawo termin ograniczający przysługujące Spółce uprawnienie do zmiany ceny. W ocenie Prezesa

Urzędu, postanowienia te są przejawem nierównorzędnego i nierzetelnego traktowania konsumentów i bezpośrednio naruszają ich interesy.

Ustalając wymiar kary pieniężnej Prezes Urzędu wziął pod uwagę, że postanowienia stosowane przez Spółkę naruszały interesy ekonomiczne i prawne konsumentów. Wyłączały one odpowiedzialność Spółki za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy. Postanowienia te zmierzały w istocie do wprowadzenia w błąd konsumentów co do zasad i zakresu odpowiedzialności Spółki i ograniczały ich możliwość do dochodzenia roszczeń odszkodowawczych.

Przypisana Spółce praktyka miała charakter długotrwały. Postanowienia niedozwolone, tożsame z wpisanymi do rejestru klauzul abuzywnych stosowane były przez Spółkę przez ponad dwa lata (od kwietnia 2006 r. do zakończenia prowadzenia przez Spółkę działalności objętej wpisem do rejestru organizatorów turystyki w listopadzie 2008 r.).

Podsumowanie wagi stwierdzonych naruszeń pozwoliło Prezesowi Urzędu na stwierdzenie, iż łącznie waga naruszeń w przedmiotowej sprawie wynikających ze stosowania trzech postanowień niedozwolonych kształtuje się na poziomie 0,14% przychodu osiągniętego przez Spółkę w 2008 r. Tym samym ustalona przez Prezesa Urzędu kwota bazowa stanowiąca równowartość 0,14% przychodu osiągniętego przez Spółkę wynosi 68.837,00 zł.

Dokonując ustalenia ostatecznego wymiaru kary pieniężnej nałożonej na Spółkę dokonano również oceny zaistniałych w postępowaniu okoliczności obciążających i łagodzących.

Przy kalkulowaniu kary wzięto okoliczność, iż naruszenie, którego dopuściła się Spółka objęło swym zasięgiem obszar całego kraju. Powyższa okoliczność uzasadnia wzrost kary o 10%.

Na gradację wysokości nałożonej kary nie wpłynęło to, że Spółka pozytywnie zareagowała na wszczęcie postępowania i wprowadziła do obrotu konsumenckiego wzorzec umowy ze zmienionymi postanowieniami umownymi. Z wprowadzonych postanowień tylko jedno odpowiadało wymogom przepisów prawa, pozostałe zaś – w tym postanowienie dotyczące ograniczenia odpowiedzialności Spółki za szkody na osobie – nie zostały wyeliminowane i funkcjonowały w obrocie konsumenckim do dnia 4 listopada 2008 r., tj. do zakończenia prowadzenia przez Spółkę działalności objętej wpisem do rejestru organizatorów turystyki.

Decydując o nałożeniu kary i jej wysokości wzięto pod uwagę wszystkie ww. okoliczności. Miarkując wysokość nałożonej kary, Prezes UOKiK dokonał jej podwyższenia o 10%.

W niniejszej sprawie za naruszenie stwierdzone w pkt I sentencji niniejszej decyzji Prezes Urzędu nałożył na przedsiębiorcę karę pieniężną w wysokości **75.721,00 zł** (siedemdziesiąt pięć tysięcy siedemset dwadzieścia jeden złotych), co stanowi ok. 0,15 % przychodu osiągniętego w 2008 roku i ok. 1,5 % kary maksymalnej.

Nakładając niniejszą decyzją karę pieniężną za naruszenie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów Prezes Urzędu wziął pod uwagę, że ma ona: po pierwsze – charakter represyjny (nakładana jest za naruszenie ustawowych zakazów), po drugie – prewencyjny (ma zapobiegać podobnym naruszeniom w przyszłości i zniechęcać do naruszania prawa), zaś zagrożenie nimi, czyli potencjalna możliwość nałożenia kary przez Prezesa Urzędu – nadaje jej charakter dyscyplinujący (wyrok SN z dnia 7 kwietnia 2004 r., sygn. akt: III SK 31/04).

W ocenie Prezesa Urzędu, karze nakładanej niniejszą decyzją należy nadać w szczególności charakter prewencyjny. Niemniej, z uwagi na fakt, że pełni ona również funkcję represyjną w stosunku do uczestnika postępowania, jak i z uwagi na to, że ma ona

skutkować zapobieżeniem zaistnienia podobnych sytuacji w przyszłości, orzeczona kara powinna stanowić dolegliwość dla uczestnika niniejszego postępowania.

Zdaniem Prezesa Urzędu tak określona kara spełni zarówno rolę represyjną jako sankcja i dolegliwość za naruszenie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jak i prewencyjną, zapobiegającą ponownemu ich naruszeniu. Nie bez znaczenia jest też jej walor wychowawczy, w tym wymiar ogólny, odstraszający dla innych przedsiębiorców prowadzących działalność organizatora turystyki przed stosowaniem w przyszłości tego typu praktyk w obrocie z konsumentami.

Biorąc od uwagę powyższe kara pieniężna nałożona na Pegas Tourisik Sp. z o.o. jest adekwatna do okresu, stopnia oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Z tych też względów orzeczono jak w pkt II sentencji decyzji.

Zgodnie z art. 112 ust. 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów karę pieniężną należy uiścić w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów: NBP O/O Warszawa 51 1010 1010 0078 7822 3100 0000.

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479^{28} § 2 k.p.c. – od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie dwóch tygodni od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie.

Otrzymuje:

Pegas Touristik Sp. z o.o.
ul. Świętokrzyska 18
00-052 Warszawa