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

RWA-61-43/08/MŁ

Warszawa, 22 lipca 2009 r.

DECYZJA nr RWA-11/2009

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.) 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 **Biuro Turystyki Związku Nauczycielstwa Polskiego LOGOSTOUR Sp. z o.o.** z siedzibą w Warszawie **uznaje się**, że działanie polegające na stosowaniu postanowień zawartych w Warunkach uczestnictwa w imprezie turystycznej organizowanej przez Biuro Turystyki ZNP LOGOSTOUR Sp. z o.o. o treści:

1. *„Organizator nie odpowiada za wady świadczeń (...) w przypadkach niezależnych od Organizatora (...)”* (V.3 WU),
2. *„Organizator nie ponosi odpowiedzialności odszkodowawczej wobec Klienta za szkody z tytułu opóźnień i innych nieregularności czy zakłóceń związanych z przewozem lotniczym pasażerów i ich bagażu, jeżeli tylko nastąpiły one z przyczyn całkowicie niezależnych od Organizatora, ani osób działających w jego imieniu”* (V.8 WU),
3. *„Nie podlegają zwrotowi wartości świadczeń, które nie zostały w całości lub w części niewykorzystane z przyczyn leżących po stronie Klienta”* – (V.11 WU),

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 nakazuje się zaniechanie ich 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.) 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 Biuro Turystyki Związku Nauczycielstwa Polskiego LOGOSTOUR Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie **karę pieniężną** w wysokości 99.954 PLN (słownie złotych: dziewięćdziesiąt dziewięć tysięcy dziewięćset pięćdziesiąt cztery zł) 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 1997 r. o usługach turystycznych (t.j. Dz.U. z 2004 r., nr 223, poz. 2268 ze zm.).

W toku prowadzonego postępowania wyjaśniającego Prezes Urzędu wystąpił m.in. do Biura Turystyki Związku Nauczycielstwa Polskiego LOGOSTOUR Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (dalej także jako Logostour lub Spółka) o przesłanie wszelkich przedstawianych konsumentom wzorców umów, regulaminów, ogólnych warunków i innych wzorców umownych. W odpowiedzi na wezwanie Prezesa UOKiK Logostour przedstawiło m.in. wzór Warunków uczestnictwa w imprezie turystycznej organizowanej przez Biuro Turystyki ZNP LOGOSTOUR Sp. z o.o. (dalej jako Warunki uczestnictwa lub WU).

Po analizie przesłanych przez Spółkę dokumentów, Prezes UOKiK w dniu 3 czerwca 2009 r., wszczął postępowanie w związku z podejrzeniem stosowania przez Biuro Turystyki Związku Nauczycielstwa Polskiego LOGOSTOUR 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 imprezie turystycznej organizowanej przez Biuro Turystyki ZNP LOGOSTOUR Sp. z o.o.* postanowień o treści:

1. „Organizator nie odpowiada za wady świadczeń (...) w przypadkach niezależnych od Organizatora (...)” – (V.3 WU),

2. „Organizator nie ponosi odpowiedzialności odszkodowawczej wobec Klienta za szkody z tytułu opóźnień i innych nieregularności czy zakłóceń związanych z przewozem lotniczym pasażerów i ich bagażu, jeżeli tylko nastąpiły one z przyczyn całkowicie niezależnych od Organizatora, ani osób działających w jego imieniu” – (V.8 WU),

3. „Nie podlegają zwrotowi wartości świadczeń, które nie zostały w całości lub w części niewykorzystane z przyczyn leżących po stronie Klienta” – (V.11 WU),

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 3 czerwca 2008 r., Prezes UOKiK zaliczył w poczet materiału dowodowego sprawy, dowody uzyskane w trakcie postępowania wyjaśniającego prowadzonego pod sygn. RWA-402-3/08/DJ, tj. Warunki uczestnictwa oraz odpis aktualny z Krajowego Rejestru Przedsiębiorców ww. Spółki.

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

Logostour wyraził stanowisko (pisma z dnia 16 czerwca 2008 oraz 23 września 2008 r.), iż nie uznaje dotychczas stosowanych postanowień WU za naruszające zbiorowe interesy konsumentów. Spółka zwróciła także uwagę, że każda reklamacja składana przez klienta Logostour rozpatrywana jest indywidualnie w oparciu o obowiązujące przepisy. Wskazał ponadto, iż Logostour nigdy nie posłużył się postanowieniem V.11 WU w przypadku możliwości odzyskania części lub całości świadczenia od kontrahentów Spółki.

Spółka stwierdziła, iż postanowienia kwestionowane przez Prezesa UOKiK nie powinny być rozpatrywane w oderwaniu od pozostałych postanowień WU (w szczególności V.1 WU), które to postanowienia są zgodne z ustawą z dnia 29 sierpnia 1997 r. o usługach turystycznych i są *swoistą deklaracją mającą charakter generalny* w stosunku do tych, które zostały zakwestionowane przez Prezesa UOKiK.

Wyjaśnienia uzupełniono o informację, iż pod pojęciem *całkowicie niezależnych przyczyn* - o których mowa w postanowieniu V.8 WU dotyczącym przewozu lotniczego – należy uznać *przesłanki* wyczerpujące znamiona siły wyższej. Skoro bowiem przewoźnik lotniczy może powołać się na okoliczności niezależne od niego, prawa tego nie powinien być pozbawiony Logostour wobec swych klientów.

Prezes Urzędu został poinformowany przez Spółkę, iż wszystkie kwestionowane postanowienia obowiązują *od początku* 2007 r., a Spółka zobowiązuje się do natychmiastowego zaprzestania ich stosowania i zamierza wprowadzić korekty do stosowanych umów. W ślad za powyższymi Spółka przesłała treść zakwestionowanych punktów WU w zmienionym brzmieniu.

Pismem z dnia 26 czerwca 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 skorzystała z przysługującego jej uprawnienia do zapoznania się z aktami sprawy (notatka służbowa z dnia 8 lipca 2009 r.).

Po zapoznaniu się z materiałem dowodowym zebranym w sprawie, Spółka wniosła pismo z dnia 16 lipca 2009 r. W przedmiotowym piśmie Spółka stwierdziła, iż podtrzymuje swe wcześniejsze stanowisko, oraz że klauzule zakwestionowane przez Prezesa UOKiK *w praktyce nie były stosowane*. Do przedmiotowego pisma została dołączona kserokopia pisma Polskiej Izby Turystyki z siedzibą w Warszawie (dalej jako Izba) potwierdzającego otrzymanie przez Spółkę nagrody *Kryształowy GLOBUS 2006 – Fair Play Turystyki*, *przykładowy artykuł prasowy*, wydruk ze strony internetowej Izby dotyczący jubileuszu Spółki oraz kserokopię protokołu kontroli przeprowadzonej w dniu 6 sierpnia 2008 r. przez Wojewódzki Inspektorat Inspekcji Handlowej w Warszawie. Zdaniem Spółki ww. załączniki mają potwierdzać stosowaną przez Spółkę *praktykę dogłębnego wyjaśniania każdej reklamacji, indywidualnego podejścia do każdej reklamacji oraz niską liczbę reklamacji składanych przez jej klientów*.

W przedmiotowym piśmie Spółka podniosła także, iż na sumę przychodów Spółki składają się także przychody *wypracowane przez Hotel Logos w Krakowie oraz Kasę Lotniczą*, które to jednostki nie stosowały Warunków uczestnictwa w imprezie turystycznej

organizowanej przez Biuro Turystyki ZNP LOGOSTOUR Sp. z o.o. Zdaniem Spółki przychody osiągnięte przez ww. podmioty stanowią *poważną część sumy ogólnej przychodów*. Na dowód tego zostały przekazane niepodpisane dokumenty zatytułowane *Sytuacja ekonomiczna Spółki Logostour po 12 miesiącach w latach 2005 – 2008* oraz *Analiza wyników Kasy lotniczej w latach 2006-2008; V 2009*.

Prezes Urzędu ustalił, co następuje

Biuro Turystyki Związku Nauczycielstwa Polskiego Logostour Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie zostało wpisana do rejestru przedsiębiorców KRS pod numerem 0000116435 (dowód: odpis z Krajowego Rejestru Sądowego). Przedmiotem działalności Spółki jest m.in. działalność związana z turystyką (działalność biur i agencji podróży). Działalność organizatora turystyki Spółka prowadzi na podstawie zezwolenia nr 728 wydanego przez Wojewodę Mazowieckiego.

W obrocie konsumenckim Spółka posługuje się wzorcem umownym *Warunki Uczestnictwa w imprezie turystycznej organizowanej przez Biuro Turystyki ZNP LOGOSTOUR Sp. z o.o.*

Logostour wykorzystywał analizowany wzorzec w obrocie prawnym od *początku* 2007 r. (pismo Spółki dnia 16 czerwca 2008 r.) do 21 listopada 2008 r. z tym, że większość agentów Logostour przestała go wykorzystywać już we wrześniu 2008 r.

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

„Organizator nie odpowiada za wady świadczeń (...) w przypadkach niezależnych od Organizatora (...)” (V.3 WU),

„Organizator nie ponosi odpowiedzialności odszkodowawczej wobec Klienta za szkody z tytułu opóźnień i innych nieregularności czy zakłóceń związanych z przewozem lotniczym pasażerów i ich bagażu, jeżeli tylko nastąpiły one z przyczyn całkowicie niezależnych od Organizatora, ani osób działających w jego imieniu” (V.8 WU),

„Nie podlegają zwrotowi wartości świadczeń, które nie zostały w całości lub w części niewykorzystane z przyczyn leżących po stronie Klienta” (V.11 WU),

Powyższych postanowień dotyczą postawione Spółce zarzuty. Poza nimi we wzorcu umowy znajduje się również następujące postanowienia (pkt V.1 i V.2 WU):

- *„ORGANIZATOR odpowiada za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy, chyba ze jest to spowodowane wyłącznie: (a) działaniem lub zaniechaniem Klienta, (b) działaniem lub zaniechaniem osób trzecich, nieuczestniczących w wykonaniu usług przewidzianych w umowie, jeżeli tych działań lub zaniechania nie można było przewidzieć ani uniknąć, (c) Siłą Wyższą”*(V.1 WU),

- *„ORGANIZATOR odpowiada za szkody wynikłe z działania lub zaniechania jego kontrahentów jak działania własne, chyba że były one spowodowane przyczynami, o których mowa w rozdziale V, pkt 1, jak również, gdy przewiduje to umowa międzynarodowa, której stroną jest Rzeczpospolita Polska”*(V.2 WU).

W załączeniu do pisma z 23 września 2008 r. Spółka przekazała nowoopracowany wzór Warunków uczestnictwa. Przeprowadzona przez Delegaturę UOKiK w Warszawie analiza nadesłanych Warunków uczestnictwa wykazała, iż kwestionowane przez Prezesa Urzędu warunki zostały zmienione. Spółka w tym samym piśmie poinformowała, iż pismem

z dnia 19 września 2008 r. rozesłała nowe WU do wszystkich oddziałów oraz agentów Logostour z poleceniem ich wprowadzenia.

Przedstawiona przez Spółkę zmieniona treść V.3, V.8 oraz V.11 WU kształtuje się następująco:

> *„Organizator nie odpowiada za wady świadczeń o których klient wiedział w chwili zawierania umowy oraz w przypadkach niezależnych od ORGANIZATORA, wyczerpujących przesłanki wynikające z punktu 1 niniejszego rozdziału. W szczególności Organizator nie odpowiada: (...)"* (V.3. WU)

> *„Organizator nie ponosi odpowiedzialności odszkodowawczej wobec Klienta za szkody z tytułu opóźnień i innych nieregularności czy zakłóceń związanych z przewozem lotniczym pasażerów i ich bagażu, jeżeli tylko nastąpiły one z przyczyn całkowicie niezależnych od ORGANIZATORA, ani osób działających w jego imieniu (przez przyczyny niezależne rozumie się okoliczności wyczerpujące przesłanki wynikające z punktu 1 niniejszego rozdziału V, a w szczególności okoliczności których nie można było przewidzieć ani uniknąć mimo podjęcia wszelkich kroków zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa, a w szczególności Konwencją Montrealską, Rozporządzeniem (EC) Nr 261/2004 z 11 lutego 2004 r. parlamentu Europejskiego i Rady ustanawiającego wspólne reguły odszkodowań i pomocy wobec pasażerów w przypadku niezabrania pasażera na pokład statku powietrznego i odwołania lotu lub długotrwałego opóźnienia lotu a także zmieniającego Rozporządzenie (EWG) Nr 295/91)"* (V.8 WU).

> *„Nie podlegają zwrotowi wartości świadczeń, które nie zostały w całości lub w części wykorzystane z przyczyn leżących po stronie Klienta wyczerpujących przesłanki wynikające z punktu 1 niniejszego rozdziału V, w szczególności z powodu spóźnienia się na zbiórkę, skrócenia pobytu, rezygnacji z części lub całości imprezy, braku zgody władz państwowych na wjazd do danego kraju z przyczyn, na które Organizator nie ma wpływu. Powyższe postanowienie nie ma zastosowania w sytuacji gdy ORGANIZATOR nie realizując na rzecz Klienta świadczenia albo oszczędził z powodu nie wykonania świadczenia wpłaconą przez klienta kwotę, albo odzyskał jakąś część z kosztów, jakie planował ponieść (lub poniósł) na realizację tego świadczenia"* (V.11 WU).

Spółka nie przekazała informacji o liczbie zawartych, a niezrealizowanych umów i ich aneksowaniu w zgodzie z nowymi Warunkami uczestnictwa.

Prezes Urzędu 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).

Podstawą do rozstrzygania sprawy w oparciu o przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów jest uprzednie zbadanie przez Prezesa Urzędu, czy w danej sprawie zagrożony został interes publicznoprawny. Stwierdzenie, że powyższe miało miejsce, pozwala na realizację celu tej ustawy, wskazanego w art. 1 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, którym jest określenie warunków rozwoju i ochrony konkurencji oraz zasad podejmowanej w interesie publicznoprawnym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów.

Interes publicznoprawny przejawia się także w postaci zbiorowego interesu konsumentów. Innymi słowy – naruszenie zbiorowego interesu konsumentów jest jednocześnie naruszeniem interesu publicznoprawnego.

Zdaniem Prezesa Urzędu, rozpatrywana sprawa ma charakter publicznoprawny albowiem wiąże się z ochroną interesu wszystkich konsumentów, którzy są lub mogli być klientami Biura Podróży Związku Nauczycielstwa Polskiego Logostour Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie. Zatem uzasadnione było w niniejszej sprawie podjęcie przez Prezesa Urzędu działań przewidzianych w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów.

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów ma możliwość oceny działań przedsiębiorców w trybie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów wprowadzających mechanizmy ochrony zbiorowych interesów konsumentów. Materialnoprawną podstawę do analizy działań przedsiębiorcy z punktu widzenia stosowania zakazanych praktyk stanowi art. 24 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, który w ust. 1 stanowi, iż *zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów*, przez które stosownie do definicji zawartej w ust. 2 rozumie się *bezprawne działanie przedsiębiorcy godzące w zbiorowe interesy konsumentów*. Za praktykę tego rodzaju uważa się w szczególności stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479^{45} Kodeksu postępowania cywilnego (art. 24 ust. 2 pkt 1).

Mając powyższe na względzie, należy stwierdzić, iż przesłankami zastosowania normy wyinterpretowanej z artykułu 24 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów jest stwierdzenie, że kwestionowana praktyka jest stosowana przez przedsiębiorcę oraz wykazanie (a) bezprawności działań przedsiębiorcy, (b) godzenia tych działań w interes konsumenta, (c) naruszania zbiorowego interesu konsumentów.

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów zawiera legalną definicję przedsiębiorcy. Przez przedsiębiorcę rozumie się (1) przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej, a także (2) osobę fizyczną, osobę prawną a także jednostkę organizacyjną niemającą 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, jak również (3) osobę fizyczną wykonującą zawód we własnym imieniu i na własny rachunek lub prowadzącą działalność w ramach wykonywania takiego zawodu, (4) osobę fizyczną, która posiada kontrolę nad co najmniej jednym przedsiębiorcą, choćby nie prowadziła działalności gospodarczej w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej,

jeżeli podejmie dalsze działania podlegające kontroli koncentracji (5) związek przedsiębiorców (art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów).

Logostour jest spółką kapitałową prawa handlowego, zarejestrowaną na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej. Posiada osobowość prawną i prowadzi działalność gospodarczą na podstawie wpisu do rejestru przedsiębiorców. W związku z tym niewątpliwie jest przedsiębiorcą w rozumieniu ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Same przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów co do zasady nie regulują konstrukcji bezprawności działań przedsiębiorcy. 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, co do zasady musi zatem stosować inne akty prawa powszechnie obowiązującego i na ich podstawie stwierdzić, czy działanie przedsiębiorcy jest bezprawne.

Zgodnie z art. 87 Konstytucji Rzeczpospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483) źródłami powszechnie obowiązującego prawa Rzeczypospolitej Polskiej są: Konstytucja, ustawy, ratyfikowane umowy międzynarodowe oraz rozporządzenia. Źródłami powszechnie obowiązującego prawa Rzeczypospolitej Polskiej są na obszarze działania organów, które je ustanowiły, akty prawa miejscowego. Podnieść przy tym należy, że bezprawność w rozumieniu przepisów z zakresu ochrony konkurencji i konsumentów jest taką cechą działania, która polega nie tylko na jego sprzeczności z normami prawa, ale także z zasadami współżycia społecznego bądź dobrych obyczajów bez względu na winę, a nawet świadomość sprawcy. Dla ustalenia bezprawności działania wystarczy zatem ustalenie, że określone zachowanie koliduje z przepisami prawa, zasadami współżycia społecznego czy dobrymi obyczajami.

Jak już wspomniano bezprawność działań przedsiębiorcy co do zasady wynika z naruszenia innych niż ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów przepisów powszechnie obowiązujących, niemniej należy wskazać, iż ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów w jednym przypadku identyfikuje wprost jako bezprawne działanie przedsiębiorcy, a mianowicie działanie polegające na stosowaniu postanowień wzorców umownych uznanych za niedozwolone i wpisanych do rejestru prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów. 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 rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479^{45} § 2 k.p.c. 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.

Należy bowiem podnieść, że stosowanie postanowienia, które po uznaniu go przez Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów za niedozwolone zostało wpisane do rejestru niedozwolonych postanowień umownych, jest prawnie zakazane. Prawomocny wyrok SOKiK, 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. Przepis art. 479^{43} k.p.c. stanowiąc, iż wyrok ma skutek wobec osób trzecich, nie ogranicza w żaden sposób kategorii tych podmiotów. *Lege non distinguente*, 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.

Należy przy tym podkreślić, że dla uznania, iż klauzula wpisana do rejestru i klauzula z nią porównywana są tożsame nie jest konieczna dokładna literalna identyczność tych postanowień.

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. *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). Stanowisko to znalazło również potwierdzenie w uchwale SN z dnia 13 lipca 2006 r., sygn. akt III SZP 3/06, w której Sąd ten argumentował, 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*.

Odnosząc powyższe uwagi do przedmiotowej sprawy należy zauważyć, że Spółka w wykorzystywanym w obrocie z konsumentami wzorcu umownym zatytułowanym *Warunki uczestnictwa w imprezie turystycznej organizowanej przez Biuro Turystyki ZNP Logostour Sp. z o.o.* zawarła zakwestionowane w przedmiotowym postępowaniu administracyjnym, o których mowa poniżej.

A) w pkt V. 3 Warunków uczestnictwa postanowienie o treści: „Organizator nie odpowiada za wady świadczeń (…) w przypadkach niezależnych od Organizatora (…)”.
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. „Biuro Podróży nie odpowiada za niedogodności zaistniałe w trakcie realizacji imprezy wynikłe z przyczyn od niego niezależnych np. warunki atmosferyczne, decyzje państwowe, działanie innych okoliczności siły wyższej lub leżących po stronie uczestnika” - postanowienie uznane za niedozwolone wyrokiem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 27 października 2004 r. (Sygn. akt XVII Amc 83/03) i wpisane do rejestru niedozwolonych klauzul umownych prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów pod nr 186.
2. „Maxim nie ponosi odpowiedzialności za niezależne od Maxim-a przejściowe niedogodności w obiektach turystycznych spowodowane siłą wyższą np. czasowy brak wody, ogrzewania, prądu, klimatyzacji oraz za niedogodności spowodowane naprawą lub konserwacją wind, basenów lub innych urządzeń” - postanowienie uznane za niedozwolone wyrokiem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 5 maja 2005 r. (Sygn. akt XVII Amc 109/03) i wpisane do rejestru niedozwolonych klauzul umownych pod nr 428.

3. "BT HUT - PLUS odpowiada za realizację ilości i jakości świadczeń w trakcie trwania imprezy, za wyjątkiem usterek zawinionych przez Uczestnika, osoby prawne i fizyczne nie pozostające w stosunku prawnym z BT HUT - PLUS lub usterek wynikłych z okoliczności, za które BT HUT - PLUS nie odpowiada, np. warunki atmosferyczne, decyzje państwowe, działanie siły wyższej" - postanowienie uznane za niedozwolone wyrokiem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 1 lutego 2008 r. (Sygn. akt XVII Amc 263/07) i wpisane do rejestru niedozwolonych klauzul umownych pod nr 1362.
4. „Organizator nie ponosi odpowiedzialności za przeszkody w wykonywaniu usługi turystycznej, której przyczyny tkwią w sile wyższej (powodzie, pożary, wichura itp.) oraz wojnach, strajkach, zamieszkach i tym podobnych okolicznościach, na które organizator nie ma wpływu" - postanowienie uznane za niedozwolone wyrokiem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 28 grudnia 2006 r. (Sygn. akt XVII Amc 161/05) i wpisane do rejestru niedozwolonych klauzul umownych pod nr 1043.

Klauzule te zostały przez SOKiK uznane za niedozwolone postanowienia umowne z tego względu, iż rozszerzają w stosunku do ustawy o usługach turystycznych zakres okoliczności, które zwalniają organizatora od odpowiedzialności za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy. Postanowienie zastosowane w Warunkach uczestnictwa w imprezie turystycznej organizowanej przez Logostour jest sprzeczne z art. 11a ustawy o usługach turystycznych enumeratywnie wymieniającego okoliczności wyłączające odpowiedzialność organizatora za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy. Stosownie do treści art. 11a ust. 1 ustawy o usługach turystycznych, organizator turystyki odpowiada za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy o świadczenie usług turystycznych, chyba że niewykonanie lub nienależyte wykonanie jest spowodowane wyłącznie: 1) działaniem lub zaniechaniem klienta, 2) działaniem lub zaniechaniem osób trzecich, nieuczestniczących w wykonywaniu usług przewidzianych w umowie, jeżeli tych działań lub zaniechań nie można było przewidzieć ani uniknąć, albo 3) siła wyższą.

Stwierdzić przy tym należy, iż organizator turystyki ponosi odpowiedzialność kontraktową na zasadzie ryzyka za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy (*vide* wyrok SOKiK z dnia 28 grudnia 2006 r. sygn. akt XVII Amc 161/05).

Tymczasem zacytowane powyżej postanowienia wpisane do rejestru, jak również klauzula stosowana przez stronę postępowania, wyłączają odpowiedzialność organizatora turystyki nie tylko z uwagi na okoliczności, o których mowa w art. 11a ust. 1 ustawy o usługach turystycznych, ale za wszystkie nieprawidłowości zaistniałe w trakcie imprezy wynikające z przyczyn od organizatora niezależnych. Klauzule te w związku z tym, że istotnie ograniczają względem konsumenta odpowiedzialność przedsiębiorcy za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania, stanowią niedozwolone postanowienia umowne, o których mowa w art. 385^3 pkt 2 k.c.

B) W pkt V.8 WU znajduje się postanowienie w brzmieniu: „Organizator nie ponosi odpowiedzialności odszkodowawczej wobec Klienta za szkody z tytułu opóźnień i innych nieregularności czy zakłóceń związanych z przewozem lotniczym pasażerów i ich bagażu, jeżeli tylko nastąpiły one z przyczyn całkowicie niezależnych od Organizatora, ani osób działających w jego imieniu".

Zdaniem Prezesa Urzędu, treść ww. postanowienia jest zbieżna z treścią postanowienia: „Organizator nie ponosi odpowiedzialności za ewentualne szkody poniesione przez uczestnika w wyniku opóźnienia odlotu. W przypadku tego opóźnienia z przyczyn od Organizatora niezależnych – Uczestnikowi nie przysługuje prawo odstąpienia od umowy lub odszkodowanie", uznanego za niedozwolone wyrokiem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 4 stycznia 2007 r. (Sygn. akt XVII Amc 37/06) i wpisanego do rejestru

niedozwolonych klauzul umownych prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów pod nr 1072.

Klauzule te są sprzeczne z art. 11a ustawy o usługach turystycznych, gdyż bezzasadnie wyłączają odpowiedzialność organizatora za szkody poniesione przez klienta z tytułu opóźnień w przelotach wynikłych z przyczyn od organizatora niezależnych. Powołanie się na przesłankę „przyczyn niezależnych" wykracza poza ustawowy katalog przesłanek egzoneracyjnych tj. przesłanek, które zwalniają organizatora turystyki za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy o usługi turystyczne. Uznać zatem należy, że klauzule te wypełniają przesłanki klauzul niedozwolonych z art. 385^3 pkt 2 k.c.

C) W pkt V.11 Warunków uczestnictwa stosowanych przez Logostour, zamieszczone zostało natomiast postanowienie o treści: „Nie podlegają zwrotowi wartości świadczeń, które nie zostały w całości lub w części niewykorzystane z przyczyn leżących po stronie Klienta".

Zdaniem Prezesa Urzędu, treść ww. postanowienia jest zbieżna z treścią wpisanego do rejestru niedozwolonych klauzul umownych pod nr 1042 postanowienia w brzmieniu: „Organizator nie dokonuje zwrotu świadczeń, które nie zostały wykorzystane w pełni z przyczyn leżących po stronie uczestnika np. skrócenie pobytu, rezygnacja z części lub całości programu, spóźnienie na miejsce zbiórki itp." uznanego za niedozwolone wyrokiem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 28 grudnia 2006 r. (Sygn. akt XVII Amc 161/05).

Postanowienie to spełnia przesłanki niedozwolonego postanowienia umownego z art. 385^3 pkt 12 k.c., gdyż zmierza do wyłączenia obowiązku zwrotu konsumentowi uiszczonej zapłaty za świadczenie nie spełnione w całości lub części w przypadku rezygnacji konsumenta z zawarcia umowy lub jej wykonania. Jak wskazał SOKiK w wyroku z dnia 11 maja 2007 r., sygn. akt XVII Amc 28/06, uznającego za niedozwolone postanowienie o treści: „W przypadku przerwania podróży lub pobytu z przyczyn leżących po stronie klienta lub osoby mu towarzyszącej równowartość niewykorzystanych świadczeń nie będzie refundowana". Postanowienie takie rażąco narusza interes konsumenta, gdyż prowadzi do obciążenia konsumenta całością umówionego świadczenia w sytuacji, gdy organizator nie realizując na jego rzecz świadczenia albo oszczędził z powodu nie wykonywania świadczenia wpłaconą przez klienta kwotę, albo odzyskał jakąś część z kosztów, jakie planował ponieść na realizacje tego świadczenia.

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 Logostour 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* [1].

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

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

konkurencji i konsumentów dotknięty jest szerszy krąg uczestników rynku – konsumentów. 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 mamy do czynienia z naruszeniem interesów nieograniczonej liczby konsumentów, których nie sposób zindywidualizować. Oczywistym jest bowiem, iż działanie przedsiębiorcy jest skierowane do nieoznaczonego kręgu odbiorców – dotyczy wszystkich potencjalnych konsumentów zawierających z Przedsiębiorcą umowę na terenie całego kraju. W związku z powyższym należy stwierdzić, iż kwestionowane przez Prezesa Urzędu działanie Przedsiębiorcy narusza zbiorowy interes konsumentów.

Spółka ustosunkowując się do postanowieniu o wszczęciu postępowania przedstawiła szereg stwierdzeń mających wykazać, iż żadne z kwestionowanych przez Prezesa UOKiK postanowień nie powinny zostać uznane *za wyczerpujące znamiona klauzul niedozwolonych.*

W przypadku klauzuli V.3 WU Spółka zakwestionowała brak sprzeczności przedmiotowej klauzuli z dobrymi obyczajami czy też rażącego naruszenia interesów konsumentów. Spółka zauważyła też, iż zawarte w niniejszej klauzuli przykładowe wyliczenie wskazuje na to, iż Spółka nie odpowiadała za znane konsumentowi wady świadczeń w przypadkach zależnych wyłącznie od klienta.

Zdaniem Spółki, zakwestionowanego postanowienia nie można rozpoznawać w oderwaniu od pozostałych postanowień, a w szczególności V.1 i V.2 WU. Zdaniem Spółki umieszczenie tychże postanowień na początku rozdziału jest nieprzypadkowe i stanowią one swoistą deklarację mającą charakter generalny. Kwestionowane przez Prezesa UOKiK postanowienia mają zaś charakter *przykładowy* i nie stoją w sprzeczności z V.1 i V.2 WU.

Z kolei w przypadku klauzuli W.8 WU Spółka wskazała na to, iż zgodnie z ustawą o usługach turystycznych – odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną klientowi wskutek niewykonania lub nienależytego wykonania umowy oświadczenie usług turystycznych może być ograniczona tylko wówczas, gdy określa to umowa międzynarodowa, której stroną jest Rzeczypospolita Polska. Skoro na podstawie *Rozporządzenia nr 261/2004 z 11 lutego 2004 r. Parlamentu Europejskiego i Rady, Rozporządzenia (EWG) Nr 295/91, Rozporządzenia 889/2002 i Konwencji Montrealskiej*, na nadzwyczajne okoliczności, których nie można uniknąć jako przesłanki wyłączające lub ograniczające odpowiedzialność przewoźnika lotniczego – prawa tego nie powinien być pozbawiony organizator imprezy turystycznej.

Ponadto zdaniem Spółki, zakwestionowanego postanowienia nie można rozpoznawać w oderwaniu od pozostałych postanowień, a w szczególności V.1 i V.2 WU. Zdaniem Spółki umieszczenie tychże postanowień na początku rozdziału jest nieprzypadkowe i stanowią swoistą deklarację mającą charakter generalny. Kwestionowane przez Prezesa UOKiK postanowienia mają zaś charakter *przykładowy* i nie stoją w sprzeczności z V.1 i V.2 WU.

Z kolei w zakresie V.11 WU Spółka oświadczyła, iż nigdy nie posłużyła się przedmiotową klauzulą w celu przysporzenia sobie korzyści majątkowej kosztem klienta.

Z takimi argumentami dotyczącymi klauzul zakwestionowanych przez Prezesa UOKiK nie sposób się jednak zgodzić. Zakwestionowane przez Prezesa UOKiK postanowienia były w rzeczywistości rozbieżne w stosunku do V.1 i V.2 WU na które to powołuje się Spółka. Nie można więc dowodzić, że klauzule te wzajemnie się uzupełniają. Z tych względów równoczesne zastosowanie we wzorcu umownym postanowień V.1 i V.2 WU, na które Spółka się powołuje, a zarazem zakwestionowanych przez Prezesa UOKiK postanowień V.3, V.8 i V.11 WU o treści tożsamej z klauzulami wpisanymi do rejestru niedozwolonych klauzul umownych – nie pozbawia tych ostatnich abuzywnego charakteru. Uznanie bowiem, iż postanowienia umowne stosowane w obrocie konsumenckim jest tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone przesądza o bezprawności tego działania. Niezależnie od powyższego stwierdzić także należy, iż z analizy całego wzorca nie wynika, by V.1 WU miał, jak twierdzi Przedsiębiorca, *charakter generalny* w stosunku do wszystkich zakwestionowanych postanowień umownych.

Podkreślić bowiem należy, iż konstrukcja wzorca i pojedynczych jego rozdziałów czyni z poszczególnych klauzul odrębne, nie nawiązujące do innych normy.

Mając na uwadze przedstawione wyżej argumenty, w niniejszej sprawie stwierdzić należy, że Spółka posługuje się w WU klauzulami niedozwolonymi, wpisanymi do rejestru klauzul niedozwolonych, naruszając tym samym zakaz praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

Zarazem stwierdzić trzeba, że Logostour wprowadził do obrotu z konsumentami nowe Warunki uczestnictwa, które nie zawierają już zakwestionowanych postanowień. Mimo to nie można uznać, by Logostour zaniechał stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów. Wprawdzie, jak wynika z informacji od Spółki, nowe Warunki uczestnictwa niezawierające kwestionowanych klauzul abuzywnych Spółka stosuje we wszystkich nowych umowach, zawieranych z konsumentami począwszy od dnia 21 listopada 2008 r. Jednak niezależnie od powyższego Logostour nie przekazał dowodów na to, że umowy jeszcze niezrealizowane, a zawarte wg stosowanych uprzednio Warunków uczestnictwa w imprezie turystycznej zostały aneksowane ani, nie udowodnił że wszystkie imprezy turystyczne, przy zamawianiu których został wykorzystany wzorzec zakwestionowany przez Prezesa UOKiK zostały już zrealizowane.

Wobec powyższego należało orzec, jak w punkcie I sentencji przedmiotowej decyzji.

Kara pieniężna

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.

Zgodnie ze Sprawozdaniem F-01/I-01 o przychodach, kosztach i wyniku finansowych oraz nakładach na środki trwałe, przychody netto Spółki ze sprzedaży w roku poprzedzającym wydanie niniejszej decyzji wyniosły 55.530.205,05 PLN. Maksymalna wysokość kary mogła zatem wynieść 5.553.020 PLN.

Biorąc pod uwagę okoliczności sprawy, przede wszystkim charakter i liczbę klauzul niedozwolonych, które przypisano Logostour, Prezes Urzędu uznał nałożenie kary pieniężnej na Spółkę 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 zawsze 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 nie może stosować klauzul uznanych za niedozwolone i wpisanych do rejestru niedozwolonych postanowień umownych.

Przedsiębiorca winien 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.

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 UOKiK. W prowadzonym postępowaniu przypisano Spółce stosowanie 3 postanowień niedozwolonych. Każde z nich negatywnie wpływa na sytuację konsumentów, pozbawiając ich możliwości zwrotu wartości świadczeń, z których nie skorzystali i regulując zasady odpowiedzialności Przedsiębiorcy w sposób sprzeczny z ustawą o usługach turystycznych i Kodeksu cywilnego. 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 naruszają interesy ekonomiczne i prawne konsumentów. Wyłączają one odpowiedzialność Spółki za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy. Postanowienia te zmierzają w istocie do wprowadzenia w błąd konsumentów co do zasad i zakresu odpowiedzialności Spółki i pozbawienia ich możliwości dochodzenia roszczeń odszkodowawczych.

Przypisana Spółce praktyka miała charakter długotrwały. Wzorzec, w którym zawarte zostały postanowienia objęte zarzutami w niniejszym postępowaniu wykorzystywany był przez Spółkę przez ponad rok (*od początku* 2007 do 21 listopada 2008 r.). Przy czym Spółka w żaden sposób nie wykazała, że umowy zawarte zgodnie z postanowieniami zakwestionowanego wzorca nie występują już w obrocie prawnym.

Ustalając wysokość kary pieniężnej Prezes UOKiK rozważył twierdzenie Spółki, iż poważną część sumy ogólnej przychodów Spółki stanowią przychody *Hotelu Logos* i *Kasy Lotniczej* dotyczące działalności innej niż ta, której dotyczy niniejsza decyzja. Zarazem jednak ww. twierdzenie Spółki Prezes UOKiK uznał za chybione, a co za tym idzie – nie mogące mieć wpływu na wysokość kary pieniężnej. Jak bowiem wynika z dokumentów dostarczonych przez Spółkę, przychód wygenerowany przez ww. podmioty jest w istocie nieznaczny w stosunku do całkowitego przychodu Spółki (mniejszy niż 6% tego przychodu). Ponadto należy zwrócić uwagę, iż cała działalność Spółki, czyli również i ta prowadzona przez *Hotel Logos* oraz *Kasę Lotniczą*, dotyczy tej samej branży tj. branży turystycznej.

Z uwagi na powyższe okoliczności przy ustalaniu kwoty bazowej należało uwzględnić cały przychód osiągnięty przez Spółkę.

Podsumowanie wagi stwierdzonych naruszeń pozwoliło Prezesowi Urzędu na stwierdzenie, iż łącznie waga naruszeń w przedmiotowej sprawie kształtuje się na poziomie 0,18% przychodu osiągniętego przez Spółkę w 2008 r. Tym samym ustalona przez Prezesa Urzędu kwota bazowa stanowiąca równowartość 0,18% przychodu osiągniętego przez Spółkę wynosi 99.954 PLN.

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

Przy kalkulowaniu kary wzięto pod uwagę okoliczność, iż naruszenie, którego dopuściła się Spółka objęło swym zasięgiem obszar całego kraju. Powyższa okoliczność uzasadnia wzrost kary o 20%.

Z drugiej strony na zmiarkowanie wysokości nałożonej kary wpłynęło to, że Przedsiębiorca pozytywnie zareagował na wszczęcie postępowania, wyeliminował wszystkie kwestionowane postanowienia w przypadku nowo zawieranych umów i tym samym dostosował swoje działania do obowiązujących przepisów. Uznano to za okoliczność łagodzącą dającą podstawę do obniżenia kary o 20%.

Decydując o nałożeniu kary i jej wysokości wzięto pod uwagę wszystkie ww. okoliczności. Miarkując wysokość nałożonej kary, Prezes UOKiK uznał, iż przesłanki obciążające jak i łagodzące równomiernie się bilansują. Oznacza, to że łączna ocena przesłanek obciążających jak i łagodzących nie pozwala, ani na podwyższenie wyjściowego poziomu kwoty bazowej będącej podstawą wymierzenia kary, ani na jej obniżenie.

W niniejszej sprawie za naruszenie zakazu określonego w pkt I sentencji niniejszej decyzji Prezes UOKiK nałożył na przedsiębiorcę karę pieniężną w wysokości 99.954 PLN, co stanowi 0,18 % przychodu osiągniętego w 2008 roku, a 1,8 % 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., 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 Logostour 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:

Biuro Turystyki Związku Nauczycielstwa Polskiego
LOGOSTOUR Sp. z o.o.
ul. Wybrzeże Kościuszkowskie 31/33
00-379 Warszawa