PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW

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

RŁO-61-4(27)/09/AM Łódź, dnia 3 grudnia 2009 r.

DECYZJA Nr RŁO 29/2009

I. Na podstawie art. 26 ust. 1 w związku z art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331 ze zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy i § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. z 2007 r. Nr 134 poz. 939) oraz w związku z § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. z 2009 r. Nr 107, poz. 887), po przeprowadzeniu postępowania w sprawie praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów wszczętego z urzędu przeciwko RAINBOW TOURS S.A. z siedzibą ul. Piotrkowska 270, 90-006 Łódź

– działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

uznaje się za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów działanie RAINBOW TOURS S.A. z siedzibą ul. Piotrkowska 270, 90-006 Łódź, polegające na stosowaniu postanowień wzorca umowy, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479^{45} ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego poprzez stosowanie we wzorcu umowy pn. „Ogólne warunki uczestnictwa" postanowień umownych o treści:

1. *„Biuro nie odpowiada za odmowę wpuszczenia Uczestnika do danego kraju, o ile taką decyzję podejmą odpowiedni urzędnicy graniczni/imigracyjni";*
2. *„Biuro nie ponosi odpowiedzialności za utratę lub uszkodzenie pozostawionych w bagażu lub przechowywanych osobiście przez Uczestnika następujących rzeczy: pieniędzy w gotówce, papierów wartościowych, kart płatniczych, biżuterii, dzieł sztuki, sprzętu profesjonalnego (w tym komputerowego, audio-video, fotograficznego itp.)"*

i nakazuje się zaniechanie jej stosowania.

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

939) oraz w związku z § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. z 2009 r. Nr 107, poz. 887),

– działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

nakłada się na RAINBOW TOURS S.A. z siedzibą ul. Piotrkowska 270, 90-006 Łódź, **karę pieniężną** w wysokości 212.012 złotych zł (słownie: dwieście dwanaście tysięcy dwanaście złotych), płatną do budżetu Państwa.

III. Na podstawie art. 77 ust. 1 w związku z art. 80 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331 ze zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy i § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. z 2007 r. Nr 134 poz. 939) oraz w związku z § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. z 2009 r. Nr 107, poz. 887),

– działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

obciąża się RAINBOW TOURS S.A. z siedzibą ul. Piotrkowska 270, 90-006 Łódź**, kosztami opisanego na wstępie postępowania** w sprawie stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów oraz zobowiązuje się RAINBOW TOURS S.A. z siedzibą ul. Piotrkowska 270, 90-006 Łódź do zwrotu Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kosztów postępowania w kwocie 48,50 zł (słownie: czterdzieści osiem złotych 50/100).

Uzasadnienie

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – zwany dalej: „Prezesem Urzędu" – na skutek złożonego przez Wojewódzki Inspektorat Inspekcji Handlowej w Bydgoszczy – Delegaturę w Toruniu zawiadomienia o wynikach kontroli przeprowadzonej. w Biurze Podróży „Rainbow Tours" w Toruniu przy ul. Podmurnej 65, podległym RAINBOW TOURS S.A. z siedzibą ul. Piotrkowska 270 w Łodzi (zwanej dalej „RAINBOW TOURS S.A." lub „Spółką") w dniu 3 lipca 2008 r. wszczął postępowanie wyjaśniające w sprawie wstępnego ustalenia, czy nastąpiło naruszenie uzasadniające wszczęcie postępowania w sprawie zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów przez działania RAINBOW TOURS S.A. w zakresie stosowanych wzorców umów. W toku postępowania wyjaśniającego Prezes Urzędu przeprowadził analizę stosowanego od dnia 1 sierpnia 2008 r. wzorca pn. „Ogólne warunki uczestnictwa", która wykazała, iż RAINBOW TOURS S.A. stosuje we wzorcu tym zapisy tożsame z postanowieniami wpisanymi do Rejestru wzorców umów uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479^{45} ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego.

W związku z tym, w dniu 6 marca 2009 r. Prezes Urzędu wszczął z urzędu Postanowieniem Nr 1/61-4/09 (dowód: karty Nr 1 – 2) postępowanie w sprawie stosowania przez RAINBOW TOURS S.A. praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów polegającej na stosowaniu postanowień wzorca umowy, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479^{45} ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego poprzez stosowanie we wzorcu umowy pn. „Ogólne warunki uczestnictwa" postanowień umownych o treści:

1. *”Biuro nie odpowiada za odmowę wpuszczenia Uczestnika do danego kraju, o ile taką decyzję podejmą odpowiedni urzędnicy graniczni/imigracyjni”.*
2. *„Biuro nie ponosi odpowiedzialności za utratę lub uszkodzenie pozostawionych w bagażu lub przechowywanych osobiście przez Uczestnika następujących rzeczy: pieniędzy w gotówce, papierów wartościowych, kart płatniczych, biżuterii, dzieł sztuki, sprzętu profesjonalnego (w tym komputerowego, audio-video, fotograficznego itp.)”*

co stanowi naruszenie art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów.

W odpowiedzi na zawiadomienie o wszczęciu postępowania w sprawie stosowania przez RAINBOW TOURS S.A. praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów (dowód: karty Nr 3-4) Spółka w piśmie z dnia 26 marca 2009 r. (dowód: karty Nr 79 – 92) przedstawiła „Ogólne warunki uczestnictwa” obowiązujące – zgodnie z jej oświadczeniem od dnia 1 grudnia 2008 r., które tak jak i poprzednio stosowany wzorzec o tej nazwie zawierały zakwestionowane przez Prezesa Urzędu postanowienia o treści: *”Biuro nie odpowiada za odmowę wpuszczenia Uczestnika do danego kraju, o ile taką decyzję podejmą odpowiedni urzędnicy graniczni/imigracyjni”* oraz *„Biuro nie ponosi odpowiedzialności za utratę lub uszkodzenie pozostawionych w bagażu lub przechowywanych osobiście przez Uczestnika następujących rzeczy: pieniędzy w gotówce, papierów wartościowych, kart płatniczych, biżuterii, dzieł sztuki, sprzętu profesjonalnego (w tym komputerowego, audio-video, fotograficznego itp.)”* .

Odnośnie postanowienia o treści: *„Biuro nie ponosi odpowiedzialności za utratę lub uszkodzenie pozostawionych w bagażu lub przechowywanych osobiście przez Uczestnika następujących rzeczy: pieniędzy w gotówce, papierów wartościowych, kart płatniczych, biżuterii, dzieł sztuki, sprzętu profesjonalnego (w tym komputerowego, audio-video, fotograficznego itp.)”* RAINBOW TOURS S.A. wyjaśniła, iż w jej ocenie postanowienie to jest zgodne z prawem - można ograniczyć w wyżej wymieniony sposób odpowiedzialność organizatora turystyki, o ile pozwalają na to przepisy międzynarodowe, które ratyfikowała Rzeczpospolita Polska. Zapis „Ogólnych warunków umowy” jest w ocenie Spółki zgodny z szeregiem umów międzynarodowych, których stroną jest Rzeczpospolita Polska tj. Konwencją z dnia 17 grudnia 1962 r. o odpowiedzialności osób utrzymujących hotele za rzeczy wniesione przez gości hotelowych (Dz. U. z 1999 r. Nr 22 poz. 197), Konwencją z dnia 12 października 1929 r. o ujednostajnieniu niektórych prawideł dotyczących międzynarodowego przewozu lotniczego (Dz. U. z 1933 r. Nr 8 poz. 49) wraz z Konwencją uzupełniającą z dnia 18 września 1961 r. (Dz. U. z 1965 r. Nr 25 poz. 167) oraz Konwencją ateńską z dnia 13 grudnia 1974 r. w sprawie przewozu morzem pasażerów i ich bagażu (Dz. U. z 1987 r. Nr 18 poz. 108)). Ponadto (w ocenie Spółki) zapis ten jest zgodny z prawem także z tego względu, iż odpowiedzialność biura podróży za utracony bagaż określa zawarta między stronami umowa, która ma charakter mieszany. Do umowy tej należy stosować przepisy ustawy o usługach turystycznych, jak i przepisy dotyczące umowy najmu, sprzedaży, czy przewozu. Zgodnie z treścią art. 779 k.c. regulującego powinności stron wynikające z umowy przewozu obowiązek zgłoszenia przed przewozem wartości rzeczy szczególnie cennych nałożony został na właściciela bagażu. Deklaracja wartości tego typu rzeczy stanowi bowiem zabezpieczenie dowodu ich wartości, co ma istotne znaczenie w razie zaistnienia szkody w przesyłce. Ponadto, jak wskazała Spółka, doktryna wypracowała stanowisko, zgodnie z którym odpowiedzialność biura podróży nie obejmuje szkody będącej następstwem kradzieży z włamaniem pieniędzy, papierów wartościowych, kosztowności, dokumentów, dzieł sztuki, czy zbiorów kolekcjonerskich ze względu na to, że rzeczy te mają wysoką wartość i klient powinien sprawować nad nimi szczególną pieczę, na przykład przechowując te rzeczy w bagażu podręcznym. Jednocześnie, zgodnie z art. 788 §1 k.c. odszkodowanie za

utratę, ubytek lub uszkodzenie przesyłki w czasie jej przyjęcia do przewozu aż do wydania odbiorcy nie może przewyższać zwykłej wartości przesyłki, chyba że szkoda wyniknęła z winy umyślnej lub rażącego niedbalstwa przewoźnika. Przewoźnik odpowiada więc w granicach, które wyznacza zwykła wartość przesyłki, a zatem jedynie za zwykłe, przeciętnej wartości przedmioty codziennego użytku niezbędne podczas trwania imprezy turystycznej tj. odzież i kosmetyki.

Natomiast odnośnie zapisu o treści: *"Biuro nie odpowiada za odmowę wpuszczenia Uczestnika do danego kraju, o ile taką decyzję podejmą odpowiedni urzędnicy graniczni/imigracyjni"* RAINBOW TOURS S.A. zaproponowała zmianę tego zapisu na zapis o treści: *„Biuro nie ponosi odpowiedzialności za niezawinioną przez Biuro odmowę wpuszczenia uczestnika do danego kraju, o ile taką decyzję podejmą odpowiedni urzędnicy graniczni/emigracyjni."* wyjaśniając jednocześnie, że wyłączenie odpowiedzialności Spółki ma dotyczyć wyłącznie sytuacji od Spółki niezależnych. Ponadto RAINBOW TOURS S.A. zobowiązała się do stosownej zmiany tego zapisu w katalogu w terminie 40 dni od daty wyrażenia zgody przez Prezesa Urzędu na proponowane zmiany.

Prezes Urzędu w piśmie z dnia 17 kwietnia 2009 r.(dowód: karta 93-95) ustosunkował się do udzielonych przez RAINBOW TOURS S.A. wyjaśnień i zaproponowanych zmian.

Odnośnie postanowienia o treści : *"Biuro nie odpowiada za odmowę wpuszczenia Uczestnika do danego kraju, o ile taką decyzję podejmą odpowiedni urzędnicy graniczni/imigracyjni"*, które RAINBOW TOURS S.A. zaproponowała zmienić na zapis o treści: *"Biuro nie ponosi odpowiedzialności za niezawinioną przez Biuro odmowę wpuszczenia Uczestnika do danego kraju, o ile taką decyzję podejmą odpowiedni urzędnicy graniczni/imigracyjni"* Prezes Urzędu wskazał, że Ustawa o usługach turystycznych (t.j. Dz. U. z 2004 r. Nr 223 poz. 2268 ze zm. – zwana dalej „ustawą o usługach turystycznych") przyjmuje w art. 11a, iż organizator imprezy turystycznej ponosi odpowiedzialność za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy na zasadzie ryzyka. Zatem w przypadku odmowy wpuszczenia uczestnika podróży lub imprezy turystycznej (zwanego dalej „uczestnikiem") na terytorium danego kraju organizator ponosi odpowiedzialność za niedbalstwo tzn. niezachowanie należytej staranności, a zatem odpowiada za to, że nie przewidział możliwości wystąpienia takich skutków, choć powinien i mógł je przewidzieć. Cytowany przepis art. 11a wskazuje, iż organizator nie poniesie odpowiedzialności w razie braku winy, ale ponadto dodaje, iż wyłączenie tej odpowiedzialności nastąpi w sytuacji, gdy niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy jest spowodowane wyłącznie działaniem lub zaniechaniem osób trzecich, a zatem odnosi się także do kwestii przyczynienia się. W ocenie Prezesa Urzędu zmiana zakwestionowanego zapisu umownego powinna była uwzględniać zatem dwa aspekty: brak zawinienia i brak przyczynienia się, natomiast zaproponowana przez Spółkę zmiana zapisu uwzględniała jedynie aspekt braku zawinienia, pomijając całkowicie kwestię przyczynienia się.

Odnośnie zapisu wzorca umowy o treści: *„Biuro nie ponosi odpowiedzialności za utratę lub uszkodzenie pozostawionych w bagażu lub przechowywanych osobiście przez Uczestnika następujących rzeczy: pieniędzy w gotówce, papierów wartościowych, kart płatniczych, biżuterii, dzieł sztuki, sprzętu profesjonalnego (w tym komputerowego, audio-video, fotograficznego itp.)"* Prezes Urzędu wskazał natomiast, że argumentacja RAINBOW TOURS S.A., zgodnie z którą niniejszy zapis jest zgodny z postanowieniami szeregu umów międzynarodowych, których stroną jest Rzeczpospolita Polska nie może być uznana za prawidłową. Analiza międzynarodowych przepisów prawnych tj. Konwencji z dnia 17 grudnia 1962 r. o odpowiedzialności osób utrzymujących hotele za rzeczy wniesione przez gości hotelowych (Dz. U. z 1999 r. Nr 22 poz. 197), Konwencji z dnia 12 października 1929 r. o ujednostajnieniu niektórych prawideł dotyczących międzynarodowego przewozu

lotniczego (Dz. U. z 1933 r. Nr 8 poz. 49) wraz z Konwencją uzupełniającą z dnia 18 września 1961 r. (Dz. U. z 1965 r. Nr 25 poz. 167) oraz Konwencji z dnia 13 grudnia 1974 r. w sprawie przewozu morzem pasażerów i ich bagażu (Dz. U. z 1987 r. Nr 18 poz. 108) prowadzi bowiem do jednoznacznego wniosku – ww. umowy międzynarodowe nie wyłączają odpowiedzialności za utratę lub uszkodzenie pozostawionych w bagażu pieniędzy i rzeczy wartościowych. Umowy te przewidują jednakże możliwość ograniczenia takiej odpowiedzialności do określonych kwot pieniężnych, ponadto przewidują pełną odpowiedzialność za utratę lub uszkodzenie takich rzeczy w przypadku przekazania ich na przechowanie przez podróżującego statuując przy tym zasadę, iż przyjęcia takich rzeczy na przechowanie (poza kilkoma wyjątkami) odmówić nie można. W ocenie Prezesa Urzędu taki sam charakter mają także i przepisy polskie – zarówno cyt. w piśmie Spółki art. 779 k.c. i art. 788 § 3 k.c. (dotyczące umowy przewozu), jak i np. art. 849 §2 i 3 (dotyczący odpowiedzialności utrzymujących hotele) ustanawiają zasadę pełnej odpowiedzialności za utratę, ubytek lub uszkodzenie rzeczy wartościowych, jeżeli były one zadeklarowane (przy przewozie), albo oddane na przechowanie (utrzymującym hotele) z tym, że odpowiedzialność ta powstaje nawet w razie braku deklaracji, czy braku oddania na przechowanie, jeżeli szkoda wynikła z winy umyślnej lub rażącego niedbalstwa, a w przypadku utrzymujących hotele także w przypadku nieuzasadnionej odmowy przyjęcia takich rzeczy na przechowanie.

W tym stanie rzeczy Prezes Urzędu wskazywał, że stosowana przez RAINBOW TOURS S.A. klauzula pozostaje niedozwolonym postanowieniem umownym i jest tożsama z klauzulami wpisanymi do Rejestru postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone.

Ustosunkowując się do zajętego przez Prezesa Urzędu stanowiska RAINBOW TOURS S.A. w piśmie z dnia 14 maja 2009 r. (dowód: karty Nr 101 – 102) poinformowała, iż od dnia 1 czerwca 2009 r. dokona zmiany zapisu: *"Biuro nie odpowiada za odmowę wpuszczenia Uczestnika do danego kraju, o ile taką decyzję podejmą odpowiedni urzędnicy graniczni/imigracyjni"* na zapis o treści: *"Biuro nie ponosi odpowiedzialności za podjętą przez odpowiednich urzędników granicznych/imigracyjnych odmowną decyzję wpuszczenia Uczestnika do danego kraju, jeśli okoliczność taka nastąpi wyłącznie w związku z działaniem lub zaniechaniem takich urzędników i z przyczyn niezawinionych przez Biuro."*.

Natomiast odnośnie zapisu dotyczącego wartościowych rzeczy pozostawionych w bagażu RAINBOW TOURS S.A. zaproponowała przeredagowanie zakwestionowanego przez Prezesa Urzędu zapisu na zapis o treści: *„Biuro nie ponosi odpowiedzialności za utratę lub uszkodzenie pozostawionych w bagażu lub przechowywanych osobiście przez Uczestnika następujących rzeczy: pieniędzy w gotówce, papierów wartościowych, kart płatniczych, biżuterii, dzieł sztuki, sprzętu profesjonalnego gdy Uczestnik nie zadeklarował posiadania takich rzeczy oraz gdy szkoda wynikła z przyczyn niezawinionych przez Biuro, a także gdy rzeczy te wbrew istniejącemu obowiązkowi nie zostały przez Uczestnika oddane na przechowanie. Odpowiedzialność Biura za utratę lub uszkodzenie wyżej wymienionych przedmiotów zawsze ogranicza się do kwoty 500 zł"*.

Prezes Urzędu w piśmie z dnia 27 maja 2009 r. (dowód: karty: 104-105) poinformował RAINBOW TOURS S.A., że wskazana zmiana zapisu na zapis o treści: *"Biuro nie ponosi odpowiedzialności za podjętą przez odpowiednich urzędników granicznych/imigracyjnych odmowną decyzję wpuszczenia Uczestnika do danego kraju, jeśli okoliczność taka nastąpi wyłącznie w związku z działaniem lub zaniechaniem takich urzędników i z przyczyn niezawinionych przez Biuro."* jest zgodna z prawem i aktualną linią orzecznictwa w sprawach ochrony konsumentów.

Odnosząc się zaś do zapisu o treści: *„Biuro nie ponosi odpowiedzialności za utratę lub uszkodzenie pozostawionych w bagażu lub przechowywanych osobiście przez Uczestnika następujących rzeczy: pieniędzy w gotówce, papierów wartościowych, kart płatniczych, biżuterii, dzieł sztuki, sprzętu profesjonalnego, gdy Uczestnik nie zadeklarował posiadania takich rzeczy oraz gdy szkoda wynikła z przyczyn niezawinionych przez Biuro, a także gdy rzeczy te wbrew istniejącemu obowiązkowi nie zostały przez Uczestnika oddane na przechowanie. Odpowiedzialność Biura za utratę lub uszkodzenie wyżej wymienionych przedmiotów zawsze ogranicza się do kwoty 500 zł"* Prezes Urzędu wskazał, że kwota 500 złotych stanowiąca górną granicę odpowiedzialności Spółki za utratę lub uszkodzenie bagażu nie znajduje uzasadnienia w świetle obowiązujących przepisów prawa. RAINBOW TOURS S.A. ponosi odpowiedzialność za bagaż wniesiony do hotelu, czy powierzony przewoźnikowi na takich zasadach, jak prowadzący obiekt hotelarski, czy jak przewoźnik. Na tej podstawie nie można ograniczyć odpowiedzialności Spółki za bagaż w czasie podróży ponad granice, w jakich odpowiadają ww. podmioty. Prezes Urzędu wskazał również, że zaproponowany przez RAINBOW TOURS S.A. zapis pomija zawartą w art. 11a ustawy o usługach turystycznych zasadę, iż odpowiedzialność Spółki jest wyłączona tylko, gdy wskazane w tym przepisie okoliczności egzoneracyjne są jedynymi przyczynami powstania szkody (wynika to z użytego w przepisie sformułowania „wyłącznie"). Ponadto podana przez Spółkę propozycja zapisu dotknięta jest błędem logicznym. Zastrzeżenia Prezesa Urzędu wzbudziły sformułowania o treści: „Uczestnik nie zadeklarował posiadania takich rzeczy", „gdy wbrew istniejącemu obowiązkowi nie zostały przez Uczestnika oddane na przechowanie". Obowiązujące przepisy prawa nie nakładają bowiem na uczestnika obowiązku zadeklarowania posiadania rzeczy wartościowych, ani też obowiązku oddawania rzeczy wartościowych na przechowanie. Ryzyko uczestnika polega w świetle przepisów jedynie na tym, że w razie nie oddania rzeczy wartościowych na przechowanie żądanie naprawienia szkody będzie ograniczone do określonych przepisami kwot.

W odpowiedzi na stanowisko Prezesa Urzędu RAINBOW TOURS S.A. w piśmie z dnia 10 czerwca 2009 r. (dowód: karty 108-109) przedstawiła katalog, którego integralnym załącznikiem były : „Ogólne warunki umów" zawierające przeredagowany zapis o treści: *"Biuro nie ponosi odpowiedzialności za podjętą przez odpowiednich urzędników granicznych/imigracyjnych odmowną decyzję wpuszczenia Uczestnika do danego kraju, jeśli okoliczność taka nastąpi wyłącznie z przyczyn niezawinionych przez Biuro lub w związku z działaniem lub zaniechaniem takich urzędników."*

Jednocześnie w piśmie tym Spółka przedstawiła propozycję zmiany zapisu dotyczącego wartościowych rzeczy pozostawionych w bagażu na zapis o treści: *„Biuro nie ponosi odpowiedzialności za utratę lub uszkodzenie pozostawionych w bagażu lub przechowywanych osobiście przez Uczestnika następujących rzeczy: pieniędzy w gotówce, papierów wartościowych, kart płatniczych, biżuterii, dzieł sztuki, sprzętu profesjonalnego, gdy Uczestnik nie zadeklarował posiadania takich rzeczy oraz gdy szkoda wynikła z przyczyn niezawinionych przez Biuro, a także gdy rzeczy te wbrew istniejącemu obowiązkowi nie zostały przez Uczestnika oddane na przechowanie. Odpowiedzialność Biura za utratę lub uszkodzenie wyżej wymienionych przedmiotów zawsze ogranicza się do dwukrotności ceny uiszczonej za udział w imprezie turystycznej".*

W dniu 7 lipca 2009 r. Prezes Urzędu zawiadomił RAINBOW TOURS S.A. o zakończeniu zbierania materiału dowodowego i możliwości zapoznania się z aktami sprawy (dowód: karty Nr 111).

W dniu 24 lipca 2009 r. pełnomocnik RAINBOW TOURS S.A. skorzystał z prawa końcowego zapoznania się z aktami sprawy i nie zgłosił uwag dotyczących materiału dowodowego. W ramach prawa do końcowego wypowiedzenia się co do zgromadzonego

materiału dowodowego i postawionych zarzutów pełnomocnik RAINBOW TOURS S.A. złożył pismo (dowód: karta Nr 114), w którym oświadczył, że Spółka zobowiązuje się do nie stosowania postanowień wzorca umowy o treści: *„Biuro nie ponosi odpowiedzialności za utratę lub uszkodzenie pozostawionych w bagażu lub przechowywanych osobiście przez Uczestnika następujących rzeczy: pieniędzy w gotówce, papierów wartościowych, kart płatniczych, biżuterii, dzieł sztuki, sprzętu profesjonalnego (w tym komputerowego, audio-video, fotograficznego itp.)”*. Klauzula ta – zgodnie z oświadczeniem pełnomocnika - miała być usunięta z katalogów przedsiębiorcy od dnia 1 września 2009 r. (było to spowodowane koniecznością przygotowania nowego katalogu do druku). Ponadto klauzula ta miała zostać usunięta w trybie natychmiastowym ze strony internetowej RAINBOW TOURS S.A. Pełnomocnik oświadczył także, że kwestionowany zapis wzorca umowy nie był przez przedsiębiorcę stosowany w praktyce – w postępowaniach reklamacyjnych i sądowych nie było przypadków powoływania się przez Spółkę na ten zapis. Podniósł ponadto, że katalogi Spółki były wielokrotnie kontrolowane przez szereg organów, w tym przez Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów i wówczas klauzula ta nie była kwestionowana. W piśmie tym Pełnomocnik wniósł o nie stosowanie kary pieniężnej wobec RAINBOW TOURS S.A. ze względu na aktywny udział Spółki w postępowaniu. Wyjaśnił także, że zastosowanie kary pieniężnej w obecnej sytuacji rynkowej, zmniejszenia liczby klientów oraz straty bilansowej spółki za 2008 r. będzie skutkowało dla Spółki trudnościami finansowymi.

Postanowieniem Nr 3/61-4/09 z dnia 27 października 2009 r. Prezes Urzędu zarządził uzupełnienie materiału dowodowego w postępowaniu (dowód: karta Nr 119). W związku z tym pismem z dnia 27 października 2009 r. (dowód: karta Nr 120) wezwał RAINBOW TOURS S.A. do uzupełnienia materiału dowodowego w sprawie poprzez przedłożenie dokumentów i złożenie wyjaśnień koniecznych do ustalenia, czy i kiedy RAINBOW TOURS S.A. zaniechała stosowania w obrocie z konsumentami niedozwolonych postanowień umownych. W odpowiedzi na to wezwanie pełnomocnik RAINBOW TOURS S.A. w piśmie z dnia 9 listopada 2009 r. (dowód: karty Nr 123-124) przedłożył 5 katalogów, które są stosowane przez Spółkę w okresie lato 2009 – lato 2010 o następujących nazwach: „Świat Lato 2009”, „Prawdziwe podróże jesień 2009-wiosna 2010”, „Zimowe podróże jesień 2009-wiosna 2010”, „Lato 2010 Świat”, „Lato 2010 Europa”. We wszystkich tych katalogach w pkt 13 Ogólnych warunków uczestnictwa stosowane są zapisy o treści: *„Biuro nie ponosi odpowiedzialności za podjętą przez odpowiednich urzędników granicznych/imigracyjnych odmowną decyzję wpuszczenia Uczestnika do danego kraju, jeśli okoliczność taka nastąpi wyłącznie z przyczyn niezawinionych przez Biuro lub w związku z działaniem lub zaniechaniem takich urzędników.”* oraz *„Biuro nie ponosi odpowiedzialności za utratę lub uszkodzenie pozostawionych w bagażu lub przechowywanych osobiście przez Uczestnika: pieniędzy w gotówce, papierów wartościowych, kart płatniczych, biżuterii, dzieł sztuki, sprzętu profesjonalnego (w tym komputerowego, audiovideo, fotograficznego itp.), gdy Uczestnik nie zadeklarował posiadania takich rzeczy oraz gdy szkoda wynikła z przyczyn niezawinionych przez Biuro, a także gdy rzeczy te wbrew istniejącemu obowiązkowi nie zostały przez Uczestnika oddane na przechowanie. Odpowiedzialność Biura za utratę lub uszkodzenie wyżej wymienionych przedmiotów zawsze ogranicza się do kwoty 500 zł.”*.

W dniu 10 listopada 2009 r. Prezes Urzędu zawiadomił RAINBOW TOURS S.A. o zakończeniu zbierania materiału dowodowego i możliwości zapoznania się z aktami sprawy (dowód: karty Nr 130-131). W wyznaczonym w zawiadomieniu terminie strona nie skorzystała z prawa do zapoznania się z materiałami zgromadzonymi w aktach sprawy i z prawa końcowego wypowiedzenia się co do zebranych dowodów.

Prezes Urzędu ustalił co następuje:

RAINBOW TOURS S.A. jest przedsiębiorcą wpisanym do rejestru przedsiębiorców w Krajowym Rejestrze Sądowym pod numerem 0000178650, prowadzonym przez Sąd Rejonowy dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi, XX Wydział Krajowego Rejestru Sądowego. Zgodnie z przedstawionym aktualnym odpisem z rejestru przedsiębiorców przedmiotem działalności Spółki jest m.in. działalność agentów turystycznych, pośredników turystycznych, działalność organizatorów turystyki (dowód: karty Nr 88 – 92).

Przedmiotem analizy Prezesa Urzędu w ramach niniejszego postępowania był wzorzec umowy – w rozumieniu art. 384 § 1 k.c. – pn. „Ogólne warunki uczestnictwa", stosowany przez Spółkę przy zawieraniu z konsumentami umów o imprezę turystyczną (dowód: karta Nr 87-88). Spółka rozpoczęła stosowanie przedmiotowego wzorca umowy w dniu 1 grudnia 2008 r. (dowód: karta Nr 79).

We wskazanym powyżej wzorcu umowy RAINBOW TOURS S.A. ustalił jednostronnie następujące postanowienia:

1. *"Biuro nie odpowiada za odmowę wpuszczenia Uczestnika do danego kraju, o ile taką decyzję podejmą odpowiedni urzędnicy graniczni/imigracyjni."*.
2. *„Biuro nie ponosi odpowiedzialności za utratę lub uszkodzenie pozostawionych w bagażu lub przechowywanych osobiście przez Uczestnika następujących rzeczy: pieniędzy w gotówce, papierów wartościowych, kart płatniczych, biżuterii, dzieł sztuki, sprzętu profesjonalnego (w tym komputerowego, audio-video, fotograficznego itp.)."*.

Prezes Urzędu ustalił, że postanowienie wzorca umowy o nazwie „Ogólne warunki uczestnictwa" o treści: *"Biuro nie odpowiada za odmowę wpuszczenia Uczestnika do danego kraju, o ile taką decyzję podejmą odpowiedni urzędnicy graniczni/imigracyjni"* jest tożsame z klauzulą wpisaną do rejestru postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479^{45} Ustawy z dnia 17.11.1964 r. - Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. Nr 43, poz. 296 z późn. zm.) (zwany dalej: Rejestr) pod pozycją **186** na podstawie wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 27 października 2004 r. w sprawie o sygn. XVII Amc 83/03, o treści: *„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".* W uzasadnieniu tego wyroku Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów wskazał, iż błędem jest definiowanie pojęcia siły wyższej (która wyłącza odpowiedzialność biura podróży) przez wskazywanie okoliczności, które są niezgodne z pojęciem tego zjawiska ugruntowanym w doktrynie prawa cywilnego. Wskazywane okoliczności egzoneracyjne nie zawsze bowiem zawierają elementy charakteryzujące siłę wyższą, ponieważ o jej wystąpieniu można wypowiadać się zawsze jedynie po rozważeniu wszystkich istotnych okoliczności danego zdarzenia. Taki kierunek wykładni zgodny jest z treścią art. 11a ust. 1 ustawy o usługach turystycznych, zgodnie z którym organizator turystyki odpowiada za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy o świadczenie usług turystycznych, chyba że niewykonanie lub nienależyte wykonanie jest spowodowane <u>wyłącznie</u>:

1) działaniem lub zaniechaniem klienta,
2) działaniem lub zaniechaniem osób trzecich, nieuczestniczących w wykonywaniu usług przewidzianych w umowie, <u>jeżeli tych działań lub zaniechań nie można było przewidzieć ani uniknąć</u>, albo
3) siłą wyższą.

Zatem nie można w umowie zakładać z góry wyłączenia odpowiedzialności wobec konsumenta w przypadku, gdy nie zostanie on wpuszczony do danego kraju przez urzędników granicznych, w sytuacji, gdy jest możliwe, że przy dołożeniu należytej staranności ze strony biura podróży można by było takiej sytuacji uniknąć.

Odnosząc się do drugiej z zakwestionowanych klauzul, której treść brzmi:*„Biuro nie ponosi odpowiedzialności za utratę lub uszkodzenie pozostawionych w bagażu lub przechowywanych osobiście przez Uczestnika następujących rzeczy: pieniędzy w gotówce, papierów wartościowych, kart płatniczych, biżuterii, dzieł sztuki, sprzętu profesjonalnego (w tym komputerowego, audio-video, fotograficznego itp.)"* (pkt 13 wzorca umowy) Prezes Urzędu ustalił, iż jest ona tożsama z klauzulami wpisanymi do Rejestru pod pozycjami **517** na podstawie Wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 22 czerwca 2005 r. wydanego w sprawie o sygn. akt XVII AmC 90/04 o treści: *„Uczestnik imprezy ponosi we własnym zakresie odpowiedzialność za przechowywanie przedmiotów wartościowych i pieniędzy w czasie trwania imprezy."* i **1136** na podstawie Wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 27 lutego 2006 r. wydanego w sprawie o sygn. akt XVII AmC 100/04 o treści: *"JET TOURISTIC POLAND Sp. z o.o. nie przyjmuje odpowiedzialności za uszkodzenie i utratę bagażu oraz pieniędzy w nim się znajdujących lub uszkodzenie przedmiotów wartościowych."*.

Powyższe klauzule zostały uznane za niedozwolone ze względu na zasadę odpowiedzialności organizatora za działania osób, którym powierza wykonanie świadczeń, tak jak za działania własne.

W toku postępowania Spółka kilkakrotnie przedstawiała Prezesowi Urzędu propozycje zmian zakwestionowanych postanowień wzorca umowy

Odnośnie zapisu o treści: *"Biuro nie odpowiada za odmowę wpuszczenia Uczestnika do danego kraju, o ile taką decyzję podejmą odpowiedni urzędnicy graniczni/imigracyjni"* pierwotnie w piśmie z dn. 26 marca 2009 r. (dowód: karty Nr 79-92) RAINBOW TOURS S.A. zaproponowała zmianę tego zapisu na zapis o treści: *„Biuro nie ponosi odpowiedzialności za niezawinioną przez Biuro odmowę wpuszczenia uczestnika do danego kraju, o ile taką decyzję podejmą odpowiedni urzędnicy graniczni/emigracyjni*", a następnie, uznając za zasadną argumentację Prezesa Urzędu w piśmie z dn. 14 maja 2009 r. (dowód: karty Nr 101-102) podjęła się dokonania zmiany tego zapisu na zapis o treści: *"Biuro nie ponosi odpowiedzialności za podjętą przez odpowiednich urzędników granicznych/imigracyjnych odmowną decyzję wpuszczenia Uczestnika do danego kraju, jeśli okoliczność taka nastąpi wyłącznie w związku z działaniem lub zaniechaniem takich urzędników i z przyczyn niezawinionych przez Biuro.",* który, jak ustalił Prezes Urzędu, w ostatniej przedstawionej wersji nie stanowi naruszenia prawa (dowód: karty Nr 104-105),

W toku postępowania Prezes Urzędu ustalił jednakże, iż RAINBOW TOURS S.A. nie dokonała stosownej zmiany tego zapisu w katalogu zawierającym oferty na sezon jesień 2009 - wiosna 2010 (dowód: karta Nr 110) obowiązującym od dnia 1 czerwca 2009 r., ani też w katalogach o nazwach: „Świat Lato 2009", „Prawdziwe podróże jesień 2009-wiosna 2010", „Zimowe podróże jesień 2009-wiosna 2010", „Lato 2010 Świat", „Lato 2010 Europa" (dowód: karty Nr 125-129). We wszystkich tych katalogach w pkt 13 Ogólnych warunków uczestnictwa stosowany jest zapis o treści: *„Biuro nie ponosi odpowiedzialności za podjętą przez odpowiednich urzędników granicznych/imigracyjnych odmowną decyzję wpuszczenia Uczestnika do danego kraju, jeśli okoliczność taka nastąpi wyłącznie z przyczyn niezawinionych przez Biuro lub w związku z działaniem lub zaniechaniem takich urzędników."* Zapis ten różni się zasadniczo od zapisu, który miał zostać wprowadzonych

przez Spółkę do umów zgodnie z deklaracją zawartą w piśmie z dn. 14 maja 2009 r. Różnica polega na zastąpieniu zgodnego z prawem zapisu o treści: *„jeśli okoliczność taka nastąpi wyłącznie w związku z działaniem lub zaniechaniem takich urzędników* ***i*** *z przyczyn niezawinionych przez Biuro"* zapisem o treści: *„jeśli okoliczność taka nastąpi wyłącznie z przyczyn niezawinionych przez Biuro* ***lub*** *w związku z działaniem lub zaniechaniem takich urzędników."* Redakcja zapisu zawierająca łącznik „lub" daje możliwość interpretacji tego zapisu w sposób daleko bardziej ograniczający odpowiedzialność Spółki niż wynika to z przepisów prawa. Artykuł 11a Ustawy o usługach turystycznych stanowi bowiem, że organizator imprezy turystycznej zwolniony jest od odpowiedzialności za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania, gdy **łącznie** wystąpią okoliczności takie jak brak zawinienia (ustawowy zapis: jeżeli tych działań lub zaniechań nie można było przewidzieć ani uniknąć) i brak przyczynienia (ustawowy zapis: wyłącznie działaniem lub zaniechaniem osób trzecich). Stosowany zaś przez Spółkę zapis wzorca umowy umożliwia jej zwolnienie się od odpowiedzialności w sytuacji, gdy wystąpi już choćby jedna z okoliczności wskazanych Ustawą tzn. brak zawinienia lub brak przyczynienia. W tym stanie rzeczy Prezes Urzędu ustalił, że Spółka nie przedstawiła żadnych dowodów świadczących o zaniechaniu stosowania niedozwolonego postanowienia. W szczególności nie przedstawiła dowodów świadczących o zaniechaniu stosowania niedozwolonego zapisu umowy w aktualnie stosowanych przez nią katalogach, nie przedstawiła także w toku postępowania dowodów świadczących o wycofaniu niedozwolonego postanowienia wzorca umowy z umów dotychczas zawartych z konsumentami, ale jeszcze nie wykonanych, ani też nie złożyła w toku postępowania oświadczenia, czy i w jaki sposób dokonana wyeliminowania niedozwolonego zapisu z obrotu.

Odnośnie postanowienia o treści: *„Biuro nie ponosi odpowiedzialności za utratę lub uszkodzenie pozostawionych w bagażu lub przechowywanych osobiście przez Uczestnika następujących rzeczy: pieniędzy w gotówce, papierów wartościowych, kart płatniczych, biżuterii, dzieł sztuki, sprzętu profesjonalnego (w tym komputerowego, audio-video, fotograficznego itp.)"* Prezes Urzędu ustalił, że RAINBOW TOURS S.A. zgłosiła kilka propozycji zmiany tego zapisu, jednakże żadna z tych propozycji nie skutkowałaby wprowadzeniem do obrotu zapisu zgodnego z prawem.

W piśmie z dnia 14 maja 2009 r. (dowód: karty Nr 101 – 102) poinformowała, iż dokona zmiany tego zapisu na zapis o treści: *„Biuro nie ponosi odpowiedzialności za utratę lub uszkodzenie pozostawionych w bagażu lub przechowywanych osobiście przez Uczestnika następujących rzeczy: pieniędzy w gotówce, papierów wartościowych, kart płatniczych, biżuterii, dzieł sztuki, sprzętu profesjonalnego gdy Uczestnik nie zadeklarował posiadania takich rzeczy oraz gdy szkoda wynikła z przyczyn niezawinionych przez Biuro, a także gdy rzeczy te wbrew istniejącemu obowiązkowi nie zostały przez Uczestnika oddane na przechowanie. Odpowiedzialność Biura za utratę lub uszkodzenie wyżej wymienionych przedmiotów zawsze ogranicza się do kwoty 500 zł".*

Ostatecznie, w piśmie z dnia 10 czerwca 2009 r. (dowód: karty 108-109) RAINBOW TOURS S.A. zaproponowała dokonanie zmiany tego zapisu na zapis o treści: *„Biuro nie ponosi odpowiedzialności za utratę lub uszkodzenie pozostawionych w bagażu lub przechowywanych osobiście przez Uczestnika następujących rzeczy: pieniędzy w gotówce, papierów wartościowych, kart płatniczych, biżuterii, dzieł sztuki, sprzętu profesjonalnego gdy Uczestnik nie zadeklarował posiadania takich rzeczy oraz gdy szkoda wynikła z przyczyn niezawinionych przez Biuro, a także gdy rzeczy te wbrew istniejącemu obowiązkowi nie zostały przez Uczestnika oddane na przechowanie. Odpowiedzialność Biura za utratę lub uszkodzenie wyżej wymienionych przedmiotów zawsze ogranicza się do dwukrotności ceny uiszczonej za udział w imprezie turystycznej".*

Prezes Urzędu ustalił, że zaproponowane przez RAINBOW TOURS S.A. w toku postępowania zmiany zapisu umowy w istocie ograniczają odpowiedzialność Spółki za utratę lub uszkodzenie bagażu w sytuacji, gdy uczestnik nie zadeklaruje posiadania rzeczy wartościowych lub wbrew obowiązkowi nie odda tych rzeczy na przechowanie. Natomiast zgodnie z prawem należałoby przyjąć, że w sytuacji, gdy uczestnik nie zadeklaruje posiadania rzeczy lub nie odda rzeczy na przechowanie odpowiedzialność Spółki istnieje, ale jest ograniczona do określonych przepisami kwot.

Prezes Urzędu ustalił ponadto, że w piśmie z dnia 24 lipca 2009 r. (dowód: karta Nr 114) pełnomocnik RAIBOW TOURS S.A. złożył oświadczenie, iż Spółka zobowiązuje się do nie stosowania tego zapisu, w związku z czym miał on zostać usunięty z katalogów przedsiębiorcy od dnia 1 września 2009 r. oraz miał zostać usunięty natychmiastowo ze strony internetowej Spółki. Pomimo tej deklaracji oraz pomimo przedstawienia RAINBOW TOURS S.A. negatywnego stanowiska Prezesa Urzędu w przedmiocie przedstawianych przez Spółkę propozycji zmian tego zapisu, Prezes Urzędu ustalił, że RAINBOW TOURS S.A. nie zaniechała stosowania tego zapisu. Występuje on w aktualnych katalogach o nazwach: „Świat Lato 2009", „Prawdziwe podróże jesień 2009-wiosna 2010", „Zimowe podróże jesień 2009-wiosna 2010", „Lato 2010 Świat", „Lato 2010 Europa" (dowód: karty Nr 125-129). We wszystkich tych katalogach w pkt 13 Ogólnych warunków uczestnictwa nadano mu brzmienie: *„Biuro nie ponosi odpowiedzialności za utratę lub uszkodzenie pozostawionych w bagażu lub przechowywanych osobiście przez Uczestnika następujących rzeczy: pieniędzy w gotówce, papierów wartościowych, kart płatniczych, biżuterii, dzieł sztuki, sprzętu profesjonalnego gdy Uczestnik nie zadeklarował posiadania takich rzeczy oraz gdy szkoda wynikła z przyczyn niezawinionych przez Biuro, a także gdy rzeczy te wbrew istniejącemu obowiązkowi nie zostały przez Uczestnika oddane na przechowanie. Odpowiedzialność Biura za utratę lub uszkodzenie wyżej wymienionych przedmiotów zawsze ogranicza się do kwoty 500 zł".*

W tym stanie rzeczy Prezes Urzędu ustalił, iż Spółka nie zaniechała stosowania niedozwolonego postanowienia wzorca umowy o treści: „*Biuro nie ponosi odpowiedzialności za utratę lub uszkodzenie pozostawionych w bagażu lub przechowywanych osobiście przez Uczestnika następujących rzeczy: pieniędzy w gotówce, papierów wartościowych, kart płatniczych, biżuterii, dzieł sztuki, sprzętu profesjonalnego (w tym komputerowego, audio-video, fotograficznego itp.)"*

Prezes Urzędu zważył co następuje:

Zgodnie z art. 24 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Stosownie do art. 24 ust. 2 ww. ustawy, przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy, w szczególności: 1) stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479^{45} ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. Nr 43, poz. 296, z późn. zm.); 2) naruszanie obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji; 3) nieuczciwe praktyki rynkowe lub czyny nieuczciwej konkurencji. Wskazany przepis zawiera otwarty katalog działań stanowiących praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów.

Stwierdzenie praktyki określonej w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o okik wymaga wykazania, że spełnione zostały łącznie trzy przesłanki:

1) działanie przedsiębiorcy,
2) noszące znamiona bezprawności,
3) godzące w zbiorowy interes konsumentów.

Ad. 1)

Stosownie do art. 4 pkt 1 ustawy o okik, ilekroć w ustawie jest mowa o przedsiębiorcy, rozumie się przez to przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej (…). Przedsiębiorcą w rozumieniu art. 4 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (j.t. Dz. U. z 2007 r. Nr 155, poz. 1095 ze zm.) jest osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna nie będąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną – wykonująca we własnym imieniu działalność gospodarczą. Za przedsiębiorców uznaje się także wspólników spółki cywilnej w zakresie wykonywanej przez nich działalności gospodarczej. Ponadto, zgodnie z art. 14 ust. 1 ww. ustawy przedsiębiorca może podjąć działalność gospodarczą po uzyskaniu wpisu do rejestru przedsiębiorców w Krajowym Rejestrze Sądowym. Przepis art. 2 ww. ustawy definiuje działalność gospodarczą jako zarobkową działalność wytwórczą, budowlaną, handlową, usługową oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalin ze złóż, a także działalność zawodową, wykonywaną w sposób zorganizowany i ciągły.

RAINBOW TOURS S.A. to spółka akcyjna będąca spółką kapitałową, której odrębna ustawa przyznaje osobowość prawną. Zgodnie z art. 12 ustawy z dnia 15 września 2000 r. Kodeks spółek handlowych (Dz. U. z 2000 r. Nr 94, poz. 1037 ze zm.), spółka akcyjna w organizacji z chwilą wpisu do rejestru staje się spółką akcyjną i uzyskuje osobowość prawną. Jak wskazano powyżej, Spółka, będąca stroną niniejszego postępowania działa pod firmą – RAINBOW TOURS S.A. i jest zarejestrowana w Krajowym Rejestrze Sądowym pod numerem 0000178650. Przedmiotem działalności Spółki jest m.in. działalność agentów turystycznych, pośredników turystycznych, działalność organizatorów turystyki (dowód: karty Nr 88 – 92).

W związku z powyższym, Prezes Urzędu stwierdził, że pierwsza przesłanka art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów została spełniona.

Ad. 2)

Dla uznania działania przedsiębiorcy za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów konieczne jest, aby miało ono charakter bezprawny.

Jak zostało wskazane powyżej, przepis art. 24 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów zawiera przykładowy katalog praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Stosownie do art. 24 ust. 2 pkt 1, za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów uważa się w szczególności stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do Rejestru.

Na mocy art. 479^{45} § 1 k.p.c., Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów jest obowiązany przesyłać Prezesowi Urzędu odpis każdego prawomocnego wyroku uwzględniającego powództwo o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone. Na podstawie takich wyroków, Prezes Urzędu jest zobowiązany do prowadzenia Rejestru. Przepis art. 479^{45} § 3 k.p.c. ustanawia zasadę tzw. formalnej jawności Rejestru, stanowiąc, że Rejestr jest jawny. Jawność Rejestru oznacza, że Rejestr jest dostępny dla każdego zainteresowanego, czyli każdy ma do niego prawo wglądu. Skutkiem formalnej jawności Rejestru jest niemożność zasłaniania się nieznajomością dokonanych w nim wpisów. W Rejestrze tym przytacza się treść postanowień wzorców umowy uznanych przez Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów za niedozwolone.

W ocenie Prezesa Urzędu, wpisanie takich postanowień do Rejestru oznacza, że od tej chwili postanowienia te są zakazane we wszystkich wzorcach umów. Zakaz stosowania postanowień wpisanych do Rejestru dotyczy nie tylko tego przedsiębiorcy, przeciwko któremu zapadł wyrok w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone, lecz również innych przedsiębiorców z danej branży. Za takim ujęciem przemawia podstawowy cel postępowania w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone, jakim jest usunięcie z obrotu postanowień, które Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone. Chodzi bowiem o to, by konsumenci nie byli narażeni na te postanowienia w przyszłości w umowach zawieranych z innymi przedsiębiorcami. Ponadto, zdaniem Prezesa Urzędu, zakaz stosowania niedozwolonych postanowień wpisanych do Rejestru dotyczy także postanowień podobnych. Przedsiębiorcy stosują bowiem postanowienia, których istota jest taka sama, lecz konstrukcja gramatyczna, szyk wyrazów w zdaniu są różne. W związku z tym, zakazane jest też stosowanie postanowienia, którego zakres jest tożsamy z zakresem postanowienia wpisanego do Rejestru. Nie jest konieczna dokładna, literalna identyczność tych postanowień.

Stanowisko Prezesa Urzędu znajduje uzasadnienie w orzecznictwie. Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 13 lipca 2006 r. (Sygn. akt III SZP 3/06) 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. Sąd Najwyższy uznał również, iż jeżeli Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uzna określoną klauzulę za niedozwoloną w wyniku przeprowadzonej kontroli abstrakcyjnej i zostanie ona wpisana do Rejestru, praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 23a ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów[1] dopuszcza się każdy z przedsiębiorców, który wprowadza do stosowanych klauzul zmiany o charakterze kosmetycznym, polegające np. na przestawieniu szyku wyrazów lub zmianie użytych wyrazów, jeżeli zmiany te nie prowadzą do zmiany istoty klauzuli.

W ocenie Prezesa Urzędu stosowane przez RAINBOW TOURS S.A. we wzorcu pn. „Ogólne warunki uczestnictwa" postanowienie o treści: *"Biuro nie odpowiada za odmowę wpuszczenia Uczestnika do danego kraju, o ile taką decyzję podejmą odpowiedni urzędnicy graniczni/imigracyjni"* jest tożsame z klauzulą wpisaną do Rejestru pod pozycją **186** na podstawie wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 27 października 2004 r. w sprawie o sygn. XVII Amc 83/03 o treści: *„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".* W uzasadnieniu tego wyroku Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów wskazał, iż błędem jest definiowanie pojęcia siły wyższej (która wyłącza odpowiedzialność biura podróży) przez wskazywanie okoliczności, które są niezgodne z pojęciem tego zjawiska ugruntowanym w doktrynie prawa cywilnego. Wskazywane okoliczności egzoneracyjne nie zawsze bowiem zawierają elementy charakteryzujące siłę wyższą, ponieważ o jej wystąpieniu można wypowiadać się zawsze jedynie po rozważeniu wszystkich istotnych okoliczności danego zdarzenia. I tak np. nie wszystkie decyzje

[1] W dniu 21 kwietnia 2007 r. weszła w życie ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów. Na podstawie art. 137 ww. ustawy straciła moc ustawa z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów. Obecnie praktyka naruszająca zbiorowe interesy konsumentów została uregulowana w przepisie art. 24 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów.

państwowe są nieprzewidywalne i nieuniknione. W uzasadnieniu innego wyroku Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów odnosząc się do tej samej kwestii wskazał ponadto, iż nie można wykluczyć odpowiedzialności biura podróży za nie dojście wycieczki do skutku z powodu udzielonej konsumentowi przez organy administracyjne odmowy wjazdu na teren państwa docelowego, jeżeli nie został on w umowie poinformowany o wymogach formalnych, które powinien spełnić, aby otrzymać wizę (wyrok z dnia 16 grudnia 2004 r. sygn. akt XVII Amc 109/03 – odnosi się do postanowienia wpisanego do rejestru pod poz. 427 i nast.). Taki kierunek wykładni zgodny jest z treścią art. 11a ust. 1 ustawy o usługach turystycznych, zgodnie z którym 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) siłą wyższą.

Zatem nie można w umowie zakładać z góry wyłączenia odpowiedzialności wobec uczestnika w przypadku, gdy nie zostanie on wpuszczony do danego kraju przez urzędników granicznych, w sytuacji, gdy jest możliwe, że przy dołożeniu należytej staranności ze strony Spółki można by było takiej sytuacji uniknąć. Kwestia ta była wielokrotnie rozważana przez Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów – w tym, jak wykazano - także w odniesieniu do klauzuli, której treść jest tożsama z zakwestionowaną.

Prezes Urzędu uznał ponadto, że stosowane przez RAINBOW TOURS S.A. postanowienie wzorca umowy o treści: :„*Biuro nie ponosi odpowiedzialności za utratę lub uszkodzenie pozostawionych w bagażu lub przechowywanych osobiście przez Uczestnika następujących rzeczy: pieniędzy w gotówce, papierów wartościowych, kart płatniczych, biżuterii, dzieł sztuki, sprzętu profesjonalnego (w tym komputerowego, audio-video, fotograficznego itp.)”* jest ewidentnie tożsame z klauzulami nr 517 i nr 1136 umieszczonymi w Rejestrze.

Odnośnie klauzuli wpisanej pod nr 517 o treści: *„Uczestnik imprezy ponosi we własnym zakresie odpowiedzialność za przechowywanie przedmiotów wartościowych i pieniędzy w czasie trwania imprezy.”* w wyroku z dnia 22 czerwca 2005 r. w sprawie o sygn. XVII Amc 90/04 Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów wskazał, że klauzula ta narusza art. 385^3 pkt 2 k.c. Powyższy przepis stanowi, bowiem, że niedozwolonym postanowieniem umownym jest postanowienie, które wyłącza lub istotnie ogranicza odpowiedzialność względem konsumenta za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania. W tym przypadku winien znaleźć zastosowanie art. 474 k.c., w świetle którego dłużnik - a w rozważanym przypadku organizator imprezy turystycznej - odpowiedzialny jest jak za własne działanie lub zaniechanie za działania i zaniechania osób, z których pomocą zobowiązanie wykonywa, jak również osób, którym wykonanie zobowiązania powierza. Oznacza to, iż organizator imprezy turystycznej powinien ponosić pełną odpowiedzialność za wszelkie działania lub zaniechania osób lub podmiotów, przy pomocy których wykonuje ciążące na nim zobowiązania wynikające z umowy o świadczenie usług turystycznych lub którym powierza ich wykonanie, a więc także i za działania i zaniechania osób prowadzących hotele. Jak wskazał Sąd stanowisko to znajduje potwierdzenie w judykaturze Sądu Najwyższego (tak: z uzasadnienia uchwały z dnia 25.02.1986 r. III CZP 2/86 OSNCP 1987/1/10), który uznał, iż

"dłużnik, a tym samym biuro podróży, jako osoba zobowiązana, odpowiada zarówno za swoich zastępców, jak i pomocników; odpowiada za osoby, którymi się wyręcza w całości w wykonaniu swego zobowiązania, jak i za te, z których pomocy korzysta tylko w ściśle określonym zakresie. Odpowiedzialność ta powstaje niezależnie od tego, jaki stosunek prawny łączy dłużnika z osobą wykonującą za niego zobowiązanie, czy w stosunku tym występuje podporządkowanie czy nie; istotne jest to, by dłużnik w wykonaniu swego zobowiązania korzystał faktycznie z osoby trzeciej. W świetle powyższego uznać należy, że biuro podróży odpowiada za działania i zaniechania osób trzecich, którymi się posługuje w wykonaniu swoich zobowiązań, także wówczas, gdy nie miało ono możliwości kontroli nadzoru nad tymi osobami." Wyłączenie odpowiedzialności za ewentualne szkody wywołane niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem zobowiązań przez działających na rzecz organizatora imprezy turystycznej właścicieli hoteli należy uznać za niedopuszczalne i sprzeczne z zawartymi w kodeksie cywilnym regułami odpowiedzialności. W konsekwencji zachowanie organizatora, który - korzystając z posiadanej przewagi kontraktowej - wyłącza z góry (tj. przed zaistnieniem ewentualnej szkody), poprzez odpowiednie postanowienie wzorca umownego, wszelką odpowiedzialność za ewentualnie szkody wyrządzone działaniem lub zaniechaniem podmiotów działających w jej imieniu, stanowi naruszenie dyspozycji art. 385^3 pkt 2 k.c.

Jak wskazał ponadto Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w uzasadnieniu wyroku z dnia 27 lutego 2006 r. (sygn. XVII AmC 100/04) będącego podstawą wpisu do Rejestu klauzuli nr 1136 „Klauzula o treści: *„JET TOURISTIC POLAND Sp. z o.o. nie przyjmuje odpowiedzialności za uszkodzenie i utratę bagażu oraz pieniędzy w nim się znajdujących lub uszkodzenie przedmiotów wartościowych”* jest sprzeczna z art. 385^3 pkt 2 k.c. oraz art. 385^1 § 1 k.c.”. Zdaniem Sądu klauzula taka ogranicza odpowiedzialność pozwanego. Zapewnienie bezpieczeństwa osób i mienia uczestników imprezy turystycznej wynika z istoty umowy o imprezę turystyczną. Konsument, korzystając z usługi świadczonej przez koncesjonowanego przedsiębiorcę, ma pełne podstawy oczekiwać tego, że impreza będzie zorganizowana w taki sposób, że zarówno jego osoba jak i mienie będą bezpieczne. Nie ma zatem podstaw, aby w zgodzie z dobrym obyczajem odpowiedzialność tę ograniczyć. Sąd podkreślił przy tym, że wyłącznie szkody wywołane działaniem lub zaniechaniem konsumenta, działaniem lub zaniechaniem osób trzecich, nieuczestniczących w wykonywaniu usług przewidzianych w umowie, jeżeli tych działań lub zaniechań nie można było przewidzieć ani uniknąć, albo siłą wyższą, nie wchodzą, z mocy art.11 a ustawy o usługach turystycznych, w zakres odpowiedzialności pozwanego. Wyłączenie odpowiedzialności organizatora turystyki ponad ten zakres, narusza dobre obyczaje i rażąco narusza interes konsumentów

W tym stanie rzeczy klauzula stosowana przez RAINBOW TOURS S.A. jest klauzulą zakazaną.

Prezes Urzędu podkreśla przy tym, że pomimo niemalże literalnej zbieżności klauzuli stosowanej przez RAINBOW TOURS S.A. z klauzulami wskazanymi przez Prezesa Urzędu, a wpisanymi do Rejestru, RAINBOW TOURS S.A. w piśmie z dnia 26 marca 2009 r. (dowód: karty Nr 57-61, 79-81) wyjaśniła, iż w jej ocenie stosowane postanowienie jest zgodne z prawem, gdyż można ograniczyć w wyżej wymieniony sposób odpowiedzialność organizatora turystyki, o ile pozwalają na to przepisy międzynarodowe, które ratyfikowała Rzeczpospolita Polska. Zapis „Ogólnych warunków umowy” jest w ocenie Spółki zgodny z szeregiem umów międzynarodowych, których stroną jest Rzeczpospolita Polska. Ponadto jest zgodny z prawem także z tego względu, iż odpowiedzialność Spółki za utracony bagaż określa zawarta między stronami umowa, która ma charakter mieszany. Do umowy tej należy stosować przepisy ustawy o usługach turystycznych, jak i przepisy dotyczące umowy najmu,

sprzedaży, czy przewozu. Zgodnie z treścią art. 779 k.c. regulującego powinności stron wynikające z umowy przewozu obowiązek zgłoszenia przed przewozem wartości rzeczy szczególnie cennych nałożony został na właściciela bagażu. Deklaracja wartości tego typu rzeczy stanowi bowiem zabezpieczenie dowodu ich wartości, co ma istotne znaczenie w razie zaistnienia szkody w przesyłce. Ponadto, jak wskazała RAINBOW TOURS S.A., doktryna wypracowała stanowisko, zgodnie z którym odpowiedzialność biura podróży nie obejmuje szkody będącej następstwem kradzieży z włamaniem pieniędzy, papierów wartościowych, kosztowności, dokumentów, dzieł sztuki, czy zbiorów kolekcjonerskich ze względu na to, że rzeczy te mają wysoką wartość i klient powinien sprawować nad nimi szczególną pieczę, na przykład przechowując te rzeczy w bagażu podręcznym. Jednocześnie, zgodnie z art. 788 §1 k.c. odszkodowanie za utratę, ubytek lub uszkodzenie przesyłki w czasie jej przyjęcia do przewozu aż do wydania odbiorcy nie może przewyższać zwykłej wartości przesyłki, chyba że szkoda wyniknęła z winy umyślnej lub rażącego niedbalstwa przewoźnika. Przewoźnik odpowiada więc w granicach, które wyznacza zwykła wartość przesyłki, a zatem jedynie za zwykłe, przeciętnej wartości przedmioty codziennego użytku niezbędne podczas trwania imprezy turystycznej tj. odzież i kosmetyki.

Prezes Urzędu ustalił natomiast, że międzynarodowe przepisy prawne tj. Konwencja z dnia 17 grudnia 1962 r. o odpowiedzialności osób utrzymujących hotele za rzeczy wniesione przez gości hotelowych (Dz. U. z 1999 r. Nr 22 poz. 197), Konwencja z dnia 12 października 1929 r. o ujednostajnieniu niektórych prawideł dotyczących międzynarodowego przewozu lotniczego (Dz. U. z 1933 r. Nr 8 poz. 49) wraz z Konwencją uzupełniającą z dnia 18 września 1961 r. (Dz. U. z 1965 r. Nr 25 poz. 167) oraz Konwencja z dnia 13 grudnia 1974 r. w sprawie przewozu morzem pasażerów i ich bagażu (Dz. U. z 1987 r. Nr 18 poz. 108) nie wyłączają odpowiedzialności usługodawcy za utratę lub uszkodzenie pozostawionych przez konsumenta w bagażu pieniędzy i rzeczy wartościowych. Wskazane umowy międzynarodowe przewidują jedynie możliwość ograniczenia takiej odpowiedzialności do określonych kwot pieniężnych, a także przewidują pełną odpowiedzialność usługodawcy w przypadku przekazania przez podróżującego rzeczy wartościowych na przechowanie, przy czym przyjęcia takich rzeczy na przechowanie (poza kilkoma wyjątkami) odmówić nie można. Prezes Urzędu podkreśla, że Spółka ponosi odpowiedzialność za bagaż wniesiony do hotelu, czy powierzony przewoźnikowi na takich zasadach, jak prowadzący obiekt hotelarski, czy jak przewoźnik. Na tej podstawie nie można ograniczyć odpowiedzialności Spółki za bagaż w czasie podróży ponad granice, w jakich odpowiadają ww. podmioty. W celu zabezpieczenia swoich interesów na wypadek utraty lub uszkodzenia bagażu uczestnika podczas podróży lub pobytu w hotelu, Spółka powinna zastrzegać prawo regresu wobec przewoźników i prowadzących hotele w swych umowach z nimi. Niedopuszczalne jest jednak przenoszenie ryzyka niewykonania lub nienależytego wykonania umowy przez kontrahentów Spółki na uczestnika.

W tym stanie rzeczy Prezes Urzędu ustalił, że art. 22 Konwencji z dnia 12 października 1929 r. o ujednostajnieniu niektórych prawideł dotyczących międzynarodowego przewozu lotniczego (Dz.U. z 1933 r. Nr 8 poz. 49) stanowi, iż przy przewozie bagażu odpowiedzialność przewożącego ograniczona jest do sumy dwunastu pięćdziesięciu franków za kilogram, z wyjątkiem wypadku złożenia przez wysyłającego w chwili oddania pakunku przewożącemu specjalnej deklaracji interesu w dostawie pakunku i uiszczenia ewentualnej dopłaty dodatkowej. W tym wypadku przewożący zobowiązany będzie zapłacić aż do wysokości zadeklarowanej sumy, chybaby dowiódł, że suma ta przewyższa rzeczywisty interes wysyłającego w dostawie. Zgodnie z art. 22 ust. 3 co do rzeczy, którymi opiekuje się pasażer – odpowiedzialność przewożącego ograniczona jest do pięciu tysięcy franków w stosunku do jednego pasażera. Art. 23 Konwencji stanowi, że wszelkie klauzule zmierzające

do uwolnienia przewożącego od odpowiedzialności lub do ustanowienia jej granicy niżej niż ustalona w niniejszej konwencji uważane są za nieistniejące i nie wywołujące żadnych skutków.

Zgodnie z art. 1 ust. 1 i 3 załącznika do Konwencji z dnia 17 grudnia 1962 r. o odpowiedzialności osób utrzymujących hotele za rzeczy wniesione przez gości hotelowych (Dz.U. z 1999 r. Nr 22 poz. 197) osoby utrzymujące hotele są odpowiedzialne za uszkodzenie, zniszczenie lub utratę rzeczy wniesionych do hotelu przez gościa hotelowego, który zatrzymuje się w hotelu i dysponuje w nim pomieszczeniem. Odpowiedzialność ta jest ograniczona do równowartości 3.000 franków w złocie. Zgodnie z art. 2 ust.1 a) b) oraz ust. 2 Załącznika odpowiedzialność osoby utrzymującej hotel nie podlega ograniczeniu, jeśli rzeczy zostały przyjęte na przechowanie, albo jeśli odmówiła ona przyjęcia na przechowanie rzeczy, która zobowiązana jest przyjąć. Osoba utrzymująca hotel zobowiązana jest przyjąć na przechowanie papiery wartościowe, gotówkę i cenne przedmioty. Może ona odmówić przyjęcia tych rzeczy tylko wówczas, gdy zagrażają bezpieczeństwu albo gdy w stosunku do wielkości lub standardu hotelu mają zbyt dużą wartość lub zajmują zbyt dużo miejsca. Zgodnie z art. 6 Załącznika wszelkie ogłoszenie lub umowa wyłączające lub ograniczające z góry odpowiedzialność osoby utrzymującej hotel są nieważne i nie wywołują skutków prawnych.

Zgodnie z art. 5 Załącznika do Konwencji z dnia 13 grudnia 1974 r. w sprawie przewozu morzem pasażerów i ich bagażu (Dz. U. z 1987 r. Nr 18 poz. 108) przewoźnik nie odpowiada za utratę lub uszkodzenie pieniędzy, papierów wartościowych, złota, wyrobów ze srebra, biżuterii, ozdób, dzieł sztuki lub innych kosztowności, z wyjątkiem sytuacji, gdy te kosztowności zostały przekazane przewoźnikowi do depozytu w celu przechowania, przy czym odpowiada on do wysokości przewidzianej a art. 8 ust. 3 *(tzn. do 1200 jednostek obliczeniowych na pasażera na przewóz)*, jeśli nie zostanie ustalona wyższa granica odpowiedzialności zgodnie z art. 10 ust. 1. Zgodnie z art. 18 Załącznika postanowienia zwalniające przewoźnika z odpowiedzialności za bagaż lub ustalające niższą granicę odpowiedzialności niż określona w Konwencji nie mają mocy prawnej.

W ocenie Prezesa Urzędu konstrukcja przepisów polskich jest odzwierciedleniem przepisów międzynarodowych. Zarówno art. 779 k.c. i art. 788 § 1 i 3 k.c. (dotyczące umowy przewozu), jak i np. art. 849 §1, 2 i 3 (dotyczące odpowiedzialności utrzymujących hotele) ustanawiają zasadę pełnej odpowiedzialności usługodawcy za utratę, ubytek lub uszkodzenie rzeczy wartościowych, jeżeli były one zadeklarowane (przy przewozie), albo oddane na przechowanie (utrzymującym hotele) z tym, że odpowiedzialność ta powstaje nawet w razie braku deklaracji, czy braku oddania na przechowanie, jeżeli szkoda wynikła z winy umyślnej lub rażącego niedbalstwa, a w przypadku utrzymujących hotele także w przypadku nieuzasadnionej odmowy przyjęcia takich rzeczy na przechowanie. Zgodnie z 788 §1 i 3 k.c. odszkodowanie za utratę lub uszkodzenie przesyłki w czasie przewozu nie może przekraczać zwykłej wartości przesyłki, zaś za utratę, ubytek lub uszkodzenie pieniędzy, kosztowności, papierów wartościowych albo rzeczy szczególnie cennych przewoźnik ponosi odpowiedzialność jedynie wtedy, gdy właściwości przesyłki były podane przy zawarciu umowy, chyba że szkoda wynikła z winy umyślnej lub rażącego niedbalstwa. Natomiast zgodnie z art. 849 §1, 2 i 3 zakres obowiązku naprawienia szkody przez utrzymującego zarobkowo hotel lub podobny zakład w wypadku utraty lub uszkodzenia rzeczy wniesionych ogranicza się względem jednego gościa do wysokości stokrotnej należności za dostarczone mu mieszkanie liczonej za jedną dobę. Jednakże odpowiedzialność za każdą rzecz nie może przekraczać pięćdziesięciokrotnej wysokości tej należności. Ograniczenia te nie dotyczą wypadku, gdy utrzymujący zarobkowo hotel lub podobny zakład przyjął rzeczy na

przechowanie albo odmówił ich przyjęcia na przechowanie mimo, że obowiązany był je przyjąć, jak również wypadku, gdy szkoda wynika z winy umyślnej lub rażącego niedbalstwa jego lub osoby u niego zatrudnionej. Utrzymujący zarobkowo hotel obowiązany jest przyjąć na przechowanie pieniądze, papiery wartościowe i cenne przedmioty, a w szczególności kosztowności i przedmioty mające wartość naukową lub artystyczną. Może odmówić przyjęcia tych rzeczy tylko wówczas, jeżeli zagrażają one bezpieczeństwu albo jeżeli w stosunku do wielkości lub standardu hotelu lub podobnego zakładu mają zbyt dużą wartość lub gdy zajmują zbyt dużo miejsca.

W ocenie Prezesa Urzędu obowiązujące przepisy prawa nie nakładają na uczestników obowiązku zadeklarowania posiadania rzeczy wartościowych, ani też obowiązku oddawania rzeczy wartościowych na przechowanie. Ryzyko uczestnika polega w świetle przepisów jedynie na tym, że w razie nie oddania rzeczy wartościowych na przechowanie żądanie naprawienia szkody będzie ograniczone do określonych przepisami kwot. Analiza przepisów prowadzi bowiem do wniosku, że kwotowe ograniczenie odpowiedzialności nie dotyczy sytuacji, gdy przyjęto rzeczy na przechowanie, albo odmówiono przyjęcia rzeczy na przechowanie mimo, że istniał obowiązek przyjęcia ich na przechowanie - por. art. 1 i art. 2 ust. 1 Załącznika Konwencji z dnia 17 grudnia 1962 r. o odpowiedzialności osób utrzymujących hotele za rzeczy wniesione przez gości hotelowych (Dz. U. z 1999 r. Nr 22 poz. 197) oraz art. 849 k.c., a także art.22 ust.2a Konwencji z dnia 12 października 1929 r. o ujednostajnieniu niektórych prawideł dotyczących międzynarodowego przewozu lotniczego (Dz .U. z 1933 r. Nr 8 poz. 49), art. 5 i art. 8 ust.3 Załącznika Konwencji z dnia 13 grudnia 1974 r. w sprawie przewozu morzem pasażerów i ich bagażu (Dz. U. z 1987 r. Nr 18 poz. 108).

W tym stanie rzeczy Prezes Urzędu stwierdził, że zaproponowane przez RAINBOW TOURS S.A. w toku postępowania zmiany zapisu umowy zapis o treści: *„Biuro nie ponosi odpowiedzialności za utratę lub uszkodzenie pozostawionych w bagażu lub przechowywanych osobiście przez Uczestnika następujących rzeczy: pieniędzy w gotówce, papierów wartościowych, kart płatniczych, biżuterii, dzieł sztuki, sprzętu profesjonalnego gdy Uczestnik nie zadeklarował posiadania takich rzeczy oraz gdy szkoda wynikła z przyczyn niezawinionych przez Biuro, a także gdy rzeczy te wbrew istniejącemu obowiązkowi nie zostały przez Uczestnika oddane na przechowanie. Odpowiedzialność Biura za utratę lub uszkodzenie wyżej wymienionych przedmiotów zawsze ogranicza się do kwoty 500 zł”* a następnie na zapis o treści: *„Biuro nie ponosi odpowiedzialności za utratę lub uszkodzenie pozostawionych w bagażu lub przechowywanych osobiście przez Uczestnika następujących rzeczy: pieniędzy w gotówce, papierów wartościowych, kart płatniczych, biżuterii, dzieł sztuki, sprzętu profesjonalnego gdy Uczestnik nie zadeklarował posiadania takich rzeczy oraz gdy szkoda wynikła z przyczyn niezawinionych przez Biuro, a także gdy rzeczy te wbrew istniejącemu obowiązkowi nie zostały przez Uczestnika oddane na przechowanie. Odpowiedzialność Biura za utratę lub uszkodzenie wyżej wymienionych przedmiotów zawsze ogranicza się do dwukrotności ceny uiszczonej za udział w imprezie turystycznej*” są zmianami, które nie prowadzą do zaniechania stosowania przez Spółkę niedozwolonego postanowienia wzorca umowy. Zaproponowane zapisy w istocie ograniczają odpowiedzialność Spółki za utratę lub uszkodzenie bagażu, gdy uczestnik nie zadeklaruje posiadania rzeczy wartościowych lub wbrew obowiązkowi nie odda tych rzeczy na przechowanie w sytuacji, gdy zgodnie z prawem należałoby przyjąć, że gdy uczestnik nie zadeklaruje posiadania rzeczy lub nie odda rzeczy na przechowanie odpowiedzialność Spółki istnieje, ale jest ograniczona do określonych przepisami kwot. Wobec powyższego wskazane zapisy pozostają tożsame z pierwotnie stosowanym zapisem i tym samym tożsame z klauzulami wpisanymi do rejestru pod pozycją 517 i 1136, gdyż naruszają art. 385^3 pkt 2

k.c., który stanowi, że niedozwolonym postanowieniem umownym jest postanowienie, które wyłącza lub istotnie ogranicza odpowiedzialność względem konsumenta za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania.

Konsekwencją stosowania przez Spółkę postanowień wpisanych do Rejestru jest wprowadzenie do wzorca umowy postanowień bezwzględnie zakazanych. Stosownie bowiem do art. 479^{42} § 1 k.p.c., Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów orzekając o uznaniu postanowień wzorca umowy za niedozwolone, jednocześnie zakazuje ich wykorzystywania. Sąd Najwyższy w cytowanej powyżej uchwale zaakceptował stanowisko, zgodnie z którym wpis postanowienia wzorca do rejestru skutkuje tym, że zakazane jest posługiwanie się wpisaną klauzulą we wszystkich wzorcach umów, pod rygorem sankcji z art. 58 k.c.

Tym samym, w ocenie Prezesa Urzędu, stosowanie przez Spółkę we wzorcu umowy pn. „Ogólne warunki uczestnictwa" postanowień wskazanych w sentencji decyzji jest bezprawne.

W związku z powyższym, Prezes Urzędu stwierdził, że druga przesłanka art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów została spełniona.

Ad. 3)

Przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nie definiują pojęcia zbiorowego interesu konsumentów. Przepis art. 24 ust. 3 stanowi jedynie, że nie jest zbiorowym interesem konsumentów suma indywidualnych interesów konsumentów. Z całą pewnością mamy do czynienia ze zbiorowym interesem konsumentów wówczas, gdy działanie Spółki dotyczy, bądź może dotyczyć nieograniczonej liczby konsumentów, których nie da się zindywidualizować.

W przedmiotowej sprawie mamy do czynienia z naruszeniem praw nieograniczonej i nieokreślonej liczby konsumentów, którzy zapoznali się, bądź mogli zapoznać się z dostępnym wzorcem umowy zawierającym postanowienia, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone i zawarli, bądź mogli zawrzeć umowę ze Spółką. W tej sytuacji bezprawne zachowanie przedsiębiorcy nie dotyczy interesów poszczególnych osób, których sprawy mają charakter jednostkowy, indywidualny i nie dający się porównać z innymi, lecz mamy do czynienia z naruszonymi uprawnieniami określonego kręgu konsumentów, których sytuacja jest identyczna i wspólna dla całej grupy kontrahentów Spółki.

Na skutek zamieszczenia we wzorcu umowy postanowień, które zostały wpisane do rejestru, Spółka stosowała postanowienia, których stosowania zakazano. Takie działanie Spółki godzi w zbiorowe interesy konsumentów.

W związku z powyższym, Prezes Urzędu stwierdza, że trzecia przesłanka art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów została spełniona.

Jak wynika z ustaleń dokonanych w niniejszej decyzji, RAINBOW TOURS S.A. nie przedstawiła żadnych dowodów świadczących o zaniechaniu stosowania niedozwolonych postanowień. W szczególności nie przedstawiła dowodów świadczących o zaniechaniu stosowania niedozwolonych zapisów umowy w aktualnie stosowanych katalogach. Nie przedstawiła także w toku postępowania dowodów świadczących o wycofaniu niedozwolonego postanowienia wzorca umowy z umów dotychczas zawartych z konsumentami, ale jeszcze nie wykonanych, ani też nie złożyła w toku postępowania oświadczenia, czy i w jaki sposób dokona wyeliminowania niedozwolonego zapisu z umów

znajdujących się w obrocie. Dokonana przez Spółkę redakcyjna zmiana kwestionowanych w toku postępowania zapisów nie daje podstaw, aby przyjąć, że Spółka zaniechała stosowania we wzorcu umowy pn. „Ogólne warunki uczestnictwa" zapisów o treści: *„Biuro nie odpowiada za odmowę wpuszczenia Uczestnika do danego kraju, o ile taką decyzję podejmą odpowiedni urzędnicy graniczni/imigracyjni"*oraz *„Biuro nie ponosi odpowiedzialności za utratę lub uszkodzenie pozostawionych w bagażu lub przechowywanych osobiście przez Uczestnika następujących rzeczy: pieniędzy w gotówce, papierów wartościowych, kart płatniczych, biżuterii, dzieł sztuki, sprzętu profesjonalnego (w tym komputerowego, audio-video, fotograficznego itp.)"*.

Prezes Urzędu podkreśla przy tym, iż zgodnie z art. 27 ust. 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów ciężar udowodnienia okoliczności zaprzestania stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów spoczywa na przedsiębiorcy. Udowodnienie zaniechania stosowania bezprawnych praktyk przejawia się w dostarczeniu przez przedsiębiorcę Prezesowi Urzędu danych, które pozwalają na jednoznaczne stwierdzenie zaniechania stosowania bezprawnych praktyk. Mogą to być dokumenty oraz informacje, których treść pozwala Prezesowi Urzędu stwierdzić, że działania przedsiębiorcy przestały nosić znamiona praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów (tak decyzja Prezesa Urzędu z dnia 6 czerwca 2007 r. nr RKR-51/2007). W przypadku umów zawieranych z konsumentami dowodem zaniechania stosowania bezprawnej praktyki jest np. przedstawienie podpisanych przez konsumentów aneksów, jakimi przedsiębiorca wprowadził stosowne zmiany do umów, ewentualnie zamieszczenie stosownego ogłoszenia powszechnie dostępnego dla konsumentów np. na stronie internetowej przedsiębiorcy, albo w prasie. Do przyjęcia zaniechania stosowania niedozwolonej praktyki nie wystarcza przedstawienie jedynie zmienionego wzorca umowy, który obowiązywać będzie w przyszłości. Konieczne jest także wyeliminowanie bezprawnych postanowień umów z obrotu. Brak oświadczenia Spółki, w jakim terminie skłonna jest tego dokonać powoduje, iż Prezes Urzędu nie stwierdził podstaw do wydania decyzji nakładającej obowiązek wykonania takich zobowiązań i wobec tego, w odniesieniu do obu zakwestionowanych postanowień, zobowiązany jest wydać decyzję nakazującą zaniechania stosowania niedozwolonych praktyk.

Jednocześnie Prezes Urzędu nie znalazł podstaw do wydania decyzji w trybie art. 28 ust.1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów tj. decyzji nakładającej obowiązek wykonania zobowiązania do usunięcia stwierdzonych naruszeń. RAINBOW TOURS S.A. wprawdzie w piśmie z dnia 24 lipca 2009 r. (dowód: karta Nr 114) oświadczył, że zapis o treści: *„Biuro nie ponosi odpowiedzialności za utratę lub uszkodzenie pozostawionych w bagażu lub przechowywanych osobiście przez Uczestnika następujących rzeczy: pieniędzy w gotówce, papierów wartościowych, kart płatniczych, biżuterii, dzieł sztuki, sprzętu profesjonalnego (w tym komputerowego, audio-video, fotograficznego itp.)"* zostanie usunięty z katalogów z dniem 1 września 2009 r. , co jest spowodowane koniecznością przygotowania nowego katalogu do druku. Ponadto oświadczył także, że postanowienie to zostanie usunięte w trybie natychmiastowym ze strony internetowej RAINBOW TOURS S.A.. Oświadczenie to zostało jednakże złożone po udowodnieniu Spółce stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, a ponadto okazało się gołosłowne, gdyż pomimo tej deklaracji RAINBOW TOURS S.A. stosuje tego rodzaju zapis w aktualnych katalogach (dowód: karty Nr 125 – 129). Należy podkreślić, że art. 28 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów daje Prezesowi Urzędu jedynie możliwość wydania decyzji w formie w nim określonej, a zatem pozostawia tę kwestię w ramach tzw. uznania administracyjnego. W ocenie Prezesa Urzędu okoliczności przedmiotowej sprawy nie dają podstaw do uznania, że wydanie tego rodzaju decyzji byłoby uzasadnione. Prezes Urzędu podnosi, że rynek usług turystycznych był już trzykrotnie badany przez Prezesa Urzędu. W sprawie tego rynku

opracowany został w 2005 r. obszerny raport, który jest ogólnodostępny dla przedsiębiorców turystycznych na stronie internetowej Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów. Rejestr zawiera dużą ilość postanowień dotyczących usług turystycznych – w tym także postanowienia, które były wpisane na skutek powództw wytoczonych przeciwko RAINBOW TOURS S.A. Ponadto RAINBOW TOURS S.A. jest dużym przedsiębiorcą – spółką akcyjną posiadającą placówki na terenie całego kraju. Posiada także stałą obsługę prawną. W tym stanie rzeczy Prezes Urzędu uznał, że nie znalazł podstaw do wydania w niniejszym postępowaniu decyzji w trybie art. 28 ust.1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Wobec spełnienia przesłanek koniecznych do stwierdzenia praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów określonej w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz przesłanek wydania decyzji o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i nakazującej zaniechanie jej stosowania wskazanych w art. 26 ust.1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes Urzędu orzekł jak w pkt I sentencji decyzji.

Zgodnie z art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes Urzędu może nałożyć na przedsiębiorcę, w drodze decyzji, karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10% przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, jeżeli przedsiębiorca ten, choćby nieumyślnie, dopuścił się stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Przepis ten stanowi podstawę i górną granicę ustalenia kary dla Spółki, która w 2008 r. osiągnęła przychód w wysokości (tajemnica przedsiębiorstwa) złotych. W związku z powyższym maksymalna kara nałożona na Spółkę może wynieść (tajemnica przedsiębiorstwa) złotych.

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

Ustalając wymiar kary pieniężnej za stwierdzone naruszenie, Prezes Urzędu w pierwszej kolejności dokonał oceny wagi naruszenia i na tej podstawie ustalił kwotę bazową, stanowiącą podstawę do dalszej kalkulacji kary, a następnie uwzględnił zaistniałe w sprawie okoliczności łagodzące, które miały wpływ na wysokość kary.

Mając na uwadze powyższe, Prezes Urzędu wziął pod uwagę, iż praktyka naruszająca zbiorowe interesy konsumentów stosowana przez RAINBOW TOURS S.A. polegała na stosowaniu postanowień wzorca umowy, które zostały wpisane do rejestru. Zauważyć przy tym należy, że rejestr jest jawny, powszechnie dostępny i publikowany na stronie internetowej Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów : www.uokik.gov.pl. Zakaz stosowania postanowień wzorców umowy wpisanych do wskazanego rejestru nie budzi żadnych wątpliwości. Konsument, podejmując decyzję o zawarciu umowy w oparciu o narzucony mu przez Spółkę wzorzec umowy, zawierający bezprawne zapisy, nie miał możliwości rzeczywistego wpływu na istnienie i treść zawartych w nim postanowień. W wyniku powyższego zachowania RAINBOW TOURS S.A. interesy konsumentów zostały

naruszone, jednakże wpływ, jaki na uprawnienia konsumentów miały poszczególne postanowienia należy przeanalizować oddzielnie w stosunku do każdego postanowienia.

Nie ulega wątpliwości, że pośród kwestionowanych w niniejszym postępowaniu postanowień większą wagą naruszenia charakteryzuje się postanowienie wskazane w punkcie I.2 sentencji decyzji o treści: *„Biuro nie ponosi odpowiedzialności za utratę lub uszkodzenie pozostawionych w bagażu lub przechowywanych osobiście przez Uczestnika następujących rzeczy: pieniędzy w gotówce, papierów wartościowych, kart płatniczych, biżuterii, dzieł sztuki, sprzętu profesjonalnego (w tym komputerowego, audio-video, fotograficznego itp.)”*. Postanowienie to wyłącza w każdej sytuacji odpowiedzialność Spółki za utratę lub uszkodzenie znajdujących się w bagażu konsumentów rzeczy wartościowych. Postanowienie to nie znajduje uzasadnienia w obowiązujących przepisach prawa polskiego, jak i międzynarodowego, jest ponadto tożsame z postanowieniami umieszczonymi w Rejestrze. Postanowienie ma realny wpływ na sytuację ekonomiczną konsumentów, gdyż uniemożliwia im dochodzenie naprawienia szkody wynikłej z utraty lub uszkodzenia bagażu wartościowego w każdej sytuacji jego utraty lub uszkodzenia, co jest szczególnie rażące w sytuacji, gdy do utraty lub uszkodzenia takiego bagażu doszłoby z winy umyślnej lub rażącego niedbalstwa biura podróży. Należy dodać, że z zasad doświadczenia życiowego wynika, że sytuacje utraty lub uszkodzenia bagażu uczestników imprezy turystycznej są sytuacjami częstymi w praktyce.

Na sytuację ekonomiczną konsumentów mogło wpływać, jednakże ze względu na sporadyczność występowania, w mniejszym stopniu postanowienie wskazane w pkt I.1 sentencji decyzji o treści*: „Biuro nie odpowiada za odmowę wpuszczenia Uczestnika do danego kraju, o ile taką decyzję podejmą odpowiedni urzędnicy graniczni/imigracyjni.* Zapis ten wprowadzając zasadę wyłączenia w każdej sytuacji odpowiedzialności Spółki za decyzje podjęte przez urzędników granicznych/imigracyjnych uniemożliwia konsumentom dochodzenie roszczeń np. z tytułu tzw. „zmarnowanego urlopu” także i w tych przypadkach, gdy decyzja urzędników zapadłaby na skutek okoliczności zawinionych przez Spółkę. Zapis ten wyłącza odpowiedzialność RAINBOW TOURS S.A. za niewykonanie lub nienależyte wykonanie usługi turystycznej w sposób dalej idący niż wynika to z zapisów ustawy o usługach turystycznych, jest ponadto tożsamy z postanowieniem umieszczonym w rejestrze.

Podkreślić ponownie należy, że rejestr jest jawny i powszechnie dostępny. Ponadto działalność „RAINBOW TOURS” S.A. była przedmiotem badania przez Prezesa Urzędu w latach 2003 i 2005, czego efektem jest wpisanie do rejestru łącznie 11 postanowień stosowanych przez tą Spółkę. Powyższe okoliczności pozwalają przyjąć, iż RAINBOW TOURS S.A. ma stosowną wiedzę dotyczącą zasad ochrony interesów konsumentów w przypadku posługiwania się wzorcami umownymi, a także świadomość co do tego, jakie działania należy podjąć, aby Prezes Urzędu miał podstawy stwierdzić, że Spółka zaniechała stosowania niedozwolonej praktyki.

Reasumując, Prezes Urzędu stwierdził w niniejszym postępowaniu występowanie dwóch niedozwolonych postanowień umownych. Każde z tych postanowień w istotny sposób wpływa na sytuację prawną konsumentów, utrudniając im dochodzenie roszczeń i regulując zasady odpowiedzialności organizatora imprez turystycznych w sposób sprzeczny z ustawą o usługach turystycznych i ustawą Kodeks cywilny. W ocenie Prezesa Urzędu nie ma wątpliwości, że postanowienia te są przejawem nierównomiernego i nierzetelnego traktowania konsumentów i bezpośrednio naruszają ich interesy ekonomiczne.

Podsumowanie wagi wskazanych naruszeń pozwoliło Prezesowi Urzędu na stwierdzenie, iż łącznie, waga naruszeń w przedmiotowej sprawie kształtuje się na poziomie (tajemnica przedsiębiorstwa) % przychodu osiągniętego przez RAINBOW TOURS S.A. w

2008 r. Tym samym, ustalona przez Prezesa Urzędu kwota bazowa stanowiąca równowartość (tajemnica przedsiębiorstwa) % przychodu uzyskanego przez RAINBOW TOURS S.A. wynosi (tajemnica przedsiębiorstwa) złotych.

Prezes Urzędu, dokonując ostatecznego ustalenia wymiaru kary uwzględnił fakt, iż RAINBOW TOURS S.A. prowadzi działalność o zasięgu ogólnopolskim. Jak wynika z zaświadczenia o wpisie do rejestru organizatorów turystyki i pośredników turystycznych (poz. Nr 157) (dowód: karta 19) zasięg terytorialny wykonywanej działalności obejmuje obszar rynku krajowego, co miało wpływ na procentowe zwiększenie kwoty bazowej będącej podstawą wymierzenia kary pieniężnej o 20% i spowodowało zwiększenie kwotowe kary o kwotę (tajemnica przedsiębiorstwa) zł.

Przy ustalaniu wagi naruszenia Prezes Urzędu nie znalazł okoliczności łagodzących, które uzasadniałyby zmniejszenie kary.

W rezultacie, mając na uwadze szkodliwość stwierdzonego naruszenia oraz wskazaną okoliczność obciążającą, Prezes Urzędu nałożył na RAINBOW TOURS S.A. karę w wysokości 212.012 zł, co stanowi około (tajemnica przedsiębiorstwa) % przychodu przedsiębiorcy osiągniętego w 2008 r. oraz (tajemnica przedsiębiorstwa) % maksymalnego wymiaru kary. W ocenie Prezesa Urzędu, tak określona kara podkreśla naganność zachowania Spółki, a jednocześnie jest adekwatna do stopnia naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów i współmierna do możliwości finansowych przedsiębiorcy.

Wobec powyższego, Prezes Urzędu orzekł jak w pkt II sentencji decyzji.

Zgodnie z art. 77 ustawy o okik, jeżeli w wyniku postępowania Prezes Urzędu stwierdził naruszenie przepisów ustawy, przedsiębiorca, który dopuścił się tego naruszenia, jest obowiązany ponieść koszty postępowania. Przedmiotowe postępowanie wykazało, iż Spółka dopuściła się stosowania bezprawnej praktyki, o której mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Prezes Urzędu uznał – w zakresie określonym w pkt I sentencji decyzji – działanie Spółki za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów. Kosztami niniejszego postępowania są wydatki związane z korespondencją prowadzoną przez Prezesa Urzędu ze stroną postępowania – RAINBOW TOURS S.A.

Biorąc pod uwagę powyższe ustalenia oraz stosownie do art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, zgodnie z którym Prezes Urzędu rozstrzyga o kosztach, w drodze postanowienia, które może być zamieszczone w decyzji kończącej postępowanie, Prezes Urzędu postanowił obciążyć Spółkę kosztami niniejszego postępowania w wysokości 48,50 zł (słownie: czterdzieści osiem złotych 50/100).

Wobec powyższego, Prezes Urzędu orzekł jak w pkt III sentencji decyzji.

Stosownie do art. 112 ust. 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, karę pieniężną należy wpłacić w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Narodowym Banku Polskim, Oddział Okręgowy w Warszawie - 51101010100078782231000000 .

Koszty niniejszego postępowania należy wpłacić w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Narodowym Banku Polskim, Oddział Okręgowy w Warszawie - 51101010100078782231000000 .

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 dwutygodniowym od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Łodzi.

W przypadku jednak kwestionowania wyłącznie postanowienia o kosztach zawartego w pkt III sentencji niniejszej decyzji, stosownie do treści art. 81 ust. 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479^{28} § 1 pkt 2 k.p.c., przysługuje zażalenie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie tygodnia od dnia doręczenia niniejszej decyzji, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Łodzi.

Z upoważnienia
Prezesa
Urzędu Ochrony
Konkurencji i Konsumentów
Dyrektor Delegatury

Barbara Romańczak-Graca

Otrzymuje:
Adw. Edyta Symonajc-Szkudlarek
Indywidualna Kancelaria Adwokacka
90-607 Łódź, ul. Wólczańska 20/2