



**Akademia  
Górnośląska**  
im. Wojciecha Korfańtego  
w Katowicach

# **PRAWNE ASPEKTY DZIAŁALNOŚCI TURYSTYCZNEJ W DOBIE ZMIAN WYBRANE PROBLEMY**

POD REDAKCJĄ  
**ANDRZEJA BISZTYGI, DOMINIKA WOLSKIEGO, KATARZYNY PŁONKI-BIELENIN**

Katowice 2024

# **Wydawnictwo Akademii Górnośląskiej**

**Recenzent:** dr hab. Anna Piszcz, prof UwB

**Redakcja techniczna:** Kamil Ligienza

Copyright © by

**Akademia Górnośląska**

im. Wojciecha Korfantego w Katowicach

ISBN 978-83-66622-10-4

Druk: Digitalpress

**Katowice 2024**

# Spis treści

<b>WPROWADZENIE</b> .....	<b>4</b>
Dominik Borek, Jan Maria Mazan	
<b>PRAWO SZLAKU – ROZWAŻANIA PUBLICZNOPRAWNE – DOTYCHCZASOWE KONCEPCJE</b> .....	<b>5</b>
Dominik Borek, Jan Maria Mazan	
<b>PRAWO SZLAKU – ROZWAŻANIA PUBLICZNOPRAWNE – AUTORSKA PROPOZYCJA ROZWIĄZAŃ</b> .....	<b>16</b>
Urszula Dziedzic, Andrzej Trojanowski	
<b>SYTUACJA PRZEDSIĘBIORCÓW PROWADZĄCYCH MIEJSCA PRZYJAZNE ROWERZYSTOM WSCHODNIEGO SZLAKU ROWEROWEGO GREEN VELO – SPOSTRZEŻENIA NA PODSTAWIE USTALEŃ KONTROLI NAJWYŻSZEJ IZBY KONTROLI (NIK)</b> .....	<b>23</b>
Aleksandra Gawrysiak-Zabłocka	
<b>ZNACZENIE ROZPORZĄDZENIA PARLAMENTU EUROPEJSKIEGO I RADY (UE) 2019/1150 DLA PRZEDSIĘBIORCÓW ŚWIADCZĄCYCH USŁUGI HOTELARSKIE</b> ....	<b>33</b>
Justyna Kownacka	
<b>PRAWO DO OBNIŻKI CENY IMPREZY TURYSTYCZNEJ W ŚWIETLE WYROKU TRYBUNAŁU SPRAWIEDLIWOŚCI UE Z DNIA 12 STYCZNIA 2023 R. (C-396/21)</b> .....	<b>46</b>
Aleksandra A. Koziół	
<b>GŁOSA DO WYROKU TRYBUNAŁU SPRAWIEDLIWOŚCI UNII EUROPEJSKIEJ Z DNIA 7 KWIETNIA 2022 W SPRAWIE C 249/21</b> .....	<b>59</b>
Tomasz Moll	
<b>GŁOSA DO WYROKU WSA W WARSZAWIE Z DNIA 11 KWIETNIA 2022 R., SYGN. AKT VI SA/WA 2629/21</b> .....	<b>67</b>
Katarzyna Płonka-Bielenin, Anna Staszewska	
<b>WYBRANE ZAGADNIENIA DOTYCZĄCE ODPOWIEDZIALNOŚCI ORGANIZATORA ZA WYKONANIE USŁUG TURYSTYCZNYCH NA PODSTAWIE USTAWY O IMPREZACH TURYSTYCZNYCH I POWIĄZANYCH USŁUGACH TURYSTYCZNYCH</b> .....	<b>74</b>
Dominik Wolski	
<b>ZNACZENIE PRAWA OCHRONY KONKURENCJI DLA SEKTORA USŁUG TURYSTYCZNYCH</b> .....	<b>83</b>

## WPROWADZENIE

Po około dwóch latach od ukazania się monografii poświęconej prawnym aspektom turystyki i rekreacji wydanej nakładem Akademii Górnośląskiej im. Wojciecha Korfa w Katowicach (*Prawne aspekty turystyki i rekreacji w dobie pandemii – teoria i praktyka*, Katowice 2021), oddajemy w ręce czytelników kolejną publikację omawiającą zagadnienia z tego obszaru, która stanowi w pewnym stopniu również kontynuację swojej poprzedniczki. Niniejsza monografia zatytułowana „**Prawne aspekty działalności turystycznej w dobie zmian – wybrane problemy**” zawiera bowiem rozdziały poświęcone również regulacjom obejmującym szeroko pojętą turystykę i rekreację. Zachodzące zmiany zarówno w otoczeniu geopolitycznym jak i społecznym i gospodarczym nie mogą pozostawać bez wpływu zarówno na kształt obowiązujących przepisów, jak i ich stosowanie w praktyce działalności przedsiębiorców i innych podmiotów uczestniczących w turystyce. Muszą one mieć także wpływ na działalność orzeczniczą sądów i organów administracji, które stosują prawo w omawianym tutaj obszarze. Wszystko to znajduje odzwierciedlenie w treści opracowań zawartych w niniejszej publikacji.

Monografia podzielona została na dziewięć rozdziałów, których zakres tematyczny obejmuje takie zagadnienia, jak prawo szlaku, sytuacja przedsiębiorców prowadzących miejsca przyjazne rowerzystom Wschodniego Szlaku Rowerowego GREEN VELO w kontekście ustaleń kontroli prowadzonej przez Najwyższą Izbę Kontroli, rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/1150 w odniesieniu do przedsiębiorców świadczących usługi hotelarskie, prawo do obniżki ceny imprezy turystycznej w świetle wyroku Trybunału Sprawiedliwości UE z dnia 12 stycznia 2023 r. (C-396/21), obowiązki przedsiębiorców względem konsumentów dokonujących zakupów poprzez duże platformy cyfrowe w świetle wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 7 kwietnia 2022 w sprawie C 249/21, zawieszenie wykonywania działalności gospodarczej przez podmioty prowadzące działalność turystyczną w świetle wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 11 kwietnia 2022 r., sygn. akt VI SA/Wa 2629/21, odpowiedzialność organizatora za wykonanie usług turystycznych na podstawie ustawy o imprezach turystycznych i powiązanych usługach turystycznych oraz znaczenie prawa ochrony konkurencji dla sektora usług turystycznych.

Jak wynika z powyższego, monografia stanowi kompilację ciekawych i aktualnych tematów oscylujących wokół szeroko pojętej turystyki i jej uwarunkowań prawnych, co w szczególności choć niewyłącznie dotyczy wielu aspektów działalności przedsiębiorców świadczących usługi turystyczne. Redaktorzy, dziękując autorkom i autorom poszczególnych rozdziałów za ich wkład w powstanie niniejszego opracowania, zachęcają równocześnie gorąco do lektury czytelników mając nadzieję, iż poruszone tematy będą przyczynkiem do dalszej, ciekawej dyskusji w gronie teoretyków i praktyków zajmujących się szeroko pojętym prawem turystycznym.

*Redaktorzy:*

*Dr hab. Andrzej Bisztyga, prof. AG*

*Dr Katarzyna Płonka-Bielenin, prof. AG*

*Dr Dominik Wolski*

**Dominik Borek<sup>1</sup>**

Szkoła Główna Handlowa w Warszawie

**Jan Maria Mazan<sup>2</sup>**

Izba Notarialna w Warszawie

## **PRAWO SZLAKU – ROZWAŻANIA PUBLICZNOPRAWNE – DOTYCHCZASOWE KONCEPCJE<sup>3</sup>**

TRAIL LAW – PUBLIC AND LAW CONSIDERATIONS – EXISTING CONCEPTS

### **Streszczenie**

Artykuł został podzielony na dwie części, w pierwszej omawiane są dotychczasowe konstrukcje prawa szlaku proponowane na przestrzeni lat przez różne podmioty. W celu ich identyfikacji zastosowano metodę dogmatyczno-egzegetyczną oraz prawnoporównawczą. Druga część artykułu to analiza najnowszych propozycji regulacji badanego tematu oraz autorska propozycja rozwiązań zaprezentowana przez autorów.

**Słowa kluczowe:** szlak turystyczny, znak turystyczny, prawo szlaku, prawo publiczne

### **Abstract**

*The article is divided into two parts, the first one discusses the current constructions of the trail law proposed over the years by various entities. In order to identify them, the dogmatic-exegetical and comparative law methods were used. The second part of the article is analysis of the latest proposals for regulation of the examined topic and the original proposal of solutions presented by the authors.*

**Keywords:** tourist trail, tourist sign, trail law, public law

### **WSTĘP**

Myślenie instytucjonalne o szlakach turystycznych to domena ostatnich kilkudziesięciu lat. Poziom ochrony szlaków turystycznych jest zróżnicowany w zależności od zainteresowania publicznego danym terenem<sup>4</sup>. Stopień ochrony będzie inny dla ważnego szlaku (szlaku o znaczeniu zasadniczym), szlaku o istotnym znaczeniu, jak również dla szlaku budzącego (mniejsze lub większe) zainteresowanie. W końcu szlak turystyczny stanowi także ważny element promocji danego obszaru, czym wzbudza zainteresowanie władzy<sup>5</sup> [Borek, 2019, Rafał, Borek, 2019], odpowiednie dotowanie najmocniej uczęszczanych szlaków przynosi korzyści. Wątpliwości w związku z powyższym wydaje się budzić kwestia ingerencji władzy państwowej w turystykę w postaci szlaków, w szczególności jeżeli chodzi o wolność uprawiania turystyki i krajoznawstwa.

<sup>1</sup> Współautor jest radcą prawnym, Dyrektorem Departamentu Turystyki w Ministerstwie Sportu i Turystyki.

<sup>2</sup> Współautor jest notariuszem w Warszawie.

<sup>3</sup> Artykuł prezentuje osobiste poglądy Autorów i nie może być interpretowany jako stanowisko jakiegokolwiek organu, podmiotu czy instytucji. Artykuł prezentuje stan prawny na dzień 28.06.2022 r.

<sup>4</sup> To zależy także od operatora danego szlaku.

<sup>5</sup> Szlaki turystyczne stanowią znakomite źródło promocji turystycznej lokalnej, regionalnej, ale również krajowej.

Uprawianie turystyki jako rodzaj uprawnienia czy wolności ludzkiej to koncepcja XX-wiecznego spojrzenia na otaczający świat. Początek ubiegłego wieku to silny rozwój koncepcji podróży jako wartości w otaczającym nas świecie. Dopiero jednak II połowa XX w. poprzez rozwój prawa przyczyniła się do tego, iż turystyka stała się elementem szerokiego zainteresowania ze strony państwa. Prekursorem w Polsce myśli dotyczącej opieki państwa nad turystyką był M. Orłowicz zwany pierwszym urzędnikiem od turystyki [Kowalik, 2009], którego w dniu 30 czerwca 1919 r. powołano na jednoosobowe stanowisko w Referacie Turystyki w Ministerstwie Robót Publicznych [Kowalik, 2009]. Poglądy samego M. Orłowicza, wyznaczały trendy w polityce turystycznej państwa, to właśnie osoba skromnego doktora nauk prawnych jest autorem tzw. „manifestu turystycznego” powstałego zaraz po objęciu szacownej funkcji w ministerstwie [Kowalik, 2009]. Autor ten zawarł go w ramach artykułu: „Zarys organizacji Turystyki i Sportu w Polsce”, opublikowanego w periodyku: Roboty Publiczne nr 5 z 1919 [Kowalik, 2009, Orłowicz, 1919]. W materiale tym zawarto 20 propozycji rozwiązań problemów społecznych w turystyce krajowej, wśród których zamieszczono także kwestię wytyczania szlaków turystycznych. Choć artykuł nie miał waloru dokumentu urzędowego, to jednak stanowił swego rodzaju podstawę do ustalania polityki turystycznej w dwudziestoleciu międzywojennym. Chronologicznie ustalono w nim z punktu widzenia ważności zadania do podjęcia. Wysoko, bo już w punkcie piątym rozważań M. Orłowicz nawiązuje do szlaków turystycznych wskazując na „budowę ścieżek górskich w Tatrach, oznaczanie farbą i tablicami orientacyjnymi ścieżek górskich w Tatrach i Karpatach, ewentualnie w innych okolicach, gdzie turystyczny ruch może się rozwinąć” – Puszcza Białowieska, Góry Świętokrzyskie, Szwajcaria Kaszubska, Pojezierze Mazurskie [Kowalik, 2009].

Problematyka prawnej regulacji szlaków turystycznych była podobnie aktualna 100 lat temu, jak obecnie, podjęcie badań w tym obszarze i omówienie kluczowych w ostatnich latach projektów jest istotne z punktu widzenia wypracowania rozwiązania docelowego. Autorzy niniejszego opracowania pokusili się o własną, autorską koncepcję opracowaną na bazie dotychczasowych doświadczeń, w ramach wniosków *de lege ferenda* zostanie ona omówiona jako kolejny głos w trwającej od lat dyskusji. Zagadnienie nie jest proste, wymaga uwzględnienia wielu okoliczności, które w swej istocie obejmują tak podstawowe sprawy jak:

- definicja szlaku turystycznego;
- sposób ustanawiania prawa szlaku;
- odpowiedzialność za wytyczenie szlaku i jego utrzymanie;
- prawa autorskie do szlaku turystycznego;
- sposób znakowania szlaku turystycznego;
- zasady korzystania ze szlaków;
- ewidencjonowanie i rejestracja szlaków turystycznych;
- sposób finansowania szlaków turystycznych.

Wskazane powyżej zakresy tematyczne są kluczowe dla wypracowania założeń do przyszłych regulacji, a w konsekwencji podjęcia inicjatywy legislacyjnej. Autorzy niniejszego opracowania, ze względu na ograniczone miejsce publikacji sygnalizują tylko, iż rozważenia wymagałaby nie tylko kwestia odrębnego uregulowania tzw. prawa szlaku, ale również ewentualnej zmiany ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym<sup>6</sup>, gdzie określono zakres działania i zadania własne tej podstawowej jednostki lokalnej samorządności w Polsce.

## SZLAK TURYSTYCZNY- KONCEPCJA I PRÓBA ZDEFINIOWANIA

Obok definicji samego szlaku turystycznego<sup>7</sup>, istotną sprawą wydaje się wskazana powyżej kwestia do regulowania ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym<sup>8</sup>. Zgodnie z art. 7 ust. 1 pkt 10 teże ustawy zaspokajanie zbiorowych potrzeb wspólnoty należy do zadań własnych gminy. W szczególno-

<sup>6</sup> Ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2022 r. poz. 559, 583).

<sup>7</sup> Por. A. Stasiak, Szlaki turystyczne – zagospodarowanie, atrakcja czy produkt turystyczny?, <http://www.turyzm.edu.pl/files/stasiak/SZLAK%20-%20ZAP.pdf> (dostęp: 12.07.2022 r.)

<sup>8</sup> Ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2022 r. poz. 559, 583, 1005, 1079).

ści zadania własne obejmują sprawy: kultury fizycznej i turystyki, w tym terenów rekreacyjnych i urządzeń sportowych. Rzeczony przepis wymagałby doprecyzowania poprzez wprowadzenie po przecinku, po słowach: „terenów rekreacyjnych”, sformułowania „szlaków turystycznych”. Zaproponowana zmiana wskazałaby wprost jednostkę samorządu terytorialnego, której zadaniami własnym jest zadbanie o tereny w postaci szlaków turystycznych. Takie rozwiązanie byłoby co do zasady spójne z koncepcjami, przytaczanymi w podrozdziale 3, zgodnie z którymi służebność gruntowa w postaci prawa szlaku miałaby być ustanawiana na rzecz gminy. W ten sposób uzasadnionym byłoby rozstrzygnięcie, w ramach którego to gmina ma być beneficjentem, którym zgodnie z definicją ustawową jest wspólnota samorządowa, czyli uprawnieni do korzystania ze szlaku turystycznego mieszkańcy. Zaproponowane rozwiązanie nie jest doskonałe, ale pozwala zachować spójność z propozycją ustanowienia określonego beneficjenta, którym musi być podmiot oznaczony co do swej istoty. Mankamentem jest nieuwzględnienie w propozycji turystów, jako korzystających z nieruchomości obciążonej służebnością, ale gmina jako wspólnota, jest rozumiana również jako odpowiednie terytorium, z którego korzystają zarówno turyści jak i odwiedzający, stąd propozycja wydaje się być akceptowalna również z punktu widzenia zasad techniki prawodawczej<sup>9</sup>.

Warto podkreślić, iż poruszone powyżej kwestie dyskutowano także podczas posiedzeń Zespołu ds. opracowania regulacji prawnych dotyczących szlaków turystycznych w Polsce, powołanego w drodze zarządzenia nr 29 Ministra Sportu i Turystyki z dnia 13 grudnia 2018 r.<sup>10</sup> Prezydium zespołu stworzyli:

1. Przewodniczący – Ewa Pawlak-Lewandowska, Dyrektor Departamentu Turystyki w Ministerstwie Sportu i Turystyki;
2. Zastępca Przewodniczącego – Dominik Borek, Zastępca Dyrektora Departamentu Turystyki w Ministerstwie Sportu i Turystyki;
3. Sekretarz Zespołu – Katarzyna Podhorodecka, starszy specjalista w Departamencie Turystyki w Ministerstwie Sportu i Turystyki.

Ponadto w jego skład powołano 11 innych osób<sup>11</sup>. Do zadań Zespołu należało w szczególności przygotowywanie propozycji projektów aktów prawnych w zakresie regulacji szlaków turystycznych, z uwzględnieniem:

1. propozycji stworzenia jednolitego systemu, który miałby objąć różne typy i rodzaje szlaków oraz regulowałby również ich hierarchiczność,
2. sposobu oznakowania, ewidencjonowania oraz odpowiedzialność za bezpieczeństwo na szlakach,
3. problematyki finansowania, wytyczania i konserwacji szlaków,
4. prawnej dostępności terenów, na których urządzane będą szlaki turystyczne<sup>12</sup>.

Zespół faktycznie uległ samorozwiązaniu, zakończenie prac było spowodowane wydaniem rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 19 listopada 2019 r. w sprawie utworzenia Ministerstwa Rozwoju<sup>13</sup>, które powstało w wyniku przekształcenia ówczesnego Ministerstwa Przedsiębiorczości i Technologii. Zmiany w roku 2019 polegały na połączeniu wskazanego resortu z komórkami obsługującymi sprawy działu administracji rządowej budownictwo, planowanie i zagospodarowanie przestrzenne oraz mieszkalnictwo, jak również komórki organizacyjnej dotychczasowego Ministerstwa Sportu i Turystyki zajmującej się prowadzeniem spraw działu administracji rządowej turystyka [Borek, Świtaj, Zawistowska, 2020]. Zespół nie mógł więc kontynuować pracy w formule określonej w Ministerstwie Sportu i Turystyki, ponieważ nowym organem, któremu przypisano właściwość w sprawach turystyki stał się Minister Rozwoju.

Niemniej zespół w ramach swojej krótkiej, aczkolwiek intensywnej pracy, wskazał, iż szlak powinno się na potrzeby dalszych uzgodnień definiować w nawiązaniu do publikacji J. Styperka, zatytułowanej *Linearne systemy penetracji rekreacyjnej*, Poznań 2002 [Styperek, 2002]. Zgodnie z definicją podaną przez

<sup>9</sup> Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” (Dz.U. 2016 poz. 283).

<sup>10</sup> Zarządzenia nr 29 Ministra Sportu i Turystyki z dnia 13 grudnia 2018 r. (DZ.Urz MSiT 2018, poz. 94)

<sup>11</sup> Pełen skład jest zawarty w cytowanym wcześniej zarządzeniu.

<sup>12</sup> Pełen zakres zadań zespołu jest zawarty w cytowanym wcześniej zarządzeniu.

<sup>13</sup> Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 19 listopada 2019 r. w sprawie utworzenia Ministerstwa Rozwoju (Dz.U. 2019 poz. 2291).

tego autora, szlakiem turystycznym jest: „trasa (oznakowana znakami konwencjonalnymi), stanowiąca układ poszczególnych geokomponentów wzdłuż wytyczonej linii, przeznaczona i przystosowana do uprawiania określonej formy turystyki” [Styperek, 2002]. Przyjmując to złożenie jako wyjściowe, będziemy w dalszej kolejności rozważać dotychczasowe propozycje zmian przepisów, tak aby w konsekwencji zaproponować własną, autorską regulację tego niezwykle ważnego elementu infrastruktury turystycznej.

## **DOTYCHCZASOWE PROPOZYCJE DOTYCZĄCE WYZNACZANIA SZLAKU TURYSTYCZNEGO NA NIERUCHOMOŚCIACH OSÓB TRZECICH**

W przeciągu ostatnich 20 lat różne podmioty wielokrotnie podejmowały kwestię prawnego uregulowania wyznaczania, oznakowania i utrzymywania szlaków turystycznych w Polsce. Podejmowane wysiłki przyjmowały różną postać: od artykułów naukowych zawierających postulaty lub niekiedy wprost propozycje konkretnych norm prawnych, po inicjatywy ustawodawcze podmiotów uprawnionych do składania takich wniosków. Naczelnym wyzwaniem dla wszystkich pozostawała problematyka przebiegu szlaku przez nieruchomości nie będące własnością Skarbu Państwa i jednostek samorządu terytorialnego, lecz pozostających we władaniu podmiotów prywatnych. O skali problemu niech świadczą liczne protesty i wątpliwości, które towarzyszą kolejnym próbom kodyfikacji turystyki w Polsce, a spowodowane obawą właścicieli nieruchomości położonych na terenach turystycznych przed ich pokrzywdzeniem i ograniczeniem ich prawa własności<sup>14</sup>. Z tego względu warto prześledzić rozwiązania tego problemu proponowane w przeszłości w XXI wieku.

### **Propozycja Klubu Parlamentarnego Ligi Polskich Rodzin (2005r.)**

Jedną z pierwszych prób choćby częściowego uregulowania tematyki szlaków turystycznych w Polsce podjęła w końcówce 2005 roku grupa posłów skupiona wokół Klubu Parlamentarnego Ligi Polskich Rodzin, przedstawiając poselski projekt ustawy o korzystaniu z nieruchomości do celów związanych z narciarstwem<sup>15</sup>.

Intencją wnioskodawców było umożliwienie ustanawiania na rzecz właściciela (samoistnego posiadacza) nieruchomości, prowadzącego (zamierzającego prowadzić) działalność gospodarczą w zakresie organizacji wyciągu narciarskiego, służebności gruntowej lub osobistej zwanej w projekcie prawem śniegu [Wolski, 2021]. Uprawnienie to w zamyśle wnioskodawców miało obejmować: (i) prawo swobodnego przejazdu po pokrywie śnieżnej (niezależnie od sposobu jej powstania) przez osoby korzystające z wyciągu, (ii) prawo do posadowienia i dostępu do urządzeń technicznych obsługujących wyciąg, w tym do jego oświetlenia, zaśnieżenia i zabezpieczenia oraz (iii) prawo do przeprowadzenia wyciągu narciarskiego, w tym wytyczenia trasy narciarskiej. Za ustanowienie prawa śniegu właścicielowi gruntu przysługiwałoby wynagrodzenie, określane przez strony w umowie. Niezależnie od tego właścicielowi nieruchomości obciążonej przysługiwałoby roszczenie o wyrównanie szkody.

Osobie zainteresowanej ustanowieniem prawa śniegu, w przypadku braku porozumienia z właścicielem gruntu, przysługiwałoby uprawnienie do żądania określenia zakresu prawa śniegu przez sąd. Przychylając się do złożonego wniosku, sąd określałby w wydanym orzeczeniu wynagrodzenie na rzecz właściciela, które powinno odpowiadać cenie rynkowej „dzierzawy danej części nieruchomości służebnej na okres zalegania pokrywy śnieżnej”<sup>16</sup>.

Przedstawiony projekt ustawy spotkał się z krytyką Biura Studiów i Ekspertyz Kancelarii Sejmu. W opinii prof. Pawła Sarneckiego przygotowanej dla Biura, przedstawiony projekt był niezgodny z Konstytucją RP<sup>17</sup>, gdyż istotnie ingerował w konstytucyjne prawo własności bez spełnienia przesłanek wyini-

<sup>14</sup> <https://prawo.gazetaprawna.pl/artykuly/455739,prawo-szlaku-gorale-nie-chca-oddac-ziemi-pod-nartostrady.html> (dostęp: 11.07.2022 r.).

<sup>15</sup> Sejm Rzeczypospolitej Polskiej V kadencji, druk sejmowy 642 z dnia 29 grudnia 2005 roku.

<sup>16</sup> Sejm Rzeczypospolitej Polskiej V kadencji, druk sejmowy 642 z dnia 29 grudnia 2005 roku, art. 5 ust. 3.

<sup>17</sup> Biuro Studiów i Ekspertyz Kancelarii Sejmu, Opinia w sprawie zgodności z Konstytucją poselskiego projektu ustawy o korzystaniu z nieruchomości do celów związanych z narciarstwem, 25 stycznia 2006 rok, sygn. BSE-WEP-88/06.



kających z art. 31 ust. 3 Konstytucji<sup>18</sup>. Do projektu negatywne stanowisko przedstawiła też Krajowa Rada Sądownictwa, słusznie zauważając, że projekt ten jest zbyt lakoniczny i nie określa w żaden sposób istoty prawa śniegu, formy jego ustanowienia, czasu trwania, okoliczności wygaśnięcia lub możliwości jego dysponowaniem w ramach obrotu prawnego. Ponadto opiniujący słusznie zauważył, że przedstawiony projekt wprowadzałby nowe ograniczone prawo rzeczowe, co wymaga nowelizacji odpowiednich przepisów Kodeksu Cywilnego – czego zabrakło w przedstawionym projekcie<sup>19</sup>.

Opinie w sprawie projektu grupy posłów przedstawiła też Rada Ministrów<sup>20</sup>. Komentując propozycje grupy posłów, Rada podkreśliła wprowadzaną przez ustawę nierówność stron, w sposób znaczący faworyzującą przedsiębiorców dążących do osiągnięcia korzyści finansowych – kosztem właścicieli nieruchomości gruntowych. Jako przykład takiej nierówności Rada Ministrów wskazała proponowany sposób określania wynagrodzenia za korzystanie z gruntu na poziomie czynszu dzierżawnego za grunt w okresie zalegania śniegu. Wartość takiego czynszu Rada określiła jako irracjonalnie niski i uderzający w interesy właścicieli gruntu.

W wyniku kryzysu rządowego w 2007 roku – i w konsekwencji skrócenia ówczesnej kadencji Sejmu RP<sup>21</sup> – prace nad tym projektem zostały przerwane na etapie I czytania w Komisji Kultury Fizycznej, Sportu i Turystyki oraz Komisji Samorządu Terytorialnego i Polityki Regionalnej, a w nowym parlamencie nikt nie przedłożył tego projektu ponownie.

### **Propozycja Wojciecha Robaczyńskiego (2007r.)**

Pracownik naukowy Uniwersytetu Łódzkiego jakim jest prof. Wojciech Robaczyński, przedstawił w roku 2007 pogłębioną analizę zatytułowaną: *Opracowanie założeń legislacyjnych do przygotowania systemu szlaków turystycznych w Polsce* [Robaczyński, 2007]. W ramach przyjętych rozwiązań przedstawione zostały cztery warianty, które co do zasady opierały się o koncepcje zastosowania ograniczonego prawa rzeczowego na terenie danej nieruchomości, gdzie miałyby zostać wytyczony szlak turystyczny. Najdalej idąca koncepcja zakładała wywłaszczenie, dyskusyjna wydaje się jednak sprawa zgodności z Konstytucją proponowanego wariantu. Za najbardziej realną propozycję sam autor uznał pomysł ustanowienie ograniczonego prawa rzeczowego w postaci służebności gruntowej (lub użytkowania). Treścią takiego rozstrzygnięcia miałyby być prawo eksploatacji danego terenu na cele turystyki i rekreacji w wyznaczonych porach roku (uwzględnienie sezonowości) lub ciągle, bez wyraźnej przerwy ze względu na atrakcyjność turystyczną danego obszaru. O ustanowieniu ograniczonego prawa rzeczowego na danej nieruchomości miałyby decydować sąd. Rozstrzygnięcie w tym zakresie musiałyby uwzględniać i zważyć dobro każdej ze stron, co miałyby stanowić swoistą ochronę dla właścicieli lub władających gruntem. Jednocześnie, jak wskazał autor podstawowym sposobem pozyskiwania terenów do ustanowienia na nich służebności gruntowych, powinny być umowy cywilnoprawne. Służebność taka byłaby ustanawiana na rzecz gminy, ewentualnie związków gmin oraz dodatkowo byłaby związana z odpowiednią odpłatnością na rzecz właściciela nieruchomości władnącej. Ciekawym rozwiązaniem zaproponowanym przez autora miałyby być obligatoryjna zgoda większości właścicieli na których gruncie miałyby przebiegać szlak na jego wytyczenie. W projekcie nie sprecyzowano w jaki sposób taka zgoda miałyby być uzyskiwana, mamy w tym wypadku połączenie dwóch odrębnych trybów, które na pierwszy rzut oka mają ze sobą niewiele wspólnego. Z jednej strony mamy wymóg przeprowadzenia swobodnego plebiscytu, w którym większość kwalifikowana 80–90%<sup>22</sup> miałyby wyrazić zgodę na ustanowienie służebności, z drugiej zaś orzeczenie sądu, które wydaje się miałyby precyzować warunki szczegółowe w stosunku do podjętej już decyzji właścicieli. W omawianym przypadku mamy z jednej strony tryb znany z prawa administracyjnego/konstytucyjnego w postaci decyzji podjętej w referendum/plebiscycie oraz z drugiej strony tryb cywilnoprawnego ustanowienia służebności w drodze postępowania cywilnego. Obie formy stanowią rozstrzygnięcie co do pewnych kwe-

<sup>18</sup> Tamże.

<sup>19</sup> zob. Krajowa Rada Sądownictwa, Stanowisko Krajowej Rady Sądownictwa z dnia 8 lutego 2006 roku w sprawie poselskiego projektu ustawy o korzystaniu z nieruchomości do celów związanych z narciarstwem, sygn. KRS-130–9–06.

<sup>20</sup> zob., Stanowisko Rady Ministrów z dnia 20 września 2006 roku w sprawie poselskiego projektu ustawy o korzystaniu z nieruchomości do celów związanych z narciarstwem, DSP-140–95(4)/06.

<sup>21</sup> <https://tvn24.pl/polska/sejm-podjal-uchwale-o-skroceniu-kadencji-ra33578-3684318> (dostęp: 10.07.2022 r.).

<sup>22</sup> Autor wprowadza w tym zakresie wariantowość- 80%, 85% lub 90%.

stii stąd podobieństwo, gdyż opierają się o wiążące rozwiązania po pierwsze w sprawie samego faktu ustanowienia służebności oraz po drugie w sprawie uszczegółowienia jego warunków. Dyskusyjnym wydaje się przyznanie prawa każdemu zainteresowanemu do utworzenia szlaku turystycznego pod warunkiem przestrzegania zasad określonych na gruncie ustawowym.

### **Propozycja Janusza Długopolskiego i Małgorzaty Kulig-Juźwiak (2008r.)**

O konieczności zapewnienia turyście prawa do korzystania ze szlaku przekonywali następnie Janusz Długopolski i Małgorzata Kulig-Juźwiak [Długopolski, Kulig-Juźwiak, 2008]. W przedstawionej przez nich opinii należałoby rozszerzyć katalog ograniczonych praw rzeczowych uregulowanych w Kodeksie Cywilnym o nowy rodzaj służebności nazwany przez nich prawem szlaku turystyczno-sportowego, przy czym jego szczegółowy zakres postanowili uregulować nie w Kodeksie Cywilnym lecz w obowiązującej wówczas ustawie z dnia 18 stycznia 1996 roku o kulturze fizycznej.

Według przedstawionej w ich opracowaniu propozycji, prawo szlaku turystyczno-sportowego miało być ustawiane na rzecz gminy, a jego istotą miało być: (i) „uprawnienie gminy lub podmiotu działającego z jej upoważnienia do wyznaczenia szlaku turystyczno-sportowego, jeśli potrzeba korzystania z cudzego terenu wynikałaby z walorów krajobrazowych, przyrodniczych lub tradycji korzystania; wraz z prawem budowy infrastruktury szlaku” oraz (ii) „uprawnienie każdego obywatela do korzystania ze szlaków turystycznych, ścieżek rowerowych, punktów widokowych, tras narciarskich, tras wspinaczkowych oraz innych prawem dopuszczonych form uprawiania kultury fizycznej, jeśli odbywa się to po wyznaczonych w tym celu miejscach”. Warunkiem ustanowienia prawa szlaku miałoby być jego zamieszczenie w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego gminy lub właściwej, indywidualnej uchwale rady gminy [Długopolski, Kulig-Juźwiak, 2008].

W zakresie prawa szlaku turystyczno-sportowego miałoby również wchodzić prawo do budowy infrastruktury szlaku, w tym jego zabudowy, z zastrzeżeniem pierwszeństwa do budowy dla właściciela nieruchomości obciążonej. Po upływie terminu (którego omawiana propozycja nie określa, prawdopodobnie – uzgodnionego w umowie) prawo do zabudowy szlaku przechodziłoby na gminę, która uprawniona byłaby do przeniesienia tego uprawnienia na osobę trzecią. Wskazana przez gminę osoba trzecia miała również zostać zarządcą całej powstałej infrastruktury.

Podstawową formą ustanowienia prawa szlaku turystyczno-sportowego miała być umowa zawarta pomiędzy właścicielem a gminą w formie aktu notarialnego. W przypadku braku porozumienia z właścicielem, gmina miała być uprawniona do złożenia w tej samej formie jednostronnego oświadczenia woli; wypis aktu notarialnego obowiązkowo podlegałby przekazaniu właścicielowi nieruchomości obciążonej. W terminie miesiąca od otrzymania wypisu tak sporządzonego aktu notarialnego, właścicielowi nieruchomości obciążonej przysługiwałoby prawo do wniesienia powództwa do właściwego miejscowo sądu rejonowego o uchylenie prawa szlaku turystyczno-sportowego – z uwagi na niespełnienie przesłanki unikalności jego lokalizacji lub walorów krajobrazowych.

W prezentowanych założeniach, właścicielowi gruntu obciążonego prawem szlaku turystyczno-sportowego przysługiwałoby prawo do uzyskania stosownego wynagrodzenia: (i) za utratę korzyści związanych z dotychczasowym sposobem korzystania z terenu oraz (ii) za uzyskane przez gminę lub osobę trzecią korzyści majątkowej wynikające z infrastruktury szlaku, jak również prawo do żądania zawiązania stosownego przedsięwzięcia gospodarczego. W przypadku gdyby przebieg szlaku turystyczno-sportowego uniemożliwiałby racjonalne korzystanie z nieruchomości obciążonej, właścicielowi gruntu przysługiwałoby prawo żądania wykupienia przez gminę.

### **Propozycja Piotra Kostańskiego (2008r.)**

Przedstawiony przez Janusza Długopolskiego i Małgorzatę Kulig-Juźwiak projekt stanowi punkt wyjścia dla koncepcji wypracowanej przez Piotra Kostańskiego, a następnie opublikowanej w opracowaniu *Prawo szlaku – analiza projektu zmian legislacyjnych* [Kostański, 2009].

Autor omawiając projekt poprzedników krytykuje przede wszystkim przyjętą przez nich formę ustanowienia służebności szlaku wbrew woli właściciela nieruchomości obciążonej. Jego zdaniem jednostronne oświadczenie woli złożone przez gminę, o skutkach opisanych powyżej, jest w samej swojej

istocie sprzeczne z podstawowymi zasadami Konstytucji RP i Europejskiej Konwencji Praw Człowieka [Kostański, 2009]. Autor krytycznie odnosi się też do uregulowania prawa szlaku turystyczno-sportowego w ustawie pozakodeksowej, obawiając się potencjalnej niespójności pomiędzy dwoma aktami prawnymi w przypadku nowelizacji jednego z nich. Popiera jednakże umiejscowienie prawa szlaku turystyczno-sportowego w katalogu ograniczonych praw rzeczowych, następnie przedstawia kompletny projekt proponowanych przez siebie zmian w Kodeksie Cywilnym, umiejscawiając postulowane normy (art. od 305<sup>5</sup> do 305<sup>16</sup>) w utworzonym dziale III<sup>1</sup> księgi II tytułu III Kodeksu cywilnego<sup>23</sup>.

Zdaniem autora, prawo szlaku powinno polegać na „nieodpłatnym uprawnieniu każdej osoby, do korzystania z wyznaczonego szlaku dla potrzeb turystycznych, rekreacyjnych oraz sportowych, polegającego na przechodzeniu, przebywaniu na szlaku, korzystaniu z infrastruktury szlaku, uprawianiu na szlaku prawem dopuszczalnych dyscyplin sportu oraz innych form kultury fizycznej, w szczególności wspinaczki górskiej, narciarstwa i snowbordingu, kolarstwa” [Kostański, 2009]. Zakres ustanowionego prawa szlaku i sposób jego wykonywania należałoby oznaczać w miejscowych planach zagospodarowania przestrzennego bądź odpowiednich, indywidualnych uchwałach podejmowanych przez rady gmin. Prawo szlaku obejmowałoby również prawo do umieszczania infrastruktury szlaku (w zakresie przewidzianym miejscowym planem), z pierwszeństwem do budowy i zagospodarowania tegoż szlaku przez właściciela nieruchomości obciążonej. W przypadku nieskorzystania z prawa pierwszeństwa, prawo do zagospodarowania szlaku przechodziłoby na gminę (jako jej zadanie własne) lub podmiot, któremu gmina powierzyła wykonanie tego prawa [Kostański, 2009]. Tak wzniesiona infrastruktura szlaku miałaby stanowić własność właściciela gruntu (jako obiekty trwale z gruntem związane), choć autor również dopuszcza odstępianie dla tak wzniesionej infrastruktury od zasady *superficius*. Obowiązek utrzymania wszelkich naniesień oraz samego szlaku obciążałby, co do zasady, gminę [Kostański, 2009].

Prawo szlaku w koncepcji autora miałyby być ustanawiane na rzecz gminy, przede wszystkim na nieruchomościach stanowiących własność gminy – autor świadomie proponuje odejście od zasady konfuzji praw i niemożności ustanowienia ograniczonego prawa rzeczowego na nieruchomości będącej własnością uprawnionego z tytułu ustanawianego prawa<sup>24</sup> [Kostański, 2009]. Powstanie prawa szlaku na nieruchomości osoby trzeciej byłoby możliwe wyłącznie w przypadku wybitnych walorów przyrodniczych terenu lub tradycji korzystania z danego miejsca – z wyłączeniem parków narodowych lub krajobrazowych i terenów objętych innymi formami ochrony przyrody [Kostański, 2009]. Ustanowienie prawa szlaku następowaloby w drodze uchwały (dla nieruchomości gminne) lub umowy zawartej w formie aktu notarialnego. W przypadku braku zgody właścicieli nieruchomości obciążonych projektowanym szlakiem, o ustanowieniu służebności oraz sposobie rozliczeń pomiędzy gminą a właścicielem nieruchomości obciążonej, decydowałby sąd [Kostański, 2009].

Zgodnie z koncepcją autora, właścicielowi nieruchomości obciążonej prawem szlaku przysługiwałoby szereg narzędzi prawnych stanowiących rekompensatę za ustanowienie prawa szlaku. Autor uszeregowuje uprawnienia właściciela nieruchomości proponując: prawo do jednorazowego odszkodowania za poniesioną rzeczywistą szkodę i utracone korzyści (w przypadku ograniczenia możliwości korzystania z nieruchomości), prawo do żądania wykupu nieruchomości (całkowita utrata możliwości racjonalnego wykorzystywania z nieruchomości), prawo do żądania zapłaty równowartości obniżenia wartości nieruchomości (w przypadku jej sprzedaży), prawo do wynagrodzenia za ustanowienie służebności szlaku. Skorzystanie z któregoś z tych uprawnień wyłączałby pozostałe możliwości uzyskania rekompensaty. Dodatkowe wynagrodzenie, niezależne od wyżej opisanych, przysługiwałoby właścicielowi nieruchomości w przypadku, gdyby zarządca szlaku uzyskiwał korzyść majątkową ze wniesionej przez siebie infrastruktury szlaku [Kostański, 2009].

Prawo szlaku, w koncepcji P. Kostańskiego, byłoby prawem niezbywalnym i niepodlegającym egzekucji, nie mającym wpływu na inne ograniczone prawa rzeczowe. Jego ustanowienie wymagałoby wpisu do księgi wieczystej oraz ujawnienia na mapach ewidencyjnych prowadzonych dla nierucho-

<sup>23</sup> Autor nie komentuje konieczności uregulowania służebności szlaku w osobnym od pozostałych służebności dziale Kodeksu Cywilnego.

<sup>24</sup> Autor proponuje wyłączenie stosowania art. 247 Kodeksu Cywilnego (konfuzji prawa), przy czym konfuzja dotyczy nabycia nieruchomości obciążonej przez uprawnionego, nie zaś ustanowienia przez właściciela ograniczonego prawa rzeczowego na rzecz samego siebie.

mości [Kostański, 2009]. Uchylenie prawa szlaku możliwe byłoby na wniosek właściciela nieruchomości obciążonej (spowodowanej ważnym interesem gospodarczym), zmiany stosunków prawnych bądź braku wykonywania służebności przez 10 lat [Kostański, 2009].

### **Założenia do projektu ustawy o szlakach turystycznych (2010r.)**

Pomimo faktu, iż w punkcie 3.6 autorzy wskazują, iż skupią się w głównej mierze na ministerialnym projekcie z roku 2011, to nie można pominąć przynajmniej skrótowego przedstawienia propozycji będącej bezpośrednim prelude do obszernego opracowania z roku 2011. Projekt datowany na rok 2010 jest o tyle istotny, że przeszedł wstępne prekonsultacje m.in. z marszałkami województw. Wiele z postulatów zaprezentowanych przez osoby zatrudnione w urzędach marszałkowskich zostało przyjętych w ostatecznej propozycji z roku 2011. Omawiana propozycja opierała się również o stanowisko J. Gospodarka, zgodnie z którym, „regulacja prawna problematyki szlaków turystycznych w Polsce powinna uwzględniać wieloletni dorobek i doświadczenie Polskiego Towarzystwa Turystyczno-Krajoznawczego” (PTTK) [Gospodarek, 2007]. Jest to założenie ze wszech miar słuszne, sposób znakowania i wykorzystania znaków turystycznych w przestrzeni powinien uwzględniać wypracowane dotychczas zasady wytworzone przez PTTK. Rozpoznawalność znaków w przestrzeni i ich identyfikowalność jest bezsprzeczna, dlatego powinna zostać usankcjonowana prawnie.

W tym zakresie uważamy, iż powinna nastąpić odpowiednia nowelizacja ustawy z dnia 20 czerwca 1997 r. Prawo o ruchu drogowym<sup>25</sup>, poprzez dodanie art. 7 ust. 4 w następującym brzmieniu: Minister właściwy do spraw transportu w porozumieniu z ministrem właściwym do spraw turystyki, uwzględniając konieczność zapewnienia czytelności i zrozumiałości znaków na szlakach turystycznych dla uczestników ruchu turystycznego, określi, w drodze rozporządzenia, szczegółowe warunki techniczne dla znaków na szlakach turystycznych, a także warunki ich umieszczania. Uprzednio należałoby oczywiście w słowniczku pojęć ustawowych w art. 3 zdefiniować pojęcie „szlaku turystycznego”<sup>26</sup>. Choć powyższe rozważania są autorskim pomysłem twórców niniejszego artykułu, to jednak wpisują się w założenia przyświecające twórcom projektu z roku 2010, który przybrał formę omówienia problematyki, nie zaś skupienia się na konkretnych rozwiązaniach. Istotną sprawą, która jednak przesądziła o charakterze podmiotowym była propozycja, zgodnie z którą nie przyjęto wariantu zakładającego uregulowanie problematyki tras narciarskich, uznano bowiem tę problematykę jako wyłączonej spod zakresu projektowanych regulacji. Jest to rozwiązanie słuszne, gdyż niweluje ryzyko niezadowolenia i ewentualnych protestów społecznych, bowiem szlaki narciarskie czy nartostrady budzą największe ryzyko powodzenia wprowadzenia nowych regulacji<sup>27</sup>. Projekt z roku 2010 zakładał też, że uprawnionym do ustanowienia szlaku może być każdy, wymagać to miało jednak uprzedniego zgłoszenia w gminie. Nie doprecyzowano jednak jak rejestracja miałaby przebiegać w przypadku przebiegu szlaku przez kilka gmin.

### **Założenia do projektu ustawy o szlakach turystycznych (2011r.)**

Od czerwca 2009 roku w Ministerstwie Sportu i Turystyki trwały prace nad uregulowaniem tematyki szlaków turystycznych w Polsce. Prace nad stosownym projektem ustawy były kilkakrotnie wpisywane do porządku prac legislacyjnych Rządu i Ministerstwa, i każdorazowo – w wyniku powstałych protestów i kontrowersji – wykreślane lub przesuwane na kolejne okresy sprawozdawcze. W wyniku prowadzonych prac powstało kilka projektów założeń do ustawy, które nigdy nie uzyskały rangi przyjętego dokumentu. W niniejszym opracowaniu autorzy skupią się na ostatniej wersji, to jest na datowanym na dzień 16 listopada 2011 roku „projekcie założeń do projektu ustawy o szlakach turystycznych”<sup>28</sup> – kompleksowej i pozakodeksowej ustawie regulującej między innymi: definicję szlaku turystycznego wraz z jego podziałem, zasady wyznaczania szlaków turystycznych, prawa autorskie do szlaku, obowiązki podmio-

<sup>25</sup> Ustawa z dnia 20 czerwca 1997 r. Prawo o ruchu drogowym (Dz. U. z 2022 r. poz. 988. 1002).

<sup>26</sup> Tamże.

<sup>27</sup> <https://24tp.pl/?mod=news&strona=1&kat=&id=7583&str=> (dostęp: 21.07.2022 r.).

<sup>28</sup> Projekt założeń do projektu ustawy o szlakach turystycznych z dnia 16.11.2011 r.

tów odpowiedzialnych za utrzymanie szlaku oraz zasady finansowania szlaków, w tym dopuszczalność odpłatności za korzystanie ze szlaku.

Autorzy założeń proponują, aby prawo szlaku turystycznego można było ustanowić na rzecz dowolnego podmiotu, w tym osoby fizycznej, osoby prawnej, stowarzyszenia i jednostek samorządu terytorialnego<sup>29</sup>. Jednocześnie proponują wprowadzenie pojęcia operatora szlaku, to jest podmiotu któremu przysługują prawa do szlaku i na którym spoczywają obowiązki związane z jego utrzymaniem i konserwacją. Autorzy nie precyzują, kto miałby być operatorem szlaku (czy właściciel gruntu, czy właściciel szlaku), zastrzegając jednak tę funkcję – na obszarach chronionych – na rzecz podmiotu zarządzającego takim obszarem<sup>30</sup>.

W założeniach do projektu ustawy rozważano kilka form pozyskiwania gruntów pod szlaki turystyczne. Jako najbardziej neutralną i szanującą prawa właściciela nieruchomości autorzy wskazują umowę o udostępnienie gruntu, zawieraną pomiędzy właścicielem gruntu a operatorem szlaku, co jednak – jak sami przyznają – może spowodować długotrwałość procedury powstania szlaku i niepewność jego trwałego istnienia w przyszłości (możliwość wypowiedzenia umowy przez każdą ze stron).

Następnie autorzy rozważają możliwość wprowadzenia regulacji „określających, że w pewnych przypadkach dla realizacji celu publicznego w postaci wyznaczenia szlaku turystycznego i swobodnego, bezpłatnego korzystania z niego przez turystów, wprowadza się ograniczenie w wykonywaniu prawa własności”<sup>31</sup>. Takie rozwiązanie, zdaniem autorów byłoby zgodne z art. 64 ust. 3 Konstytucji oraz art. 140 Kodeksu Cywilnego, jednak wymagałoby szeregu nowelizacji w istniejących aktach prawnych. W opinii autorów takie rozwiązanie wymagałoby przede wszystkim nadaniu procedurze tworzenia szlaków turystycznych rangi inwestycji celu publicznego przy jednoczesnym prawnym zagwarantowaniu dostępu każdego podmiotu do wód publicznych, lasów i gór (w celu wypoczynku w otoczeniu środowiska naturalnego) poprzez wprowadzenie odpowiednich norm do ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym<sup>32</sup>. Utworzenie prawa szlaku w tej formule polegałoby na ustanowieniu ograniczonego prawa rzeczowego na rzecz gminy, co mogłoby następować poprzez decyzję starosty wydaną w trybie art. 124 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami<sup>33</sup>.

Ustanowienie służebności szlaku turystycznego miałyby również następować poprzez orzeczenie sądu, w którym określony zostałby poziom rekompensaty dla właścicieli nieruchomości obciążonych prawem szlaku. Ustanowienie takiego prawa uwarunkowane mogłoby być od uzyskania odpowiednio wysokiego wskaźnika zgód właścicieli nieruchomości obciążonych planowanym prawem. Treścią służebności szlaku byłoby przyznanie gminie prawa eksploatacji terenu dla potrzeb związanych z działalnością w sferze turystyki – przez cały rok lub wybrane okresy.

## PODSUMOWANIE

Autorzy opracowania nie wskazują w pierwszej części rozważań preferowanego przez siebie rozwiązania, decyzję pozostawiając prawodawcy. W części pierwszej artykułu przedstawiono w zasadzie wszystkie dotychczasowe koncepcje prawa szlaku. Wyłącznie dwie, które były analizowane w ostatnich latach na poziomie rządowym będą elementem drugiej części rozważań zatytułowanej: „Prawo szlaku – rozważania publicznoprawne – autorska propozycja rozwiązania”. Wynika to z faktu, iż propozycje z lat 2015 i 2016 są najbardziej zbliżone do założeń postulowanych przez autorów i zdają się być najbardziej dopracowane.

<sup>29</sup> Tamże, s. 7.

<sup>30</sup> Tamże, s. 21–22.

<sup>31</sup> Tamże, s. 23.

<sup>32</sup> Tamże, s. 23–26.

<sup>33</sup> Ustawa z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. z 2021 r. poz. 1899).

## BIBLIOGRAFIA

Borek D., Wyrwicz E., 2021: *Agroturystyka jako miejsce realizacji Polskiego Bonu Turystycznego - aspekty prawne*. Zagadnienia Doradztwa Rolniczego 2 (2021)

Borek D., Świtaj K., Zawistowska H., 2020: *O zgodności z prawem UE regulacji art. 15k ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych oraz niektórych innych ustaw*. W: I. Barwicka-Tylek, P. Dziewałtowski-Gintowt, K. Zyzik, Ł. Łyżwa (red.), *Prawo-narzędzie sprawiedliwości czy władzy?* Kraków

Borek D., Rafał M., 2019: *Potencjał kooperacji turystycznej i piłkarskiej w państwach Grupy Wyszehradzkiej*. Rocznik Instytutu Europy Środkowo-Wschodniej 17 (2019)

Borek D., 2019, *Ustawa z dnia 25 czerwca 1999 r. o Polskiej Organizacji Turystycznej – Komentarz*, Radom  
Długopolski J., Kulig-Juźwiak M., 2008: *Prawo szlaku. Projekt zmian ustawodawczych w zakresie umożliwienia dostępu do terenów dla uprawiania sportu, turystyki i rekreacji*. Palestra 3-4 (2008)

Gospodarek J., 2007: *Celowość i konieczność uchwalenia ustawy o szlakach turystycznych*. W: Kuleczka P. (red.), *Szlaki turystyczne a przestrzeń turystyczna. Materiały z konferencji*. Warszawa

Kostański P., 2009: *Prawo szlaku – analiza projektu zmian legislacyjnych*. W: P. Cybula (red.), *Transformacje prawa turystycznego*. Kraków

Kowalik T., 2009: *Życie dla turystyki krajoznawstwa i sportu*, Warszawa

Orłowicz M., 1919: *Zarys organizacji Turystyki i Sportu w Polsce*. Roboty Publiczne 5 (1919)

Robaczyński W., 2007: *Opracowanie założeń legislacyjnych do przygotowania systemu szlaków turystycznych w Polsce; materiały Ministerstwa Sportu i Turystyki*, Warszawa

Stasiak A., *Szlaki turystyczne - zagospodarowanie, atrakcja czy produkt turystyczny?*, <http://www.turyzm.edu.pl/files/stasiak/SZLAK%20-%20ZAP.pdf> (dostęp: 12.07.2022 r.)

Styperek J., 2002: *Linearne systemy penetracji rekreacyjnej*, Poznań

Wolski D., 2021: *Prawo szlaku, prawo śniegu, prawo górskie*. W: D. Borek, H. Zawistowska (red.), *Prawo turystyki. Podręcznik*. Gdańsk

## Regulacje prawne

Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 roku – Kodeks Cywilny (tekst jednolity Dz.U. 2022, poz. 1360 ze zmianami)

Ustawa z dnia 20 czerwca 1997 r. - Prawo o ruchu drogowym (tekst jednolity Dz. U. 2022, poz. 988 ze zmianami)

Ustawa z dnia 8 marca 1990 roku o samorządzie gminnym (tekst jednolity Dz. U. 2022, poz. 559 ze zmianami)

Ustawa z dnia 21 sierpnia 1997 roku o gospodarce nieruchomościami (tekst jednolity Dz. U. 2021, poz. 1899 ze zmianami).

Ustawa z dnia 7 lipca 1994 roku - Prawo budowlane (tekst jednolity Dz.U. 2021, poz. 2351 ze zmianami)

Ustawa z dnia 21 marca 1985 roku o drogach publicznych (tekst jednolity Dz. U. 2021, poz. 1376 ze zmianami)

Ustawa z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych (tekst jednolity Dz. U. 2022, poz. 888 ze zmianami)

Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 roku w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” (tekst jednolity Dz.U. 2016, poz. 283 ze zmianami).

Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 19 listopada 2019 r. w sprawie utworzenia Ministerstwa Rozwoju (Dz.U. 2019, poz. 2291)

Zarządzenie nr 29 Ministra Sportu i Turystyki z dnia 13 grudnia 2018 roku. (Dz. Urz. MSiT 2018, poz. 94)

## Druki sejmowe, projekty ustaw, inne przedłożenia

Biuro Studiów i Ekspertyz Kancelarii Sejmu, 2006, *Opinia w sprawie zgodności z Konstytucją poselskiego projektu ustawy o korzystaniu z nieruchomości do celów związanych z narciarstwem*, sygn. BSE-WEP-88/06

Cybula P., 2016, *Projekt ustawy o szlakach turystycznych przygotowany dla Polskiego Towarzystwa Turystyczno-Krajoznawczego*, Kraków

Komisja Kultury Fizycznej, Sportu i Turystyki Sejmu VII kadencji, 2015, *Projekt ustawy o zmianie ustawy Kodeks Cywilny*, [https://orka.sejm.gov.pl/Druki7ka.nsf/Projekty/7-020-1324-2015/\\$file/7-020-1324-2015.pdf](https://orka.sejm.gov.pl/Druki7ka.nsf/Projekty/7-020-1324-2015/$file/7-020-1324-2015.pdf), (dostęp na: 11 lipca 2022 roku)

Krajowa Rada Sądownictwa, 2006, *Stanowisko Krajowej Rady Sądownictwa z dnia 8 lutego 2006 roku w sprawie poselskiego projektu ustawy o korzystaniu z nieruchomości do celów związanych z narciarstwem*, sygn. KRS-130-9-06

Ministerstwo Sportu i Turystyki, 2011, *Projekt założeń do projektu ustawy o szlakach turystycznych dnia 16 listopada 2011 roku*, Warszawa

Rada Ministrów, 2006, *Stanowisko Rady Ministrów z dnia 20 września 2006 roku w sprawie poselskiego projektu ustawy o korzystaniu z nieruchomości do celów związanych z narciarstwem*, DSP-140-95(4)/06

Sejm Rzeczypospolitej Polskiej V kadencji, druk sejmowy 642 z dnia 29 grudnia 2005 roku.

## **Netografia**

<https://prawo.gazetaprawna.pl/artykuly/455739,prawo-szlaku-gorale-nie-chca-oddac-ziemi-pod-nartostrady.html> (dostęp: 11.07.2022 r.).

<https://tvn24.pl/polska/sejm-podjal-uchwale-o-skroceniu-kadencji-ra33578-3684318> (dostęp: 10.07.2022 r.).

<https://24tp.pl/?mod=news&strona=1&kat=&id=7583&str=> (dostęp: 21.07.2022 r.).

<https://forum-pttk.pl/index.php?co=watek&w=25337> (dostęp: 27.07.2022 r.).

**Dominik Borek<sup>1</sup>**

Szkoła Główna Handlowa w Warszawie

**Jan Maria Mazan<sup>2</sup>**

Izba Notarialna w Warszawie

## **PRAWO SZLAKU – ROZWAŻANIA PUBLICZNOPRAWNE – AUTORSKA PROPOZYCJA ROZWIĄZAŃ<sup>3</sup>**

TRAIL LAW - PUBLIC AND LAW CONSIDERATIONS - AUTHOR'S PROPOSAL OF SOLUTIONS

### **Streszczenie**

Artykuł został podzielony na dwie części, w pierwszej omawiane były dotychczasowe konstrukcje prawa szlaku proponowane na przestrzeni lat przez różne podmioty. W celu ich identyfikacji zastosowano metodę dogmatyczno-egzegetyczną oraz prawnoporównawczą. Druga część artykułu to z kolei analiza najnowszych propozycji regulacji badanego tematu oraz autorska propozycja rozwiązań zaprezentowana przez autorów.

**Słowa kluczowe:** szlak turystyczny, znak turystyczny, prawo szlaku, prawo publiczne

### **Abstract**

*The article is divided into two parts, the first one was discussed the current constructions of the trail law proposed over the years by various entities. In order to identify them, the dogmatic-exegetical and comparative law methods were used. The second part of the article is analysis of the latest proposals for regulation of the examined topic and the original proposal of solutions presented by the authors.*

**Keywords:** *tourist trail, tourist sign, trail law, public law*

### **WPROWADZENIE**

Szerokie omówienie dotychczasowych koncepcji prawa szlaku w pierwszej części rozważań było kluczowe do zaprezentowania stanu wiedzy w tym zakresie. Badania prowadzone nad tą problematyką obfitują w rozstrzygnięcia, które z punktu widzenia zasad prawidłowej legislacji mogą być oceniane różnie. Chcąc zaproponować na przyszłość rozwiązania wzorcowe, autorzy w drugiej części rozważań skupiają się na docelowej propozycji zmian w prawie i proponują autorskie rozstrzygnięcia, które w części mogą być zbieżne z projektami z lat 2015–2016, które w tej części zostaną po krótkce przedstawione.

---

<sup>1</sup> Współautor jest radcą prawnym, Dyrektorem Departamentu Turystyki w Ministerstwie Sportu i Turystyki.

<sup>2</sup> Współautor jest notariuszem w Warszawie.

<sup>3</sup> Artykuł prezentuje osobiste poglądy Autorów i nie może być interpretowany jako stanowisko jakiegokolwiek organu, podmiotu czy instytucji. Artykuł prezentuje stan prawny na dzień 28.06.2022 r.



## WSPÓŁCZESNE PROPOZYCJE USTAWY O SZLAKACH TURYSTYCZNYCH

### Komisyjny projekt ustawy o zmianie ustawy kodeks cywilny (2015r.)

W ostatnich latach próbą zdefiniowania i wprowadzenia do polskiego porządku prawnego prawa szlaku był projekt Komisji Kultury Fizycznej, Sportu i Turystyki Sejmu RP VII kadencji, przygotowany na wniosek jej przewodniczącego, posła Ireneusza Rasia. Przedstawiony projekt został skierowany do opiniowania przez Biuro Legislacyjne i Biuro Analiz Sejmowych, a następnie porzucony – bez nadawania projektowi numeru druku sejmowego.

W przedstawionej propozycji prawo szlaku zdefiniowano jako ograniczone prawo rzeczowe, ustanawiane na rzecz gminy, „którego treść polega na możliwości ustanowienia na nieruchomości obciążonej powszechnie dostępnych szlaków turystycznych, biegowych, rowerowych, konnych, wodnych, tras narciarskich, biegowych i zjazdowych, ścian wspinaczkowych, punktów widokowych oraz wszelkich innych prawem dopuszczalnych szlaków służących kulturze fizycznej społeczeństwa. W ramach ustanawiania szlaku gmina uprawniona byłaby do budowy na nieruchomości obciążonej koniecznej infrastruktury szlaku”<sup>4</sup>. Ustanowienie tego prawa możliwe byłoby wyłącznie ze względu na szczególne walory krajobrazowo-przyrodnicze terenu, po którym szlak turystyczny miał przebiegać.

Podstawą ustanowienia prawa szlaku miała być uchwała rady gminy o jej wytyczeniu, podjęta po uzyskaniu zgody większości właścicieli nieruchomości przez które szlak miał przebiegać, liczonej pod względem powierzchni nieruchomości zajętej pod szlak. Ustanowienie prawa szlaku miało nastąpić w drodze umowy zawartej w formie aktu notarialnego, a w przypadku braku zgody właściciela na zawarcie takiej umowy, gmina miałaby prawo żądać ustanowienia prawa szlaku za wynagrodzeniem określanym przez sąd. Właścicielowi nieruchomości obciążonej przysługiwałoby prawo do żądania nabycia przez gminę nieruchomości obciążonej w przypadku utraty możliwości racjonalnego wykorzystania nieruchomości po ustanowieniu prawa szlaku<sup>5</sup>.

### Projekt ustawy o szlakach turystycznych PTTK (2016r.)

W 2016 roku Polskie Towarzystwo Turystyczno-Krajoznawcze przedłożyło w Ministerstwie Sportu i Turystyki autorski projekt ustawy o szlakach turystycznych. Przygotowany projekt, jak Zarząd Główny PTTK zaznaczył w piśmie przewodnim, stanowić miał materiał wyjściowy do kontynuowania wspólnej pracy nad finalną wersją ustawy; jednakże pomimo ustalenia kalendarza dalszych prac i potencjalnego składu przyszłej komisji kodyfikacyjnej – prace nad przedstawionym projektem nie były kontynuowane.

Projekt PTTK definiował szlak turystyczny jako „oznakowaną trasę, przeznaczoną i przygotowaną do uprawiania określonej formy turystyki, łącząca miejsca, obiekty, walory przyrodniczo-kulturowe, miejscowości lub inne elementy przestrzeni, z wyłączeniem szlaków tematycznych i nie mających charakteru liniowego”. Zachowując propozycje i zalecenia opracowane przez MSiT w opisanym powyżej projekcie założeń do ustawy, projekt PTTK proponował ustanowienie operatora szlaku, odpowiedzialnego za utrzymanie i odnowienie szlaku.

W przedłożonej propozycji lakonicznie odniesiono się do sposobu pozyskiwania gruntu pod szlak turystyczny. Zastrzeżono jedynie, że wytyczenie szlaku turystycznego wymagać miało wpisu do specjalnej ewidencji, przy czym załącznikiem do wniosku o wpis miała być zgoda właściciela gruntu na przeprowadzenie szlaku turystycznego przez nieruchomość lub odpis postanowienia sądu o ustanowieniu służebności, ustanowiona zgodnie z art. 305<sup>5</sup> Kodeksu Cywilnego [Cybula, 2016].

Odwołanie się przez inicjatorów do wskazanego powyżej artykułu Kodeksu Cywilnego jest o tyle zaskakujące, że ten nie istnieje i nie istniał w chwili składania projektu, a sama propozycja PTTK w żadnym miejscu nie zawiera nowelizacji Kodeksu Cywilnego. Nie można zatem w żaden sposób określić jaki, zdaniem autora, miałby być zakres i charakter proponowanej służebności. W sferze domysłu autorów tego opracowania jest jedynie możliwość odwołania się przez PTTK do wcześniej opisanej propozycji Piotra

<sup>4</sup> Projekt ustawy o zmianie ustawy Kodeks Cywilny, [https://orka.sejm.gov.pl/Druki7ka.nsf/Projekty/7-020-1324-2015/\\$file/7-020-1324-2015.pdf](https://orka.sejm.gov.pl/Druki7ka.nsf/Projekty/7-020-1324-2015/$file/7-020-1324-2015.pdf), (dostęp na: 11 lipca 2022 roku).

<sup>5</sup> Tamże.

Kostańskiego, z uwagi na ukazanie się projektu tego ostatniego w opracowaniu zbiorowym przygotowanym pod redakcją dr. Piotra Cybuli [Cybula, 2016] – autora projektu PTTK.

W uzasadnieniu do projektu ustawy jego autor podkreślił, że naczelną ideą przedstawionych zapisów ma być kodyfikacja istniejącego prawa zwyczajowego, a nie narzucenie nowych rozwiązań prawnych – zwłaszcza w aspekcie ustanawiania szlaków turystycznych na gruntach prywatnych. Z tego powodu autor na pierwszym miejscu stawia nie służebność (mniej lub bardziej przymusową), lecz zwykłą zgodę właściciela gruntu, uznając jednakowoż niebezpieczeństwo wycofania takiej zgody w dowolnym momencie. Pogląd taki jest zgodny z istniejącą wewnątrz PTTK instrukcją wyznacza szlaków turystycznych, zgodnie z którą do wyznaczenia szlaku wymagana jest zgoda właściciela nieruchomości – bez określania formy jej pozyskania.

## Wnioski

Przedstawione w pierwszej i drugiej części artykułu propozycje posłów, ministerstwa i doktryny przedstawiały różne stanowiska co do rozwiązania konfliktu pomiędzy oczekiwaniami społeczeństwa a interesem właścicieli nieruchomości. O skali problemu świadczy fakt, że do chwili obecnej nie przyjęto żadnych rozwiązań, pomimo rok rocznie pojawiających się artykułów prasowych o groźbie szlaków turystycznych<sup>6</sup>. Przeważającym jednak modelem postulowanego prawa szlaku turystycznego jest jednak służebność – innego rodzaju niż istniejące obecnie, przede wszystkim z uwagi na rozbieżność osoby uprawnionej do korzystania z tejże służebności („każdy”) a podmiotem na rzecz którego formalnie służebność taka może być ustanowiona („każdy”, „gmina”, „operator szlaku” itp.) jako podmiotu odpowiedzialnego za utrzymanie szlaku.

## PRAWO SZLAKU – POSTULATY DE LEGE FERENDA

Opisane w dwóch częściach artykułu konstrukcje prawa szlaku proponowane na przestrzeni lat przez różne podmioty, jak również te przedstawione w niniejszym punkcie mogą stanowić bazę do prac legislacyjnych prowadzących do kodyfikacji prawa szlaku.

Autorzy niniejszego opracowania popierają model przebiegu szlaku przez nieruchomość osoby trzeciej zbudowany wokół konstrukcji zbliżonej do służebności. Taka służebność, w naszej ocenie, polegać by mogła z jednej strony jako odpłatne bądź nieodpłatne uprawnienie do wytyczenia i utrzymania przebiegu w terenie przez podmiot zarządzający szlakiem, z drugiej strony – jako nieodpłatne uprawnienie każdego do korzystania z wytyczonego szlaku i jego urządzeń w celach szeroko rozumianej turystyki (co oczywiście nie oznacza niemożności wprowadzenia odpłatności za wstęp na dany teren np. parku narodowego).

Analizując przedstawione poniżej postulaty należy jednak pamiętać o rozróżnieniu pojęcia „szlaku” od „prawa szlaku”. Szlak może przebiegać przez nieruchomość zarządzającego szlakiem (tutaj zarządzający – jako gospodarz – byłby nieskrępowany w swoim władztwie nad przebiegiem szlaku wraz z infrastrukturą towarzyszącą) jak i na nieruchomości podmiotu trzeciego. Wyłącznie w tym drugim przypadku istniałoby prawo szlaku, czyli służebność *sui generis* określająca uprawnienia osoby zarządzającej szlakiem na nieruchomości nie będącej w jej władaniu.

### Postulat pierwszy: rozdzielenie prawa szlaku od prawa do wznoszenia infrastruktury służącej odpłatnej obsłudze turysty

Analizując propozycje poprzedników, kilkakrotnie natrafić można na propozycje wprowadzenia pierwszeństwa dla właściciela nieruchomości obciążonej do budowy infrastruktury szlaku przed gminą i podmiotem wyznaczonym przez gminę. Niestety żaden z omawianych projektów nie precyzował zakresu pojęciowego kryjącego się pod tym terminem. Należy zatem uznać, że w zakres pojęcia wchodzi zarówno umieszczenie oznakowania szlaku wraz z jego ułatwieniami (w tym zarówno poręczami i klamrami, jak i wiatami czy miejscami składowania odpadów), jak i wznoszenie budynków, budowli

<sup>6</sup> Szerokie dyskusje na ten temat toczyły się na forum internetowym PTTK, zob. <https://forum-pttk.pl/index.php?co=watek&w=25337> (dostęp: 27.07.2022 r.).

i urządzeń służących świadczeniu odpłatnych usług na rzecz turysty. Prawdziwość takiego przypuszczenia potwierdza proponowany w jednym z projektów mechanizm dodatkowego wynagrodzenia dla właściciela nieruchomości obciążonej w przypadku z uzyskania przez osobę trzecią korzyści majątkowych związanych z infrastrukturą szlaku.

W ocenie autorów niniejszego opracowania wprowadzenie mechanizmu pierwszeństwa dla tak rozumianego pojęcia „budowy infrastruktury szlaku” jest ze wszech miar sztuczne. Właściciel nieruchomości obciążonej nie ma żadnego interesu w wyznaczaniu w terenie przebiegu szlaku (znakowania przebiegu szlaku) i jednocześnie może nie być w stanie ponieść niezbędnych wydatków, by w wyznaczonym (stosunkowo krótkim) czasie skutecznie skorzystać z prawa pierwszeństwa do wzniesienia punktów odpłatnej obsługi turysty; a przez to traciłby władztwo nad swoją własnością kosztem innego podmiotu wyłącznie z powodów finansowych.

Mając powyższe na uwadze, w ocenie autorów niniejszego opracowania, określając zakres prawa szlaku należy stanowczo rozdzielić kwestię samego szlaku turystycznego i jego przebiegu na nieruchomości osoby trzeciej, od kwestii wznoszenia budowli, urządzeń i budynków służących odpłatnej obsłudze turysty – w tym punktów noclegowych, zakładów zbiorowego żywienia, schronisk, itp. Niezależnie od przyjętej koncepcji udostępnienia gruntu na potrzeby turystyki, prawo szlaku powinno obejmować wyłącznie uprawnienie do wyznaczenia przebiegu szlaku w terenie, a następnie jego urządzenia niezbędną infrastrukturą towarzyszącą i udostępnienia turystyce. Pojęcie urządzenia należy jednak interpretować ściśle, zawierając w nim wyłącznie wznoszenie tablic informacyjnych, kierunkowych, umieszczanie sztucznych ułatwień szlaku (klamry, poręcze, łańcuchy itp.) oraz obiektów małej architektury służących rekreacji i krótkiemu odpoczynkowi<sup>7</sup>.

Udostępnienie gruntu pod inne cele, w szczególności świadczenia odpłatnych usług nie powinno stanowić treści prawa szlaku. Prawo do wznoszenia takich instalacji przysługiwałoby wówczas przede wszystkim właścicielowi nieruchomości obciążonej (bez zastrzeżeń terminów) i byłoby uzależnione wyłącznie od zgodności planowanej inwestycji z przepisami prawa miejscowo i powszechnie obowiązującymi. Podmioty zainteresowane działalnością gospodarczą na nieruchomości osoby trzeciej, po której przebiega szlak powinny we własnym interesie i zakresie pozyskać grunt niezbędny do rozpoczęcia działalności, wykorzystując w tym celu już istniejące mechanizmy takie jak dzierżawa gruntu, nabycie gruntu na własność czy zawiązanie z właścicielami nieruchomości wspólnego przedsięwzięcia. Przepisy służebności szlaku nie powinny w tym zakresie nikogo faworyzować.

W proponowanym przez nas modelu możliwe jest wyznaczenie szlaku turystycznego na podstawie prawa szlaku, przy jednoczesnym zastrzeżeniu że np. schronisko turystyczne może być wybudowane na gruncie pozyskanym przez przedsiębiorcę na zasadach komercyjnych w inny sposób (nie w ramach służebności prawa szlaku). Tylko takie rozwiązanie zapewni równość wszystkich stron.

### **Postulat drugi: forma ustanowienia służebności szlaku**

W prezentowanych powyżej propozycjach inicjatorzy proponowali wprowadzenie obligatoryjnej formy szczególnej dla ustanowienia prawa szlaku poprzez zastrzeżenie wymogu aktu notarialnego dla umowy ustanowienia odpowiedniej służebności. Proponowany model stanowiłby zatem odejście od normy ogólnej dotyczącej ustanawiania ograniczonych praw rzeczowych, przewidującego formę aktu wyłącznie dla oświadczenia właściciela nieruchomości obciążonej<sup>8</sup>.

W ocenie autorów nie istnieją przesłanki wskazujące na konieczność wprowadzenia formy szczególnej dla samej umowy szlaku zawieranej pomiędzy podmiotem zarządzającym a właścicielem nieruchomości obciążonej. Umowa szlaku turystycznego powinna być sporządzona pomiędzy stronami w formie dowolnej (choć do celów dowodowych należałoby wprowadzić wymóg formy pisemnej lub dokumentowej); jej zakres i wszystkie postanowienia dotyczące praw, obowiązków i wzajemnych stosunków pomiędzy kontrahentami strony ustalałyby indywidualnie. Na podstawie tak zawartej umowy, właściciel nieruchomości obciążonej składałby w formie aktu notarialnego jednostronne oświadczenie o ustanowieniu służebności prawa szlaku na swojej nieruchomości wraz z żądaniem złożenia przez notariusza odpowiedniego wniosku wieczystoksięgowego. Przyjęcie takiej konstrukcji ułatwiałoby podpisywanie umów szlaku turystycznego (zwłaszcza dla zarządzającego szlakiem turystycznym), jak również upro-

<sup>7</sup> Zob. art. 3 pkt 4) ustawy z dnia 7 lipca 1994 roku Prawo budowlane (Dz.U. 2021, poz. 2351 ze zm.).

<sup>8</sup> Art. 245 § 2 Kodeksu Cywilnego.

ściłoby samą procedurę podpisania stosownego aktu notarialnego – samo oświadczenie zawierałoby znacząco mniej postanowień niż umowa zawarta pomiędzy stronami. Oczywiście forma aktu notarialnego dla umowy szlaku turystycznego również byłaby możliwa – zgodnie z wolą stron umowy.

### **Postulat trzeci: podmiot uprawniony do prawa szlaku**

W naszej ocenie słuszne jest także, aby nie ograniczać podmiotów mogących być zarządcami szlaku jedynie do gminy. Podmiotem zarządzającym powinien być każdy podmiot, który ma interes społeczny lub prywatny w wyznaczeniu konkretnego szlaku, również na gruncie prawa publicznego.

Jako normę ogólną można rozważyć przyjęcie koncepcji odpowiedzialności za szlaki turystyczne opartej o model zawarty w ustawie z dnia 21 marca 1985 roku o drogach publicznych<sup>9</sup>, zgodnie z którym o klasyfikacji drogi i przypisanemu do niej podmiotowi odpowiedzialnemu decyduje m.in. jej przebieg. Przekładając powyższy model na grunt szlaku turystycznego za szlak odpowiadałyby odpowiednio gmina (w zakresie szlaku przebiegającym przez jedną gminę), powiat (w zakresie szlaków ponadgminnych), województwo (w zakresie szlaków ponadpowiatowych), wreszcie Skarb Państwa (w zakresie szlaków krajowych), który swoje uprawnienia mógłby choćby przekazać Polskiej Organizacji Turystycznej.

Jednocześnie inne podmioty zainteresowane tworzeniem szlaku przez nieruchomości osób trzecich, mogłyby we własnym zakresie zawierać stosowne umowy i porozumienia. Wśród takich podmiotów można wymienić parki narodowe, które tworząc szlaki na terenie przez siebie administrowanym mogłyby ich początek i przebieg legalnie wyznaczać na nieruchomościach osób trzecich – w tym gmin, a także lokalne organizacje lub stowarzyszenia turystyczne – chcące wypromować turystyczne walory swoich małych ojczyzn.

Podmiotem zarządzającym powinien być zatem każdy podmiot, który ma interes społeczny lub prywatny w wyznaczeniu konkretnego szlaku. Przyjęcie takie rozwiązanie jest zgodne z zasadą swobody umów i swobody gospodarczej, jak również w żaden sposób nie umniejsza uprawnień każdego do nieodpłatnego korzystania ze środowiska. Odpłatność za prawo szlaku dotyczyłaby wyłącznie relacji zarządzający – właściciel nieruchomości i nie miałaby przełożenia na turystę.

## **PODSUMOWANIE**

Omówione koncepcje w dwóch częściach artykułu pokazują, jak istotna sprawa związana z uregulowaniem kwestii szlaków turystycznych może być trudna do realizacji w praktyce. Od pomysłów stworzenia dedykowanej dla tego obszaru ustawy, poprzez modyfikacje już dziś istniejących aktów prawa powszechnie obowiązującego należy mieć na względzie, że zarówno przedmiot jak i warstwa podmiotowa ustawy muszą być podobne zakresowo niezależnie od wybranej techniki prawodawczej. Podstawową sprawą jest uregulowanie szlaku turystycznego, dla którego to sformułowania definicji legalnej powinien podjąć się dedykowany ku temu zespół. Kolejną zasadniczą sprawą jest sposób ustanawiania szlaku turystycznego, co miałyby się odbywać w drodze służebności *sui generis* na rzecz gminy, kwestia ta powinna być przedmiotem zmiany ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny<sup>10</sup>. Rozpoznawalność szlaków znakowanych przez PTTK jest niezaprzeczalna, dlatego niezbędna jest też nowelizacja ustawy z dnia 20 czerwca 1997 r. Prawo o ruchu drogowym, która dałaby podstawę prawną do uregulowania w drodze rozporządzenia załącznika z określeniem wzornictwa dla znaków turystycznych na szlakach. Dodatkowe sprawy, związane z systemem finansowania z budżetu centralnego, wymagałyby przekierowania strumienia środków z Fundusz Rozwoju Kultury Fizycznej przewidzianego na sprawy turystyki społecznej<sup>11</sup> [Borek, Wyrwicz, 2021] jako stałego źródła wsparcia w znakowaniu i wytyczaniu szlaków turystycznych. Reasumując, mamy nadzieję że niniejszy artykuł jest kolejnym głosem w dyskusji i propozycją rozwiązań, które zakładają możliwość nowelizacji obecnie obowiązujących przepisów, celem kompleksowego i systemowego zakończenia sprawy. Zapro-

<sup>9</sup> Ustawa z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych (Dz. U. z 2021 r. poz. 1376, 1595, z 2022 r. poz. 32, 655).

<sup>10</sup> Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks Cywilny (Dz. U. z 2022 r. poz. 1360).

<sup>11</sup> Ustawa z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz. U. z 2022 r. poz. 888, 1301), w zakresie turystyki społecznej.

ponowane działania mogłyby przyczynić się do dużo prostszego, także z punktu widzenia procesu legislacyjnego załatwienia istotnego społecznie problemu szlaków turystycznych.

## BIBLIOGRAFIA

Borek D., Wyrwicz E., 2021: *Agroturystyka jako miejsce realizacji Polskiego Bonu Turystycznego – aspekty prawne*. Zagadnienia Doradztwa Rolniczego 2 (2021)

Borek D., Świtaj K., Zawistowska H., 2020: *O zgodności z prawem UE regulacji art. 15k ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych oraz niektórych innych ustaw*. W: I. Barwicka-Tylek, P. Dziewałtowski-Gintowt, K. Zyzik, Ł. Łyżwa (red.), *Prawo-narzędzie sprawiedliwości czy władzy?* Kraków

Borek D., Rafał M., 2019: *Potencjał kooperacji turystycznej i piłkarskiej w państwach Grupy Wyszehradzkiej*. Rocznik Instytutu Europy Środkowo-Wschodniej 17 (2019)

Borek D., 2019, *Ustawa z dnia 25 czerwca 1999 r. o Polskiej Organizacji Turystycznej – Komentarz*, Radom  
Długopolski J., Kulig-Juźwiak M., 2008: *Prawo szlaku. Projekt zmian ustawodawczych w zakresie umożliwienia dostępu do terenów dla uprawiania sportu, turystyki i rekreacji*. Palestra 3–4 (2008)

Gospodarek J., 2007: *Celowość i konieczność uchwalenia ustawy o szlakach turystycznych*. W: Kuleczka P. (red.), *Szlaki turystyczne a przestrzeń turystyczna. Materiały z konferencji*. Warszawa

Kostański P., 2009: *Prawo szlaku – analiza projektu zmian legislacyjnych*. W: P. Cybula (red.), *Transformacje prawa turystycznego*. Kraków

Kowalik T., 2009: *Życie dla turystyki krajoznawstwa i sportu*, Warszawa

Orłowicz M., 1919: *Zarys organizacji Turystyki i Sportu w Polsce*. Roboty Publiczne 5 (1919)

Robaczyński W., 2007: *Opracowanie założeń legislacyjnych do przygotowania systemu szlaków turystycznych w Polsce; materiały Ministerstwa Sportu i Turystyki*, Warszawa

Stasiak A., *Szlaki turystyczne – zagospodarowanie, atrakcja czy produkt turystyczny?*, <http://www.turyzm.edu.pl/files/stasiak/SZLAK%20-%20ZAP.pdf> (dostęp: 12.07.2022 r.)

Styperek J., 2002: *Linearne systemy penetracji rekreacyjnej*, Poznań

Wolski D., 2021: *Prawo szlaku, prawo śniegu, prawo górskie*. W: D. Borek, H. Zawistowska (red.), *Prawo turystyki. Podręcznik*. Gdańsk

## Regulacje prawne

### **Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 roku – Kodeks Cywilny (tekst jednolity Dz.U. 2022, poz. 1360 ze zmianami)**

Ustawa z dnia 20 czerwca 1997 r. – Prawo o ruchu drogowym (tekst jednolity Dz. U. 2022, poz. 988 ze zmianami)

Ustawa z dnia 8 marca 1990 roku o samorządzie gminnym (tekst jednolity Dz. U. 2022, poz. 559 ze zmianami)

Ustawa z dnia 21 sierpnia 1997 roku o gospodarce nieruchomościami (tekst jednolity Dz. U. 2021, poz. 1899 ze zmianami).

Ustawa z dnia 7 lipca 1994 roku – Prawo budowlane (tekst jednolity Dz.U. 2021, poz. 2351 ze zmianami)

Ustawa z dnia 21 marca 1985 roku o drogach publicznych (tekst jednolity Dz. U. 2021, poz. 1376 ze zmianami)

Ustawa z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych (tekst jednolity Dz. U. 2022, poz. 888 ze zmianami)

Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 roku w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” (tekst jednolity Dz.U. 2016, poz. 283 ze zmianami).

Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 19 listopada 2019 r. w sprawie utworzenia Ministerstwa Rozwoju (Dz.U. 2019, poz. 2291)

Zarządzenie nr 29 Ministra Sportu i Turystyki z dnia 13 grudnia 2018 roku. (Dz. Urz. MSiT 2018, poz. 94)

## **Druki sejmowe, projekty ustaw, inne przedłożenia**

Biuro Studiów i Ekspertyz Kancelarii Sejmu, 2006, *Opinia w sprawie zgodności z Konstytucją poselskiego projektu ustawy o korzystaniu z nieruchomości do celów związanych z narciarstwem*, sygn. BSE-WEP-88/06

Cybula P., 2016, *Projekt ustawy o szlakach turystycznych przygotowany dla Polskiego Towarzystwa Turystyczno-Krajoznawczego*, Kraków

Komisja Kultury Fizycznej, Sportu i Turystyki Sejmu VII kadencji, 2015, *Projekt ustawy o zmianie ustawy Kodeks Cywilny*, [https://orka.sejm.gov.pl/Druki7ka.nsf/Projekty/7-020-1324-2015/\\$file/7-020-1324-2015.pdf](https://orka.sejm.gov.pl/Druki7ka.nsf/Projekty/7-020-1324-2015/$file/7-020-1324-2015.pdf), (dostęp na: 11 lipca 2022 roku)

Krajowa Rada Sądownictwa, 2006, *Stanowisko Krajowej Rady Sądownictwa z dnia 8 lutego 2006 roku w sprawie poselskiego projektu ustawy o korzystaniu z nieruchomości do celów związanych z narciarstwem*, sygn. KRS-130-9-06

Ministerstwo Sportu i Turystyki, 2011, *Projekt założeń do projektu ustawy o szlakach turystycznych dnia 16 listopada 2011 roku*, Warszawa

Rada Ministrów, 2006, *Stanowisko Rady Ministrów z dnia 20 września 2006 roku w sprawie poselskiego projektu ustawy o korzystaniu z nieruchomości do celów związanych z narciarstwem*, DSP-140-95(4)/06

Sejm Rzeczypospolitej Polskiej V kadencji, druk sejmowy 642 z dnia 29 grudnia 2005 roku.

## **Netografia**

<https://prawo.gazetaprawna.pl/artykuly/455739,prawo-szlaku-gorale-nie-chca-oddac-ziemi-pod-nartostrady.html> (dostęp: 11.07.2022 r.).

<https://tvn24.pl/polska/sejm-podjal-uchwale-o-skroceniu-kadencji-ra33578-3684318> (dostęp: 10.07.2022 r.).

<https://24tp.pl/?mod=news&strona=1&kat=&id=7583&str=> (dostęp: 21.07.2022 r.).

<https://forum-pttk.pl/index.php?co=watek&w=25337> (dostęp: 27.07.2022 r.).

**Urszula Dziedzic, Andrzej Trojanowski**

Najwyższa Izba Kontroli Delegatura w Rzeszowie

## **SYTUACJA PRZEDSIĘBIORCÓW PROWADZĄCYCH MIEJSCA PRZYJAZNE ROWERZYSTOM WSCHODNIEGO SZLAKU ROWEROWEGO GREEN VELO – SPOSTRZEŻENIA NA PODSTAWIE USTALEŃ KONTROLI NAJWYŻSZEJ IZBY KONTROLI (NIK)**

THE SITUATION OF ENTREPRENEURS RUNNING CYCLIST-FRIENDLY PLACES OF THE EAST OF POLAND CYCLING TRAIL GREEN VELO – OBSERVATIONS BASED ON THE FINDINGS OF THE AUDIT OF THE SUPREME AUDIT OFFICE (NIK)

### **Streszczenie**

Wśród zagadnień dotyczących Wschodniego Szlaku Rowerowego Green Velo (dalej: Szlak), którymi zajmowała się NIK podczas kontroli, warto zwrócić uwagę na system Miejsc Przyjaznych Rowerzystom – głównie obiektów noclegowych lub hotelarskich. NIK oceniła go jako nie do końca sprawny. Ustalenia i oceny NIK istotne są także dla przedsiębiorców w otoczeniu Szlaku. Część z nich nie zapewniła wymaganych świadczeń na rzecz rowerzystów, większość miała trudności z gromadzeniem danych do monitoringu. Problemem był też brak pozytywnego wpływu podejmowanych działań na rozwój turystyki.

**Słowa kluczowe:** wschodni szlak rowerowy green velo, turystyka, miejsca przyjazne rowerzystom, przedsiębiorcy, kontrola państwowa, najwyższa izba kontroli (NIK)

### **Abstract**

*Among the issues related to the East of Poland Cycling Trail Green Velo (hereinafter: the Trail), dealt by the NIK during the audit, it is worth noting the system of Cyclist-Friendly Places – mainly accommodation or hotel facilities. NIK assessed it as not entirely operational. The findings and assessments of NIK are also important for entrepreneurs in the vicinity of the Trail. Some of them did not provide the required benefits to cyclists, gross had difficulties in collecting data for monitoring. Another problem was the lack of positive impact of the actions taken on the development of tourism.*

**Keywords:** east of poland cycling trail green velo, tourism, cyclist-friendly places, entrepreneurs, state audit, supreme audit office (NIK)

### **WPROWADZENIE**

Celem niniejszego artykułu jest przedstawienie doświadczeń przedsiębiorców prowadzących **Miejsca Przyjazne Rowerzystom** (dalej: MPR) **Wschodniego Szlaku Rowerowego Green Velo** (dalej: Szlak lub Green Velo), stwierdzonych w ramach ustaleń kontroli przeprowadzonych w roku 2020 przez Najwyż-

szą Izbę Kontroli (dalej NIK lub Izba)<sup>1</sup>. Ich wyniki opublikowano wiosną 2021 r.<sup>2</sup>, zarówno w formie informacji o wynikach kontroli, jak i poszczególnych wystąpień pokontrolnych<sup>3</sup>.

Green Velo to najdłuższy (około 2 tys. km) spójnie oznakowany szlak rowerowy w Polsce. Przebiega przez obszar pięciu województw: warmińsko-mazurskiego, podlaskiego, lubelskiego, podkarpackiego i świętokrzyskiego [np. Skulimowska 2021, s. 55]<sup>4</sup>. Z Green Velo powiązane zostały MPR, czyli obiekty (w znacznej mierze hotelowe lub noclegowe, a także gastronomiczne) spełniające kryteria wynikające z przyjętego systemu rekomendacji.

Uruchomienie Szlaku miało być m.in. odpowiedzią na występujące problemy ograniczające rozwój turystyki, takie jak np. zły stan infrastruktury technicznej, brak produktów turystycznych i ich odpowiedniej promocji [Wójtowicz, 2014, s. 28]. W Green Velo upatrywano szansy stworzenia markowego produktu turystycznego dla wybierających jazdę na rowerze jako propozycję spędzania wolnego czasu [Wilk-Grzywna, 2014 s. 43]. Według przyjętych założeń, rozwój turystyki rowerowej dla Polski Wschodniej miał być znaczącym czynnikiem rozwoju lokalnego, wykorzystującym potencjał tego regionu o niezwykłych walorach krajoznawczo-turystycznych, przyrodniczych i kulturowych. Należy również zwrócić uwagę, że Green Velo należy do nielicznych liniowych zasobów wspomnianego obszaru [Boński, 2019 s. 40]. Można też analizować znaczenie Szlaku w kontekście np. *wellnes*, turystyki senioralnej czy też społecznej [odpowiednio: Bajdalska, Knefel, 2018, s. 204–205; Plit, 2015, s. 73–81; Dzedzic, Trojanowski, 2021b, s. 233–252]. Wskazuje się również, że wpisuje się on w nurt kreowania innowacyjnych usług oraz *design thinking* [Kucner, 2021, s. 108–128]. Zdaniem autorów (co potwierdzają m.in. ich obserwacje własne), istotne jest także to, że Szlak jest również wykorzystywany przez mieszkańców do krótkich wycieczek, a nawet codziennych dojazdów do szkoły czy pracy.

Szlak zrealizowano w ramach Projektu pn. *Trasy Rowerowe w Polsce Wschodniej* (dalej: Projekt), dofinansowanego ze środków Programu Operacyjnego Rozwój Polski Wschodniej na lata 2007–2013, o wartości sięgającej (wraz z komponentem promocyjnym) blisko 300 mln zł. Przygotowaniu i uruchomieniu tego przedsięwzięcia towarzyszyło szereg wątpliwości<sup>5</sup>.

Po kilku latach użytkowania Green Velo, kluczowe stało się natomiast pytanie o jego przyszłość i dalszy rozwój. Stało się ono aktualne w szczególności wobec bliskiego okresu utrzymania trwałości Projektu. W szczególności dotyczyło ono tego, jak w przyszłości powinno wyglądać zarządzanie tym produktem turystycznym, mając na uwadze optymalne wykorzystanie jego efektów. Okoliczności te legły też u podstaw decyzji o podjęciu przez NIK kontroli dotyczącej Szlaku [Informacja Green Velo, s. 7]. Zdaniem autorów, pytanie to mimo upływu czasu, pozostaje aktualne, a nawet – wobec kolejnych wydarzeń, w tym międzynarodowych – nabiera obecnie także nowego wymiaru.

NIK skontrolowała ogółem 39 podmiotów, z tego 23 jednostki samorządu terytorialnego<sup>6</sup> (16 gmin i siedem powiatów) – partnerów Projektu, którzy odpowiadali za utrzymanie w sumie 416 km Green Velo i 35 Miejsc Obsługi Rowerzystów (dalej: MOR)<sup>7</sup>.

<sup>1</sup> Przeprowadzone we wszystkich województwach, przez które przebiega Green Velo jako kontrola planowa *Utrzymanie i wykorzystanie Wschodniego Szlaku Rowerowego Green Velo na terenie województwa podkarpackiego* (P/20/078) oraz cztery kontrole doraźne: *Utrzymanie i wykorzystanie Wschodniego Szlaku Rowerowego Green Velo na terenie województwa podlaskiego* (I/20/001/LB1), *Utrzymanie i wykorzystanie Wschodniego Szlaku Rowerowego Green Velo na terenie województwa świętokrzyskiego* (I/20/003/LK1), *Utrzymanie i wykorzystanie Wschodniego Szlaku Rowerowego Green Velo na terenie województwa lubelskiego* (I/20/002/LLU) oraz *Utrzymanie i wykorzystanie wschodniego szlaku rowerowego Green Velo na terenie województwa warmińsko-mazurskiego* (I/20/001/LOL).

<sup>2</sup> 24 marca 2021 r. <https://www.nik.gov.pl/aktualnosci/trasa-rowerowa-green-velo.html>, data dostępu 31.08.2022.

<sup>3</sup> Informacja o wynikach kontroli *Utrzymanie i wykorzystanie Wschodniego Szlaku Rowerowego Green Velo* znak LRZ.430.005.2002, nr ewid. 197/2020/megainfo/LRZ, zatwierdzona 21 stycznia 2021 r. (w dalszej części określana jako **Informacja Green Velo**), dostępna m.in. na przywołanej powyżej stronie internetowej. Na stronie tej zamieszczono również odnośniki do wystąpień pokontrolnych. Spośród 39 takich dokumentów, na podstawie których została opracowana Informacja Green Velo, w artykule zostały przywołane trzy wystąpienia pokontrolne Delegatury NIK w Rzeszowie – z 22.05.2020, 15.07.2020 i 30.07.2022 r., przytaczane dalej w tekście jako: „wystąpienie NIK” ze wskazaniem odpowiedniej daty.

<sup>4</sup> Trzeba jednak dodać, że zgodnie z założeniami przyjętymi podczas realizacji związanego z nim projektu, tylko niewielka część Szlaku to specjalnie wybudowane odcinki dróg rowerowych, gdyż w większości dostosowano istniejące drogi lub nawet wyznaczono przebiegu Szlaku w ich ciągu. Szerzej np. [Kopta, 2017].

<sup>5</sup> Ich opis wraz z obszerną literaturą oraz ramy prawne dotyczące Projektu autorzy zawarli w tekście z 2021 r. [Dzedzic, Trojanowski, 2021a, s. 141–144]. Syntezę występujących problemów, zdiagnozowanych w 2015 r., także na bazie własnych doświadczeń przedstawili autorzy bloga turystycznego *Biegun Wschodni*.

<sup>6</sup> Dalej JST.

<sup>7</sup> Co odpowiadało 20% długości Szlaku oraz 15% liczby MOR.



Oprócz tego, w województwie podkarpackim skontrolowano czterech przedsiębiorców prowadzących MPR, którzy skorzystali w związku z tym z preferencyjnych pożyczek na rozwój turystyki oraz instytucję, która przyznawała i rozliczała to wsparcie, tj. Agencję Rozwoju Regionalnego MARR SA w Mielcu (dalej: MARR). Kontroli tych podmiotów poświęcone zostaną szczegółowe rozważania w ramach niniejszego artykułu.

## OCENA OGÓLNA I UWAGI SYSTEMOWE

Formułując ocenę ogólną, mającą stanowić odpowiedź na pytanie: *czy Wschodni Szlak Rowerowy Green Velo jest utrzymywany i wykorzystany zgodnie z założeniami?* NIK uznała, że Szlak: *co do zasady był utrzymany i wykorzystany zgodnie z przyjętymi założeniami, jednak stwierdzone w kontroli nieprawidłowości i problemy budzą obawy co do jego dalszego zachowania i rozwoju, zwłaszcza po zakończeniu okresu trwałości Projektu* [Informacja Green Velo, s. 9]. W ramach tej oceny, Izba wskazała również, m.in., że:

- zachowano przejezdność na trasie Green Velo oraz jego efekty rzeczowe;
- zarządy województw Polski Wschodniej i partnerzy Projektu na ogół podejmowały właściwe działania, zapewniając w okresie trwałości utrzymanie Szlaku zgodne z zamierzeniami;
- wykazano liczne nieprawidłowości w utrzymaniu we właściwym stanie technicznym dróg, po których przebiega Szlak oraz braki w jego oznakowaniu;
- w dwóch województwach (lubelskie i warmińsko-mazurskie) w związku z funkcjonowaniem Szlaku odnotowano oczekiwane efekty związane m.in. ze zwiększeniem ruchu turystycznego oraz dostępnością do istniejących atrakcji, a w pozostałych województwach (wobec braku danych) nie można było jednoznacznie wykazać osiągnięcia celów szczegółowych Projektu, określonych we wnioskach o dofinansowanie, związanych z rozwojem turystyki rowerowej i jej wpływu na gospodarkę.

NIK podsumowała ocenę ogólną istotną konkluzją, iż: *bez zapewnienia skoordynowanego zarządzania, właściwego utrzymania stanu technicznego obiektów, oznakowania i należytej przejezdności Szlaku, a także warunków bezpieczeństwa jego użytkowników, zagrożone może być dalsze funkcjonowanie Green Velo, jako już rozpoznawalnego produktu i marki turystycznej* [Informacja Green Velo, s. 9].

Uzupełnieniem oceny ogólnej (oraz opisanych w dalszej treści niniejszego tekstu wniosków pokontrolnych), są **uwagi NIK**, zawarte w części 3 Informacji Green Velo pt. *Synteza wyników kontroli*. W związku z przedmiotem niniejszego artykułu, w szczególności należy wskazać następujące takie spostrzeżenia, dotyczące zagadnień mających znaczenie także dla działalności przez przedsiębiorców, w tym prowadzących MPR:

- dołożenia starań, aby Szlak dalej był utrzymany i w miarę możliwości racjonalnie rozwijany;
- współpracy w zakresie działań wspierających rozwój Szlaku i infrastruktury towarzyszącej, do których należy także zachęcać społeczność lokalną;
- regularnych badań ruchu rowerowego oraz bieżącego gromadzenia danych dotyczących korzystania ze Szlaku, w tym obserwowania aktualnych trendów;
- błędów popełnionych na etapie projektowania i budowy Szlaku, jak i problemów wynikających z bieżącego użytkowania, utrudniających korzystanie – w związku z czym przynajmniej niektóre z przyjętych rozwiązań można i należy starać się skorygować;
- rozważania wprowadzenia – właściwie zaprojektowanych i wykonanych – alternatywnych odcinków oraz dróg dojazdowych;
- dostosowania działań promocyjnych do grup docelowych (kategorii użytkowników).

## USTALENIA KONTROLI NIK DOTYCZĄCE PRZEDSIĘBIORCÓW POSIADAJĄCYCH STATUS MPR

### Współpraca i promocja

Chcąc się odnieść do samej przedsiębiorczości na podstawie wyników kontroli NIK dotyczącej Green Velo warto krótko wspomnieć o współpracy województw, przez które przebiega Szlak. Otóż województwa te zawarły wspólnie umowy o współpracy na rzecz rozwoju i promocji Szlaku, której celem było utrzymanie ciągłości i spójności rozwoju Szlaku, prowadzenie spójnej i skoordynowanej promocji oraz utrzymanie renomy i marki Green Velo. W wyniku wspólnie prowadzonych działań zorganizowano wiele imprez i *eventów* krajowych i zagranicznych promujących Szlak; założono i prowadzono portal Green Velo ([www.greenvelo.pl](http://www.greenvelo.pl)) oraz przeprowadzono wspólnie badanie ruchu turystycznego na Szlaku. Ponadto, w ramach tej współpracy opracowano otwarty i nieodpłatny system rekomendacji MPR, który miał na celu wykreowanie ujednoliconego systemu obsługi turystów rowerowych i jego promocję na obszarze Polski Wschodniej wzdłuż Szlaku, z wykorzystaniem przywołanej strony internetowej. W efekcie tych działań Green Velo stanowi obecnie konkretne dobro – cieszący się zainteresowaniem szlak i produkt turystyczny, mający swoją, rozpoznawalną markę. Posiada własny logotyp firmujący trasę, charakterystyczne – z umieszczeniem logo na znakach – oznakowanie trasy, a przy wjeździe do danej miejscowości lub regionu, w celu powitania osób przyjeżdżających, ustawione zostały tzw. *witacze* – obiekty z logo Green Velo. Na trasie Szlaku usytuowanych zostało 228 MOR, jako jednolicie oznakowanych miejsc wypoczynku na Green Velo, wyposażonych w wiaty, ławy, stojaki rowerowe, tablice informacyjne oraz kosze na śmieci, a niektóre również w toalety przenośne i zbiorniki z wodą. [Informacja Green Velo, s. 4, 6–7, 33–35, 58].

### System MPR

Jednym z wypracowanych – w ramach współpracy pomiędzy województwami Polski Wschodniej – rezultatów, był system rekomendacji MPR. Według założeń, system ten stanowił istotny element koncepcji rozwoju produktu turystycznego Green Velo. Status MPR nadawany był w ramach Green Velo obiektom usytuowanym w korytarzu Szlaku, spełniającym wymogi określone w ramach systemu rekomendacji takich miejsc. Rekomendacje MPR dla danego obiektu przyznawano<sup>8</sup> po złożeniu przez przedsiębiorcę/podmiot kompletnego wniosku wraz z wymaganymi załącznikami oraz po spełnieniu koniecznych, dla danej kategorii obiektu, kryteriów obowiązkowych<sup>9</sup> określonych w *Zasadach Współpracy* w ramach Systemu Rekomendacji MPR. Kategorie, w których przyznawano status MPR obejmowały nie tylko typowe miejsca o charakterze turystycznym jak: obiekty noclegowe, obiekty gastronomiczne, atrakcje turystyczne, informacje turystyczne, ale również inne usługowe, jak np. stacje paliw, serwisy rowerowe, wypożyczalnie rowerów i sprzętu sportowego czy nawet sklepy. Obiekt, który uzyskał status MPR otrzymywał certyfikat oraz umieszczany był na portalu [www.greenvelo.pl](http://www.greenvelo.pl). Przedsiębiorca lub podmiot, który posiadał taki obiekt obok spełnienia obowiązkowych kryteriów, dodatkowo zobowiązany był do prowadzenia i przekazywania danych w zakresie dobowego monitoringu o ruchu turystów rowerowych. [Informacja Green Velo, s. 35–37].

Zdaniem autorów, przyjęte założenia w zakresie systemu rekomendacji MPR można ocenić jako dobre. W świetle wyników kontroli NIK nie dotyczy to jednak jego funkcjonowania. Kontrola ta wykazała bowiem liczne nieprawidłowości w tym zakresie, zarówno po stronie urzędów marszałkowskich, jak i przedsiębiorców posiadających nadany dla obiektów status MPR. W urzędach marszałkowskich obejmowały one głównie przyznawanie rekomendacji mimo niespełnienia wszystkich określonych wymogów; nieprzeprowadzenie w wymaganych terminach audytu u podmiotów posiadających

<sup>8</sup> W 2016 r. przyznawaniem rekomendacji MPR zajmowała się Regionalna Organizacja Turystyczna Województwa Świętokrzyskiego, a od 2017 r. poszczególne urzędy marszałkowskie - oprócz województwa świętokrzyskiego, dla którego organizatorem była nadal ta organizacja.

<sup>9</sup> Kryteria obowiązkowe były różne w zależności od kategorii obiektu, któremu nadawano status, a najważniejsze z nich obejmowały: nieodpłatne udostępnianie narzędzi do podstawowych napraw rowerów; bezpieczny, nieodpłatny parking rowerowy; bezpieczne i nieodpłatne przechowanie rowerów; posiadanie aktualnej informacji o pobliskich punktach serwisowych i sklepach rowerowych lub sprzedaż części zamiennych do rowerów.

obiekty o statusie MPR; rozbieżności lub braki w informacjach podawanych na portalu odnośnie MPR; nieegzekwowanie od przedsiębiorców lub innych podmiotów danych z dobowego monitoringu ruchu na Szlaku. I tak, przykładowo w wyniku niedopatrzenia czy błędów pracowników Urzędu Marszałkowskiego Województwa Lubelskiego, przyznano rekomendacje MPR czterem podmiotom, które złożyły niekompletne wnioski oraz jednemu przedsiębiorcy, który nie spełniał dwóch spośród czterech obowiązkowych kryteriów w kategorii: *obiekt noclegowy*. Pracownicy tego urzędu nie egzekwowali również od właścicieli obiektów posiadających status MPR obowiązku prowadzenia dobowego monitoringu o ruchu turystycznym i przekazywania raz w miesiącu informacji na ten temat. W przypadku zaś przedsiębiorców nie zapewniono wszystkich obowiązkowych świadczeń dla rowerzystów, wskazywanych w deklaracjach w momencie przystąpienia do systemu rekomendacji MPR. Wystąpiły też trudności z gromadzeniem danych o dobowym monitoringu w zakresie ruchu rowerzystów na Szlaku, a także nieprawidłowości w przekazywaniu tych danych do urzędów marszałkowskich. Przykładowo, przedsiębiorca posiadający rekomendacje MPR w kategoriach *obiekt gastronomiczny*, *obiekt noclegowy* oraz *atrakcja turystyczna* nie zapewnił w pełni utrzymania pięciu spośród 16 zadeklarowanych kryteriów (zarówno obowiązkowych, jak i dodatkowych), opisujących produkty i usługi oferowane w ramach MPR. O zaistniałych zmianach nie poinformował również organizatora Systemu Rekomendacji MPR – Urzędu Marszałkowskiego Województwa Podkarpackiego. Sporządzane informacje w zakresie dobowego monitoringu o ruchu turystycznym rowerzystów, były niekompletne, gdyż nie zawierały danych o wszystkich turystach rowerowych. Przekazywano je do organizatora systemu niezgodnie z wymaganą częstotliwością. [Informacja Green Velo, s. 35–37; Wystąpienie NIK 22.05.2020].

NIK wskazywała na konieczność podejmowania rzetelnych działań w zakresie prowadzenia systemu rekomendacji MPR, z uwagi na fakt, iż posiadanie takiej rekomendacji z jednej strony daje możliwość uzyskania przez przedsiębiorcę pożyczki na rozwój turystyki na preferencyjnych warunkach z Banku Gospodarstwa Krajowego (dalej: BGK), z drugiej zaś informacje o obiektach takich zamieszczane są na stronie internetowej Green Velo, co stanowi zarówno informację dla turystów, jak i promocję tych obiektów. [Informacja Green Velo, s. 13].

Niepokojącym zjawiskiem może być fakt, że w ostatnich latach<sup>10</sup> liczba obiektów posiadających status MPR wykazywała tendencję spadkową. Na koniec 2020 r. łącznie w systemie rekomendacji MPR ujętych było 1.282 obiekty, w tym od 223 w województwie warmińsko-mazurskim do 295 w województwie lubelskim. Niecały rok później liczba tych obiektów zmniejszyła się prawie o 40% i wyniosła 812 obiektów, od 239 w województwie świętokrzyskim do 97 w województwie warmińsko-mazurskim.

Według danych z portalu Green Velo, obecnie<sup>11</sup> jest ich już tylko 360, tj. niespełna 1/3 początkowej liczby – od 55 w podkarpackim do 119 w **świętokrzyskim**. **Przyczyną tego mogło być czasowe zawieszenie naboru w zakresie przyznawania rekomendacji przez poszczególne urzędy marszałkowskie, ze względu na trwające prace nad nowym schematem zarządzania Szlakiem zarówno pod względem infrastrukturalnym, jak i promocyjnym**<sup>12</sup>. Jednak zdaniem autorów, może mieć to również związek z zakończeniem trwałości projektu dotyczącego Green Velo, który upłynął z końcem 2020 r. (dla dwóch województw) lub z końcem pierwszej połowy 2021 r. (dla trzech województw), a co w konsekwencji przekłada się na ograniczenie działań związanych z promocją czy rozwojem Szlaku.

## Pożyczki dla przedsiębiorców w ramach Programu Przedsiębiorcza Polska Wschodnia-Turystyka

Przedsiębiorcy<sup>13</sup> posiadający obiekty w systemie MPR, którzy prowadzili działalność w branży turystycznej lub okółoturystycznej, mogli w ramach Programu Polska Wschodnia – Turystyka (dalej: Program), otrzymać pożyczkę na preferencyjnych warunkach na rozwój turystyki, ze środków Mini-

<sup>10</sup> Według danych zamieszczanych na portalu [www.greenvelo.pl](http://www.greenvelo.pl).

<sup>11</sup> Stan na 10 listopada 2023 r.

<sup>12</sup> O czym informowano na stronie <https://promocja.lubelskie.pl/turystyka/green-velo/system-rekomendacji-miejsc-przyjaznych-rowerzystom-mpr/> (dostęp 31.08.2022 r.).

<sup>13</sup> Mikroprzedsiębiorstwa, małe i średnie przedsiębiorstwa w rozumieniu załącznika I do rozporządzenia Komisji (UE) nr 651/2014 z dnia 17 czerwca 2014 r. uznającego niektóre rodzaje pomocy za zgodne z rynkiem wewnętrznym w zastosowaniu art. 107 i 108 Traktatu (Dz. U. L 187 z 26.6.2014 r., s. 1 ze zm.).

stra Inwestycji i Rozwoju, na podstawie umów zawartych z BGK. Maksymalna wartość pożyczki jaką mógł otrzymać przedsiębiorca to kwota 500 tys. zł, a okres jej spłaty mógł wynosić do 84 miesięcy. Przedsiębiorca nie był zobowiązany do wnoszenia wkładu własnego oraz mógł otrzymać karencję w spłacie pożyczki do 12 miesięcy od dnia jej uruchomienia. Oprocentowanie było stałe w całym okresie finansowania. [Informacja Green Velo, s. 46; Wystąpienie NIK 15.07.2020].

Zadania obejmujące udzielanie i rozliczanie pożyczek dla przedsiębiorców w województwie podkarpackim prowadziła MARR<sup>14</sup>. Spośród 12 przedsiębiorców, którzy posiadali obiekty w systemie rekomendacji MPR i złożyli wnioski, ostatecznie pożyczki otrzymało dziewięciu<sup>15</sup>. Łączna kwota tych pożyczek wynosiła niespełna 3 mln zł. Stanowiło to 14% ogólnej kwoty pożyczek udzielonych w ramach Programu. Wszyscy przedsiębiorcy posiadający obiekty ze statusem MPR otrzymali pożyczki na warunkach korzystniejszych niż rynkowe<sup>16</sup>. Ośmiu przedsiębiorców skorzystało z preferencyjnych warunków obejmujących brak wkładu własnego. Jeden przedsiębiorca skorzystał z wydłużonego (do 84 miesięcy) okresu spłaty. Pozostałe pożyczki były z okresem spłaty do 60 miesięcy. Środki z pożyczek wydatkowano zgodnie z przeznaczeniem określonym w umowach, na zadania związane z poszerzeniem oferty turystycznej lub wydłużeniem sezonu turystycznego. W głównej mierze pożyczki zostały udzielone na zadania ściśle powiązane z turystyką, m.in. na budowę i rozbudowę obiektów noclegowych, w tym na zadania takie jak konserwacja, renowacja, zachowanie, modernizacja, adaptacja obiektów wraz z otoczeniem i przystosowaniem na cele turystyczne. Ponadto realizowano także inne inwestycje z tzw. branży okołoturystycznej, które polegały na poszerzeniu oferty, podniesieniu jakości i standardu świadczonych usług związanych z obsługą turystów. Przykładowo, realizacja zadań określonych w umowie pożyczki, jednego z przedsiębiorców, który posiadał rekomendację MPR dla obiektu noclegowego, pozwoliła – dzięki wykonaniu siłowni zewnętrznej i boiska do gry w piłkę nożną – poszerzyć wachlarz usług oferowanych turystom. Poprzez montaż systemu grzewczego w domkach letniskowych wydłużono okres, w którym można było przyjmować gości. [Informacja Green Velo, s. 46; Wystąpienie NIK 15.07.2020; Wystąpienie NIK 30.07.2020].

Na podstawie wyników kontroli czterech skontrolowanych przedsiębiorców na Podkarpaciu prowadzących MPR (którzy otrzymali pożyczki na preferencyjnych warunkach w łącznej kwocie 1.250 tys. zł) można powiedzieć, że działania te nie miały relatywnego odzwierciedlenia w rozwój turystyki wokół Szlaku. Działo się tak mimo, iż zrealizowane ze środków pożyczek zadania zdecydowanie poszerzyły ofertę turystyczną danego przedsiębiorcy albo spowodowały, iż wydłużył on swój sezon turystyczny. Jedną z przyczyn takiego stanu rzeczy mógł być fakt – co wykazała kontrola NIK – iż w ślad za umowami z BGK, nieprecyzyjnie określano w umowach jednostkowych pożyczek postanowienia dotyczące zakładanych efektów, mających polegać na poszerzeniu oferty produktów lub usług, jakie należałoby osiągnąć po zrealizowaniu zadań finansowanych środkami z pożyczek. Nie wskazano bowiem, w jaki sposób efekty takie miały zostać osiągnięte oraz nie określono terminu, do którego miały one wystąpić. [Informacja Green Velo, s. 46; Wystąpienie NIK 15.07.2020].

## WNIOSKI POKONTROLNE

W związku z ustaleniami kontroli, NIK sformułowała w informacji o wynikach kontroli [Informacja Green Velo, s.16–17] następujące **wnioski pokontrolne** adresowane do:

<sup>14</sup> Na podstawie zawartej z BGK umowy na wdrożenie i zarządzanie Instrumentem Finansowym *Pożyczka na Rozwój Turystyki*, z których udzielane były jednostkowe pożyczki dla ostatecznych przedsiębiorców prowadzących działalność gospodarczą na terenie województwa podkarpackiego. Dodatkowo w ramach umowy nr 2/PPWT/12218/2018/II/DIF/141 z dnia 8 listopada 2018 r. Agencja mogła udzielać pożyczek również podmiotom prowadzącym działalność gospodarczą (inwestującym) na terenie pozostałych województw Polski Wschodniej: podlaskie, świętokrzyskie, warmińsko-mazurskie, lubelskie.

<sup>15</sup> Trzej pozostali zrezygnowali z przyznanych środków już po podpisaniu umowy.

<sup>16</sup> Oprocentowanie jednostkowych pożyczek było stałe w całym okresie jej obowiązywania i równe połowie wartości stopy bazowej Komisji Europejskiej, ogłaszanej przez nią zgodnie z Komunikatem Komisji *w sprawie zmiany metody ustalania stóp referencyjnych i dyskontowych* (Dz. Urz. UE C 14 z 19.01.2008 r.), obowiązującej w dniu zawarcia umowy pożyczki. W ramach realizacji Programu MARR udzieliła; trzech pożyczek z oprocentowaniem 0,925%, czterech z oprocentowaniem 0,935% oraz dwóch z oprocentowaniem 0,92%.

- Ministra Rozwoju, Pracy i Technologii<sup>17</sup> o wsparcie dla postulowanych przez NIK działań dla wyłonienia podmiotu, przez województwa Polski Wschodniej, odpowiedzialnego za koordynację prac w zakresie dalszego utrzymania i zarządzania Szlaku<sup>18</sup>;
- Ministra Rozwoju, Pracy i Technologii, jak i do Prezesa Polskiej Organizacji Turystycznej rekomendowano podjęcie działań dla włączenia Green Velo w system promocji turystycznej Polski<sup>19</sup>;
- zarządów województw w sprawach: podjęcia współpracy dla wyłonienia podmiotu odpowiedzialnego za całościowe zarządzanie Szlakiem, dalszego jego utrzymania, w tym poprzez właściwie sprawowany nadzór, większego wykorzystania potencjału Green Velo<sup>20</sup>, działań promocyjnych, uwzględniających specyfikę poszczególnych jego odcinków (m.in. zróżnicowania stanu technicznego i trudności trasy), **rzetelnego prowadzenia systemu rekomendacji MPR oraz regularnego gromadzenia danych umożliwiających zbadanie ruchu turystów** dla właściwego planowania działań w zakresie utrzymania i rozwoju tego Szlaku, wykorzystywania doświadczeń i dobrych praktyk przy planowaniu rozbudowy tras i szlaków rowerowych, **wzmocnienia współpracy z innymi podmiotami**, jak również podjęcia działań na rzecz zwiększenia bezpieczeństwa użytkowników Szlaku;
- partnerów Projektu w zakresie zapewnienia – także przez kontrole okresowe – właściwego stanu obiektów i oznakowania Green Velo oraz bezpieczeństwa użytkowników Szlaku, wykorzystywania atrakcji Green Velo dla promocji i rozwoju, **zaangażowania innych podmiotów dla rozwoju Szlaku**.

**Do podmiotów prowadzących obiekty MPR skierowany został wniosek o przestrzeganie wymogów i warunków związanych z przynależnością do tego systemu.**

Zdaniem autorów, warto zatem odnotować, że do zagadnień związanych z funkcjonowaniem systemu MPR w powyższych wnioskach NIK przywiązała znaczną wagę.

## PANEL EKSPERTÓW I JEGO KONKLUZJE

Po zakończeniu kontroli, NIK zorganizowała Panel ekspertów, podczas którego poruszano m.in. kwestie możliwych rozwiązań dla dalszego funkcjonowania, wykorzystania i rozwoju Szlaku, zwłaszcza w okresie po zakończeniu trwałości Projektu. Spotkanie to pozwoliło również wypracować **13 wspólnych konkluzji**. Dotyczyły one m.in. następujących kwestii:

- zakończenie okresu trwałości projektu winno być traktowane jako początek nowych możliwości rozbudowania tego produktu (cieszącego się zainteresowaniem i już rozpoznawalnego), a nie jako zgoda na zapomnienie o nim i jego stopniową degradację;
- zasadnym byłoby wyłonienie lub powołanie jednego podmiotu do zarządzania Szlakiem, przy czym powinna to być struktura, która ma realną możliwość działania odpowiednio blisko Green Velo;
- doświadczenia, standardy, dobre wzorce i praktyki, należy wykorzystać w przyszłości, planując i realizując trasy lub szlaki rowerowe, w celu wyeliminowania błędów i problemów;
- Szlak prowadzi przez tereny bardzo atrakcyjne turystycznie, o zróżnicowanych, niejednokrotnie wybitnych walorach krajoznawczych, zatem istotne jest, aby zapewnić dostęp i informację o znajdujących się przy nim atrakcjach turystycznych;
- Green Velo może być atrakcyjny dla różnych grup użytkowników, których potrzeby i możliwości należy uwzględnić także w działaniach promocyjnych;
- promocja tego produktu winna w szczególności uwzględniać informację o rzeczywistym stanie tego Szlaku i utrudnieniach, na które można napotkać;

<sup>17</sup> Jako właściwego w sprawach turystyki.

<sup>18</sup> Jako uzasadnienie podając m.in., że wielość podmiotów odpowiedzialnych za poszczególne odcinki nie sprzyjała prawidłowej realizacji zadań związanych z jego utrzymaniem i oznakowaniem, a utrzymanie Szlaku jako atrakcji turystycznej i rozpoznawalnej marki jest wyzwaniem przekraczającym możliwości zarówno organów gmin i powiatów, jak i nawet władz województw.

<sup>19</sup> Uzasadniając, że Green Velo, po kilku latach funkcjonowania i mimo problemów i krytycznych uwag, stanowi obecnie rozpoznawalny produkt turystyczny, o znanej marce.

<sup>20</sup> Z uwzględnieniem szans i zagrożeń związanych z sytuacją spowodowaną pandemią COVID-19.

- istotnym partnerem dla władz publicznych powinni być przedsiębiorcy, zwłaszcza prowadzący MPR, przy czym ważne jest, aby mieli oni świadomość przywileju, jakim jest możliwość posługiwania się tym certyfikatem oraz korzyści i obowiązków z tym związanych;
- ważna jest także współpraca z innymi partnerami, zwłaszcza instytucjonalnymi;
- pandemia COVID-19 stanowi jednocześnie ogromną szansę dla przyszłości Green Velo, gdyż wobec niej ludzie będą szukali bezpiecznych form aktywnego wypoczynku, w małych grupach, a takie właśnie możliwości daje Szlak. [Informacja Green Velo, s. 58–59].

Zdaniem autorów, konkluzje te mają – przynajmniej pośrednie – znaczenie także dla podmiotów prowadzących MPR, w tym zwłaszcza przedsiębiorców oferujących usługi hotelowe (noclegowe). Sposób wdrożenia tych wniosków będzie miał bowiem istotny wpływ na warunki prowadzenia przez nich działalności gospodarczej. Ważny przy tym jest głos ekspertów podkreślający, że przynależność do systemu MPR należy traktować jako pewnego rodzaju przywilej. Warto zatem, aby przedsiębiorcy z niego korzystali, dopełniając zarazem podjętych zobowiązań, wynikających z tej przynależności.

## WYNIKI INTERNETOWEJ ANKIETY WŚRÓD UŻYTKOWNIKÓW SZLAKU

Ustalenia kontroli uzupełniła internetowa ankieta. Wypełniło ją 1435 użytkowników Green Velo<sup>21</sup>. W ramach tego sondażu odnoszono się m.in. do rozmieszczenia i dostępności MPR oraz jakości świadczonych w nich usług. Najlepiej wypadło pod tym względem województwo lubelskie. Aspekty te w tym województwie niemal połowa ankietowanych oceniła: *dobrze/bardzo dobrze*. Najślabiej wypadły obiekty noclegowe Podkarpacia i województwa warmińsko-mazurskiego, gdzie powyższe oceny nie przekraczały 1/3. Ankietowani mieli także sposobność swobodnej wypowiedzi na temat Szlaku. Odnośnie MPR wskazywano w nich na brak oznakowania MPR w terenie i możliwości dojazdu do nich.

Zdaniem autorów, istotną uwagą z tej części ankiety dla przedsiębiorców prowadzących takie miejsca może być też m.in. odnotowana zbyt mała liczba imprez z wykorzystaniem Szlaku oraz potrzeba poprawy jego strony internetowej. [Informacja Green Velo, s. 65–74].

## PUBLIKACJE W MEDIACH ORAZ DYSKUSJA NA POSIEDZENIACH KOMISJI SEJMOWYCH

Opublikowanie przez NIK wiosną 2021 r. wyników omawianej kontroli przyniosło wówczas znaczny odzew w mediach. Dotyczyło to zarówno prasy ogólnopolskiej, jak i regionalnej z Polski Wschodniej [np. Dunajska-Minkiewicz, 2021; Klub Jagielloński 2021; Leszyk, 2021; Ochędowska, 2021; Szydłowski, 2021; Ziętał, 2021]. Ważnym głosem był zwłaszcza tekst z branżowych „Wiadomości Turystycznych”, z trafną konkluzją, iż z kontroli NIK wynika, że: *produkt bez odpowiednich działań zacznie ulegać degradacji, a to, co już udało się osiągnąć, zostanie zaprzepaszczone*. [M. German, 2021]. Temat dostrzegli także autorzy blogów turystycznych i mediów społecznościowych. Co istotne, autorzy tekstów choć wprawdzie zwykle koncentrowali się na stwierdzonych przez Izbę problemach i nieprawidłowościach, to wskazywali także na jej pozytywne ustalenia. Zainteresowanie tych autorów wzbudziły również wyniki internetowej ankiety.

Wyniki kontroli NIK były przedmiotem posiedzeń dwóch komisji sejmowych: Samorządu Terytorialnego i Polityki Regionalnej (25 marca 2021 r.) oraz Kultury Fizycznej, Sportu i Turystyki (19 maja 2021 r.). Omówiono wówczas m.in. znaczenie Green Velo dla turystyki w Polsce, jak i przydatność wyników tej kontroli dla innych podobnych projektów lub inicjatyw. Dostrzeżono także wielką szansę rozwojową, jaką niesie ze sobą turystyka rowerowa.

Warto również podkreślić, że wyniki kontroli NIK zostały omówione podczas Kongresu Turystyki Społecznej, który odbył się w Jeleniej Górze w październiku 2021 r. Miało to miejsce zarówno podczas poświęconego im referatu przedstawicieli NIK, jak i dyskusji w gronie ekspertów na temat kwestii

<sup>21</sup> Więcej na temat tego badania, w tym zakresu, przyjętej metodologii oraz wyników [Dzedzic, Trojanowski, 2021a s. 152–153; Informacja Green Velo, s. 65].

potrzeby regulacji prawnych dotyczących szlaków turystycznych w Polsce<sup>22</sup>. Obie te formy spotkały się z dużym zainteresowaniem uczestników tego wydarzenia. Znalazły również swój ślad w wydanej publikacji pokongresowej.

## PODSUMOWANIE I UWAGI KOŃCOWE

W pierwszej kolejności należy podkreślić kluczowe znaczenie – mimo wykazanych przez NIK problemów i nieprawidłowości – Green Velo dla turystyki rowerowej na terenie Polski Wschodniej. Jednocześnie przywołane w tekście (z konieczności w bardzo skróconej formie) ustalenia Izby, potwierdzają trafność podjęcia przez nią opisaną kontroli. Dotyczy to także przedstawionej diagnozy systemu MPR. Warto przy tym podkreślić zarówno jego mocne strony (do których zaliczyć należy rozpoznawalność i otwartość), jak i te słabsze. Na te ostatnie wskazują zarówno przywołane ustalenia NIK, jak i późniejsze dane o malejącej liczbie podmiotów, prowadzących MPR. To ostatnie zjawisko powinno być powodem do niepokoju zarówno odpowiedzialnych za ten system, jak i samych zainteresowanych, zwłaszcza przedsiębiorców. Warto również powtórzyć, że udział w tym systemie, to zarówno przywilej, jak i konkretne zobowiązanie. Od strony prawnej interesujące jest spostrzeżenie, iż źródłem obowiązków jest tutaj regulamin MPR. W przypadku przedsiębiorców korzystających z preferencyjnych pożyczek, kolejne obowiązki wynikały z zawartych umów. Jak to jednak wykazała kontrola NIK na przykładzie Podkarpacia, wprawdzie zapewniono prawidłowe wykorzystanie środków publicznych oraz osiągnięcie efektów rzeczowych przez poszczególnych przedsiębiorców, lecz obyło się to jednak bez odpowiedniego przełożenia na ogólne założenia Programu, w ramach którego wsparcie to zostało udzielone.

Jak się wydaje, aktualne pozostają uwagi i postulaty sformułowane czy to w fazie tworzenia lub uruchamiania Szlaku, czy też jego funkcjonowania (w tym przez NIK), a zwłaszcza te dotyczące kreowania marki, planowania komunikacji, czy wyeliminowania ryzyka braku kontynuacji działań z powodu ograniczeń finansowych. Należy mieć przy tym świadomość, że niektóre z problemów mogą być trudne do przewidzenia lub zapobieżenia. Przykładem tych ostatnich są ograniczenia wynikające z wprowadzonego we wrześniu 2021 r. na pograniczu z Białorusią stanu wyjątkowego, w tym na obszarach, przez które przebiega Szlak. [Główczewski, 2021]. Również tocząca się za naszą wschodnią granicą wojna nie służy rozwojowi turystyki w regionie. Wszystkie tego typu uwarunkowania co najmniej pośrednio wpływają na działalność należących do systemu MPR przedsiębiorców, zwłaszcza tych prowadzących obiekty hotelarskie lub noclegowe.

## BIBLIOGRAFIA

- Bajdalska A., Kniefel M., 2018: *Wellnes w turystyce aktywnej*. Biuletyn KPZK, Zeszyt 269, s. 204–215.
- Boński J., 2019: *Struktura i ocena zasobów lokalnych w regionach Polski Wschodniej*, Studia Obszarów Wiejskich 2019 (tom 53), s. 40.
- Dziedzic U., Trojanowski A., 2021a: *Utrzymanie i wykorzystanie Wschodniego Szlaku Rowerowego Green Velo*, Kontrola Państwowa nr 3, s. 141–144.
- Dziedzic U., Trojanowski A., 2021b: *Wnioski z kontroli NIK na Wschodnim Szlaku Rowerowym Green Velo w kontekście rozwoju turystyki społecznej* W: A. Stasiak (red.) *Turystyka społeczna w Polsce. Monografia naukowa. Przewodnik dobrych praktyk*. Polskie Towarzystwo Turystyczno-Krajoznawcze Centralny Ośrodek Turystyki Górskiej PTTK Oficyna Wydawnicza „Wierchy”, s. 233–252.
- Dunajska-Minkiewicz A., 31.03.2021: *Część szlaku rowerowego jest w złym stanie, a kosztował miliony*, Kurier Lubelski.
- German M., 2021: *Green Velo powinno mieć jednego zarządcę*, Wiadomości Turystyczne, nr 7.
- Główczewski A., 11.09.2021: *Rowerzyści muszą liczyć się z utrudnieniami na szlaku Green Velo wzdłuż granicy z Białorusią*, Serwis PAP.

<sup>22</sup> <http://kongresturystykispolecznej.pl/dostęp> 10.11.2023.

- Kopta T., 2017: *Rowerem przez Polskę*. Drogi Gminne i Powiatowe, nr 3.
- Kucner A., 2021: *Praktyczne wykorzystanie myślenia projektowego oraz analizy, trendów w tworzeniu rozwiązań dla Szlaku Kopernikowskiego oraz szlaku rowerowego Green Velo*, Turystyka Kulturowa, nr 4, s.109–128.
- Leszyk A., 29.03.2021 *Nadchodzi pora na cyklistów*, Dziennik Trybuna.
- Plit F., 2015: *Jakiej turystyki aktywnej pragną seniorzy?/What Kind of Active Tourism the Seniors Look for?*. Studia KPZK, 166, s. 73–81.
- Ochędowska M., 31.03.2021: *Rowerowy Szlak dla ciężarówek*, Tygodnik Powszechny.
- Skulimowska M., 2021: *Rola mniejszości narodowych, etnicznych i religijnych w kształtowaniu dziedzictwa kulturowego na obszarze wschodniego pogranicza województwa podkarpackiego*, Studia Geohistorica, nr 9, s.42–60.
- Szydłowski M., 16.04.2021: *Inspektorzy NIK na trasie Green Velo*, Gazeta Wyborcza Olsztyn.
- Wilk-Grzywna M., 2014: *Spójne zarządzanie i promocja tras rowerowych w Polsce Wschodniej W: C. Jastrzębski (red.), Infrastruktura okotourystyczna jako element wzbogacający ofertę obszarów wiejskich* Wydawnictwo Wyższej Szkoły Ekonomii, Prawa i Nauk Medycznych im. prof. Edwarda Lipińskiego w Kielcach, Kielce, s.43.
- Wójtowicz D., 2014: *Wpływ funduszy unijnych na rozwój turystyki w województwie warmińsko-mazurskim*, Studia Regionalne i Lokalne, Nr 2(56), s.28.
- Ziętal N., 25.03.2021: *NIK zbadała szlak rowerowy Green Velo – nie jest dobrze*, Gazeta Codzienna Nowiny.

## Akty prawne

Ustawa z dnia 23 grudnia 1994 r. o Najwyższej Izbie Kontroli Dz. U. z 2022 r. poz.623.

## Strony internetowe

- <https://greenvelo.pl/> (dostęp 31.08.2022 i 10.11.2023)
- <https://www.nik.gov.pl/aktualnosci/trasa-rowerowa-green-velo.html> (dostęp 31.08.2022)
- <https://promocja.lubelskie.pl/turystyka/green-velo/system-rekomendacji-miejsc-przyjaznych-rowerzystom-mpr/> (dostęp 31.08.2022)
- <http://kongresturystykispolecznej.pl/> (dostęp 10.11.2023)
- NIK krytykuje zarządzających najdłuższym szlakiem rowerowym w Polsce – Portal Klubu Jagiellońskiego, 10.04.2021 <https://klubjagiellonski.pl/2021/04/10/green-velo-rowerowym-bulem-nik-krytykuje-zarzadzajacych-najdluzszym-szlakiem-rowerowym-w-polsce/> (dostęp 31.08.2022)
- Blog Biegun Wschodni, 19.10.2015 r. *Green Velo czy Green Failo? Pierwsza taka trasa rowerowa w Polsce i burza wokół niej* <https://www.biegunwschodni.pl/2015/10/wschodni-szlak-rowerowy-green-velo-trasy-w-polsce.html> (dostęp 31.08.2022 r.)

## Materiały NIK

Informacja o wynikach kontroli *Utrzymanie i wykorzystanie Wschodniego Szlaku Rowerowego Green Velo*, LRZ.430.005.2002, nr ewid. 197/2020/megainfo/LRZ

Wystąpienia pokontrolne Delegatury NIK w Rzeszowie:

- z 22 maja 2020 r.. LRZ.410.005.10.2020
- z 15 lipca 2020 r. LRZ.410.005.03.2020
- z 30 lipca 2020 r. LRZ.410.005.12.2020

## Inne

Pełny zapis przebiegu posiedzenia Komisji Kultury Fizycznej, Sportu i Turystyki (nr 58) 19 maja 2021 r., Kancelaria Sejmu RP, Biuro Komisji Sejmowych

Pełny zapis przebiegu posiedzenia Komisji Samorządu Terytorialnego i Polityki Regionalnej (nr 57) 25 marca 2021 r., Kancelaria Sejmu RP, Biuro Komisji Sejmowych



**Aleksandra Gawrysiak-Zabłocka**

Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie

## **ZNACZENIE ROZPORZĄDZENIA PARLAMENTU EUROPEJSKIEGO I RADY (UE) 2019/1150 DLA PRZEDSIĘBIORCÓW ŚWIADCZĄCYCH USŁUGI HOTELARSKIE**

SIGNIFICANCE OF THE REGULATION OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE  
COUNCIL (EU) 2019/1150 FOR ENTREPRENEURS PROVIDING HOTEL SERVICES

### **Streszczenie**

W artykule przedstawiono znaczenie dla przedsiębiorców świadczących usługi hotelarskie rozporządzenia UE 2019/1150 w sprawie propagowania sprawiedliwości i przejrzystości dla użytkowników biznesowych korzystających z usług pośrednictwa internetowego (rozporządzenia P2B). Akt ten nakłada szereg obowiązków na dostawców usług pośrednictwa internetowego, w tym na OTA (m.in. co do treści warunków korzystania z usług pośrednictwa internetowego, zasad ich zmiany czy rozwiązania umowy). Z obowiązkami tymi są skorelowane prawa przedsiębiorców świadczących usługi hotelarskie.

**Słowa kluczowe:** przedsiębiorcy świadczący usługi hotelarskie, platformy internetowe, OTA, warunki korzystania z usług, parametry determinujące plasowanie, klauzule najwyższego uprzywilejowania

### **Abstract**

The article presents the provisions of Regulation (EU) 2019/1150 on promoting fairness and transparency for business users of online intermediary services (P2B Regulation). This act imposes a number of obligations on providers of online intermediary services, including online travel agencies (inter alia as to the content of the terms and conditions, rules for their amendment or termination). Hotel owners' rights are correlated with these obligations.

**Keywords:** hotel owners, online platforms, OTAs, terms and conditions, parameters determining ranking, MFN clauses

### **WPROWADZENIE**

Rozwój nowych technologii zmienił uwarunkowania prowadzenia działalności hotelarskiej w wielu aspektach. Między innymi gestorzy bazy noclegowej coraz częściej korzystają z usług pośrednictwa internetowego (platform internetowych). Internetowi pośrednicy odpowiadają za 44 % sprzedaży miejsc w niezależnych hotelach, przy czym większość (72%) niezależnych hoteli korzysta z usług więcej niż jednego pośrednika internetowego [Market study on the distribution of hotel accommodation in the EU, 2022]. Wiodącymi platformami najmu krótkoterminowego – nazywanymi w skrócie OTA (od ang. online travel agencies) – są Booking.com oraz expedia.com. Duże znaczenie odgrywa też hrs.com i airbnb.com [Market study on the distribution of hotel accommodation in the EU, 2022]. Przedmiotem niniejszego opracowania są regulacje unijne dotyczące funkcjonowania OTA i ich obowiązków, z którymi są skorelowane prawa przedsiębiorców świadczących usługi hotelarskie.

Na wstępie zaznaczyć trzeba, że korzystanie z usług platform internetowych nie jest specyfiką jedynie branży hotelarskiej. Szacuje się, że wszystkich platform internetowych było w UE w 2019 r. około 7000, a w 2020 r. już ponad 10 000 [Komunikat prasowy z 14.2.2019 r.; uzasadnienie wniosku Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie kontestowalnych i uczciwych rynków w sek-

torze cyfrowym, 2020]. Należą do nich – poza OTA – serwisy umożliwiające prowadzenie handlu elektronicznego (np. Allegro, e-Bay, Amazon), sklepy z aplikacjami/oprogramowaniem (np. Google Play, App Store), internetowe serwisy społecznościowe (np. Facebook, Instagram) czy porównywarki cenowe (np. Ceneo). Platformy internetowe są więc bardzo zróżnicowane, ale mają jednak pewne cechy wspólne takie jak: wykorzystywanie technologii informacyjno-komunikacyjnych w celu ułatwiania interakcji (w tym zawierania transakcji handlowych) pomiędzy użytkownikami, gromadzenie i wykorzystywanie danych na temat tych interakcji, a także wywoływanie efektów sieciowych, które sprawiają, że najbardziej opłacalne jest korzystanie z platform mających najwięcej użytkowników. Jednocześnie platformy internetowe są kluczowymi czynnikami wspierającymi nowe modele biznesowe oraz innowacje. Oferują dostęp do nowych rynków i nowe możliwości handlowe. W kontekście unijnym daje to przedsiębiorcom (w tym w szczególności średnim i małym) możliwość czerpania korzyści z rynku wewnętrznego. Jednocześnie dzięki platformom internetowym konsumenci mają większy wybór towarów i usług, co może się przyczyniać do oferowania konkurencyjnych cen w Internecie.

W związku z tym jednym z celów UE stało się zapewnienie transparentnych, rzetelnych i sprawiedliwych warunków świadczenia usług pośrednictwa internetowego, tak aby ograniczyć szkodliwe praktyki handlowe w relacjach między platformami internetowymi a przedsiębiorcami korzystającymi z ich pośrednictwa, w szczególności w relacjach OTA – przedsiębiorcy świadczący usługi hotelarskie. Realizacji tego celu służą postanowienia rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/1150 z 20.6.2019 r. w sprawie propagowania sprawiedliwości i przejrzystości dla użytkowników biznesowych korzystających z usług pośrednictwa internetowego [Dz.Urz. L 186]. Rozporządzenie to potocznie nazywane jest też rozporządzeniem P2B (platform-to-business). Taka skrótowa nazwa dobrze oddaje sens tego aktu prawnego, a jednocześnie nawiązuje do wcześniej funkcjonujących określeń B2C (business-to-consumer) i B2B (business-to-business). Rozporządzenie P2B wydane zostało na podstawie art. 114 TFUE<sup>1</sup>, w zwykłej procedurze ustawodawczej i stosuje się go od 12.7.2020 r. Rozporządzenie P2B jest bezpośrednio skuteczne we wszystkich państwach członkowskich UE oraz w państwach Europejskiego Obszaru Gospodarczego nie będących państwami członkowskimi UE, tzn. w Islandii, Liechtensteinie i Norwegii.

Rozporządzenie P2B reguluje również kwestię działania wyszukiwarek internetowych<sup>2</sup> i także te regulacje mają znaczenie dla gestorów bazy noclegowej. Opracowanie skupia się jednak na pośrednictwie internetowym, tzn. relacjach pomiędzy OTA a przedsiębiorcami świadczącymi usługi hotelarskie. Pominięte zostaną w nim też będące konsekwencją tych relacji, choć ściśle z nimi powiązane umowy pomiędzy gestorami bazy noclegowej a klientami do zawiazania, których dochodzi w skutek działania platform internetowych<sup>3</sup>.

## ZAKRES ZASTOSOWANIA ROZPORZĄDZENIA P2B

Zakres zastosowania rozporządzenia P2B został od strony pozytywnej określony w art. 1 ust. 2. Przepis ten jest dość złożony, posługuje się zarówno pojęciami zdefiniowanymi w innych aktach prawnych, jak i też nową (nieznaną poprzednim aktom prawnym) terminologią. W jego myśl rozporządzenie P2B ma zastosowanie do usług pośrednictwa internetowego, które są dostarczane lub których dostarczenie jest oferowane, użytkownikom biznesowym, mającym siedzibę lub miejsce pobytu w Unii, którzy poprzez te usługi pośrednictwa internetowego oferują towary lub usługi konsumentom znajdującym się w Unii, niezależnie od siedziby lub miejsca pobytu dostawców tych usług oraz niezależnie od innych mających zastosowanie przepisów.

<sup>1</sup> Przepis ten upoważnia Parlament Europejski i Radę – dla urzeczywistnienia celów określonych w art. 26 TFUE, czyli dla ustanowienia lub zapewnienia funkcjonowania rynku wewnętrznego – do przyjmowania środków dotyczących zbliżenia przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych państw członkowskich, które mają na celu ustanowienie i funkcjonowanie rynku wewnętrznego.

<sup>2</sup> Pod pojęciem wyszukiwarki internetowej należy w myśl rozporządzenia P2B rozumieć usługę cyfrową, która umożliwia użytkownikom wprowadzanie zapytań w celu wyszukiwania – co do zasady – wszystkich stron internetowych lub wszystkich stron internetowych w danym języku za pomocą zapytania na jakikolwiek temat przez podanie słowa kluczowego, zapytania głosowego, wyrażenia lub innej wartości wejściowej i która podaje wyniki wyszukiwania w dowolnym formacie, w którym można znaleźć informacje związane z zadaniem zapytaniem.

<sup>3</sup> Co do tego por. artykuł dr Aleksandry A. Koziół w tym zbiorze.

Rozporządzenie nakłada więc pewne obowiązki na platformy internetowe (w tym na OTA) – zwane w tym akcie prawnym dostawcami usług pośrednictwa internetowego – czyli na wszystkie osoby fizyczne lub prawne (a w polskim przypadku także na tzw. podmioty nieosobowe vel osoby ustawowe, takie jak osobowe spółki handlowe), które świadczą usługi pośrednictwa internetowego lub oferują ich świadczenie użytkownikom biznesowym. Usługi pośrednictwa internetowego są to, w myśl art. 2 pkt 2), usługi spełniające łącznie trzy kryteria. Po pierwsze, powinny stanowić usługi społeczeństwa informacyjnego<sup>4</sup> w rozumieniu art. 1 ust. 1 lit. b) dyrektywy (UE) 2015/1535 Parlamentu Europejskiego i Rady [Dz.Urz. L 241]. Po drugie powinny umożliwiać użytkownikom biznesowym oferowanie towarów lub usług konsumentom, z zamiarem ułatwienia inicjowania transakcji bezpośrednich między tymi użytkownikami biznesowymi a konsumentami, niezależnie od tego, gdzie te transakcje są ostatecznie zawierane. Po trzecie, są świadczone użytkownikom biznesowym na podstawie stosunków umownych między dostawcą tych usług a użytkownikami biznesowymi, którzy oferują towary lub usługi konsumentom. Kluczowe jest zatem zakwalifikowanie usług jako usług społeczeństwa informacyjnego, co oznacza, że powinny to być usługi normalnie świadczone za wynagrodzeniem, na odległość, drogą elektroniczną i na indywidualne żądanie odbiorcy usług. Pod pojęciem „na odległość” należy rozumieć to, że usługa świadczona jest bez równoczesnej obecności stron. „Drogą elektroniczną” oznacza, iż usługa jest wysyłana i odbierana w miejscu przeznaczenia za pomocą sprzętu elektronicznego do przetwarzania (włącznie z kompresją cyfrową) oraz przechowywania danych, i która jest całkowicie przesyłana, kierowana i otrzymywana za pomocą kabla, fal radiowych, środków optycznych lub innych środków elektromagnetycznych. Natomiast „na indywidualne żądanie odbiorcy usług” oznacza, że usługa świadczona jest przez przesyłanie danych na indywidualne żądanie. Pojęcia te są już dość utrwalone. Istnieje też legalny katalog przykładowych usług, które nie mieszczą się w pojęciu usługi społeczeństwa informacyjnego (por. załącznik 1 do dyrektywy 2015/1535)<sup>5</sup>, a także orzecznictwo TSUE wyjaśniające pewne wątpliwości związane z tym pojęciem.

Rozporządzenie P2B posługuje się też pojęciem „użytkownika biznesowego” (ang. business user, niem. gewerblicher Nutzer, fr. entreprise utilisatrice). Jest ono zdefiniowane w art. 2 pkt 1), gdzie wskazane jest, że oznacza każdą osobę prywatną działającą w celach handlowych lub zawodowych lub każdą osobę prawną, która poprzez usługi pośrednictwa internetowego oferuje konsumentom towary lub usługi w celach związanych z jej działalnością handlową, gospodarczą, rzemieślniczą lub zawodową. Co warto podkreślić, w rozporządzeniu P2B użyte zostało takie nowe określenie zamiast funkcjonujących już wielu innych, którymi posługiwały się dotychczasowe akty prawne (np. przedsiębiorstwo z art. 101 i 102 TFUE, spółka z art. 54 akapit 2 TFUE czy przedsiębiorca z art. 2 pkt 2 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/83/UE z 25.10.2011 r. w sprawie praw konsumentów oraz dobrze znane prawo polskiemu, por. definicje w art. 43<sup>1</sup> KC i art. 4 Prawa Przedsiębiorców). Chciano w ten sposób podkreślić, że użytkownik biznesowy oferuje usługi konsumentom<sup>6</sup>. Przepisy rozporządzenia P2B nie mają zatem zastosowania do takich platform, na których z założenia klientami przedsiębiorcy są jedynie inni przedsiębiorcy (ang. pure business-to-business online intermediation services, np. Amazon Business czy Alibaba). Nie jest jednak jasne czy klientami przedsiębiorcy mają to być wyłącznie konsumenci (raczej nie, bo bardzo zawężałoby to krąg użytkowników biznesowych), w przeważającej (jakiej procentowo?) mierze konsumenci czy także (w jakimś, choćby minimalnym stopniu) konsumenci. Nie jest też wystarczająco jasne, jaka jest różnica pomiędzy pojęciem „użytkownik biznesowy”, a „użytkownik zawodowy” (ang. professional user, niem. professioneller Nutzer, fr. utilisateur professionnel), które to pojęcie

<sup>4</sup> Zauważyć trzeba przy tym, że polski ustawodawca implementując do prawa polskiego regulacje dyrektywy (UE) 2015/1535 posłużył się inną nomenklaturą. W art. 2 pkt 4 ustawy z 18.7.2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną [t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 344] zdefiniowane zostało pojęcie „świadczenia usługi drogą elektroniczną”. Zakres takiej usługi dookreślono poprzez wskazanie elementów sposobu jej świadczenia, nie definiując wprost samej usługi jako takiej. Szerzej na ten temat Świerczyński [w:] Gołaczyński (red.), 2009; Taczkowska-Olszewska, Chałubińska-Jentkiewicz 2019; Piech, 2019, Wróbel 2007.

<sup>5</sup> Nie należą do nich np. udostępnienie gier elektronicznych w salonie przy fizycznej obecności użytkownika; dostęp do płatnych dróg, parkingów itp., nawet jeżeli przy wjeździe lub wyjeździe funkcje kontroli wjazdu lub uiszczenia należności sprawują urządzenia elektroniczne czy telefoniczne porady lekarskie.

<sup>6</sup> Pojęcie konsumenta zdefiniowane zostało w art. 2 pkt 4) rozporządzenia jako „każda osoba fizyczną, która działa w celach innych niż jej działalność handlowa, gospodarcza, rzemieślnicza lub zawodowa”. Jest to więc „tradycyjna” definicja konsumenta. Z punktu widzenia zasad techniki prawodawczej nie do końca jest jasne dlaczego akurat to pojęcie zostało zdefiniowane w samym rozporządzeniu (bez odsyłania do wcześniejszych aktów prawnych UE, jak np. dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/83/UE z dnia 25 października 2011 r. w sprawie praw konsumentów), a przy pojęciu usługi społeczeństwa informacyjnego dokonano odesłania do dyrektywy 2015/1535.

pojawia się w pkt 105 wytycznych Komisji dotyczących wymogów w zakresie przejrzystości plasowania [Dz.Urz. C 424], które są uzupełnieniem (doprecyzowaniem) regulacji rozporządzenia P2B. Wreszcie rozporządzenie P2B nie odnosi się również do platform, które umożliwiają dostarczanie towarów i usług między konsumentami (np. platformy wynajmu turystycznego między nieprofesjonalistami), a które są kluczowe dla gospodarki dzielenia się [Szmigielski, 2020].

Usługi pośrednictwa internetowego mają często charakter globalny, dlatego rozporządzenie P2B ma zastosowanie do dostawców tych usług niezależnie od tego, czy mają oni siedzibę w państwie członkowskim czy poza UE. Muszą być jednak przy tym spełnione łącznie dwa warunki. Po pierwsze, użytkownicy biznesowi (w tym przedsiębiorcy świadczących usługi hotelarskie) powinni mieć siedzibę w Unii, zaś po drugie, użytkownicy biznesowi powinni, przez świadczenie tych usług, oferować swoje towary lub usługi konsumentom znajdującym się w Unii przynajmniej w odniesieniu do części transakcji. Łącznik z UE dotyczy zatem bezpośrednio użytkowników biznesowych i konsumentów, a przez to pośrednio dostawców usług pośrednictwa internetowego (w tym OTA). Oznacza to jednak, że zastosowanie rozporządzenia P2B jest w dużej mierze poza kontrolą dostawców usług pośrednictwa internetowego, ponieważ zależy od użytkownika biznesowego i od tego, czy świadczy usługi konsumentom w UE [New EU Regulation for Online Platforms – the P2B Regulation, 2020]. W myśl pkt 9 preambuły rozporządzenia P2B, aby stwierdzić, czy użytkownicy biznesowi oferują towary lub usługi konsumentom znajdującym się w Unii, należy ustalić, czy oczywiste jest, że użytkownicy biznesowi kierują swoją działalność do konsumentów znajdujących się w jednym lub większej liczbie państw członkowskich<sup>7</sup>. Konsument ci powinni znajdować się w Unii, ale nie muszą mieć miejsca pobytu w Unii ani posiadać obywatelstwa któregośkolwiek z państw członkowskich. Rozporządzenie P2B nie ma natomiast zastosowania w przypadku, gdy użytkownicy biznesowi nie mają siedziby w Unii lub mają siedzibę w Unii, ale korzystają z usług pośrednictwa internetowego, aby oferować towary lub usługi wyłącznie konsumentom znajdującym się poza Unią lub osobom, które nie są konsumentami.

Jak podkreślono też w preambule rozporządzenia P2B ma ono zastosowanie niezależnie od prawa mającego zastosowanie do danej umowy, co oznacza, że będzie miało zastosowanie, nawet jeśli strony umowy pośrednictwa (np. OTA i przedsiębiorca świadczący usługi hotelarskie) wybrały dla swoich ustaleń umownych prawo właściwe spoza UE. Jest to zatem przykład przepisów wymuszających swoje zastosowanie<sup>8</sup>.

Jednocześnie pewne usługi zostały wyraźnie wyłączone z zakresu zastosowania rozporządzenia P2B. Zgodnie z art. 1 ust. 3 nie ma ono zastosowania do internetowych usług płatniczych ani do narzędzi reklamy internetowej, ani do giełd reklamy internetowej, które nie są zapewniane w celu ułatwienia inicjowania transakcji bezpośrednich i które nie obejmują stosunków umownych z konsumentami.

## **WARUNKI KORZYSTANIA Z USŁUG DOSTAWCÓW USŁUG POŚREDNICTWA INTERNETOWEGO**

### **Idea regulacji**

Głównym założeniem rozporządzenia P2B jest zapewnienie, aby platformy internetowe (w tym OTA) – jako z założenia silniejsze podmioty niż korzystający z ich usług przedsiębiorcy – nie wykorzystywały swej przewagi i aby działały w jasny i przejrzysty sposób. Rozporządzenie to zawiera zatem liczne obowiązki ciężące na dostawcach usług pośrednictwa internetowego. Korelatami zaś tych obowiązków są uprawnienia użytkowników biznesowych, w tym także gestorów bazy noclegowej.

Umowy z dostawcami usług pośrednictwa internetowego są zazwyczaj umowami adhezyjnymi. W związku z tym podstawowym obowiązkiem jest to, aby warunki korzystania z usług platform internetowych (w tym OTA) były łatwo dostępne dla użytkowników biznesowych na wszystkich etapach ich stosunków handlowych, w tym na etapie poprzedzającym zawarcie umowy (art. 3 ust. 1 lit b

<sup>7</sup> Kryterium to należy interpretować zgodnie z odpowiednim orzecznictwem TSUE dotyczącym art. 17 ust.1 lit. c) rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 1215/2012 (tzw. Bruksela I bis) oraz art. 6 ust 1 lit. b) rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 593/2008 (tzw. Rzym I).

<sup>8</sup> Por. szerzej na temat tej konstrukcji prawnej Mataczyński, 2005.

rozporządzenia P2B). Rozporządzenie P2B nakłada zatem rozbudowany przedumowny standard informacyjny. Zauważyć w tym miejscu trzeba, że historycznie przedumowne standardy informacyjne kształtowane były w dyrektywach UE, głównie konsumenckich, które implementowane były do prawa krajowego [Wojtaszek-Mik, 2019]. Oczywiście widoczna była także tendencja do nakładania tego rodzaju obowiązków na podmioty profesjonalne w odniesieniu do danej kategorii umów niezależnie od statusu potencjalnego kontrahenta [Wojtaszek-Mik, 2019]. W pewnym momencie przedumowne obowiązki informacyjne zaczęły się też pojawiać w regulacjach unijnych mających formę rozporządzenia. Za przykład może posłużyć tu rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1286/2014 w sprawie dokumentów zawierających kluczowe informacje, dotyczących detalicznych produktów zbiorowego inwestowania i ubezpieczeniowych produktów inwestycyjnych [Dz.Urz. L 352]. Wprowadzenie takich obowiązków w drodze rozporządzenia UE nie jest więc niczym nowym. Jednak krąg zobowiązanych do informacji przedumownych przez regulacje rozporządzenia P2B jest znacznie szerszy niż to było w przypadku rozporządzenia 1286/2014.

## Sposób sformułowania

Rozporządzenie P2B wskazuje, że warunki korzystania z usług powinny być sformułowane prostym i przystępnym językiem (art. 3 ust. 1 lit a rozporządzenia P2B). Należy przy tym uwzględnić charakter, zdolność techniczną i potrzeby „przeciętnego” użytkownika danej usługi, które to elementy mogą znacznie się różnić w przypadku poszczególnych rodzajów usług. Tworząc opis, dostawcy powinni zatem zastanowić się, kim są ich odbiorcy i dostosować do nich język warunków korzystania z usług. Rozporządzenie nie stanowi przy tym jaki (w sensie narodowy) powinien to być język. Nie wystarczy jednak, aby był to jedynie język państwowego kraju pochodzenia dostawcy usług pośrednictwa internetowego (którym nie musi być język żadnego z państw UE, może to być np. chiński). Powinien to być przynajmniej jeden język urzędowy państw UE (przypomnijmy w tym miejscu, że rozporządzenie ma zastosowanie w sytuacji, gdy użytkownicy biznesowi mają siedzibę w UE). Kwestia języka warunków korzystania z usług jest też istotna w kontekście mediatorów, którzy powinni być wskazani w tych warunkach, gdyż mediatorzy muszą być w stanie świadczyć swoje usługi mediacji w języku, w którym sporządzono warunki korzystania z usług regulujące stosunki umowne między dostawcą usług pośrednictwa internetowego a danym użytkownikiem biznesowym (art. 12 ust. 2 lit c rozporządzenia P2).

## Parametry determinujące plasowanie

Z punktu widzenia użytkowników biznesowych (w tym gestorów bazy noclegowej) bardzo ważne jest to, aby oferowane przez nich towary czy usługi były dobrze widoczne dla konsumentów, gdyż od tego zależeć będzie w dużej mierze ich sukces. Ogromną rolę odgrywają więc parametry determinujące plasowanie czyli przyznawanie określonej widoczności towarom lub usługom oferowanym w ramach usług pośrednictwa internetowego, w formie, w jakiej to plasowanie zostało przedstawione, zorganizowane lub przekazane przez dostawców usług pośrednictwa internetowego, niezależnie od środków technologicznych wykorzystanych do takiego przedstawienia, organizacji lub przekazania.

Rozporządzenie P2B pozostawia dostawcom usług pośrednictwa internetowego (w tym OTA) dużą swobodę określania tych parametrów. Nakłada jednak na nich obowiązek określenia „reguł gry”, tzn. muszą oni w swoich warunkach korzystania z usług wskazać główne parametry determinujące plasowanie oraz powody, dla których względne znaczenie nadano tym głównym – a nie innym – parametrom. Rozporządzenie nie zakazuje też możliwości zapewnienia sobie przez użytkowników biznesowych – w zamian za jakiegokolwiek bezpośrednie lub pośrednie wynagrodzenie świadczone danemu dostawcy – lepszej pozycji w plasowaniu. Rozporządzenie przewiduje jednak, że jawna ma być informacja, że jest taka możliwość, jej opis i jaki jest wpływ wynagrodzenia na plasowanie. Trzeba będzie więc na przykład szczegółowo określić w jaki sposób uiszczenie wyższej kwoty prowizji przez gestora bazy noclegowej wpływa na większą względną widoczność. Dopuszczalne będzie także (pod warunkiem dobrego opisanie) umożliwienie użytkownikom biznesowym polepszenia swej pozycji w plasowaniu w przypadku korzystania z usług dodatkowych właściwego dostawcy usług pośrednictwa internetowego, takich jak płatność zaliczkowa, depozyt, realizacja, usługi w chmurze, rabaty, logistyka, ubezpieczenie itp.

Opis „reguł gry” zawarty w warunkach korzystania z usług powinien być przy tym wystarczający, aby umożliwić użytkownikom biznesowym odpowiednie zrozumienie tego, czy, a jeżeli tak, to w jaki sposób i w jakim zakresie, w mechanizmie plasowania uwzględnia się charakterystyki towarów i usług oferowanych konsumentom w ramach usług pośrednictwa internetowego oraz znaczenie tych charakterystyk dla tych konsumentów. Jednocześnie jednak nie wymaga się od platform ujawniania szczegółowego funkcjonowania ich mechanizmów plasowania, w tym algorytmów. Takie podejście – jak wskazano w art. 5 ust. 6 rozporządzenia P2B uzasadnione jest tym, że przekazanie zbyt szczegółowych informacji mogłoby umożliwić wprowadzenie konsumentów w błąd lub zaszkodzić konsumentom przez manipulację wynikami wyszukiwania.

Organy UE stanowiące rozporządzenie zdawały sobie przy tym sprawę z tego, że regulacje zawarte w tym akcie są dość ogólne i dlatego upoważniły Komisję Europejską do opracowania wytycznych dotyczących wymogów w zakresie przejrzystości plasowania. Te zostały przyjęte z pewnym opóźnieniem<sup>9</sup> w dokumencie z 7.12.2020 r. [Dz.U. C 424]. Wytyczne są dość obszerne, zajmują 25 stron, na których oprócz kwestii dość ogólnych, znalazły się praktyczne wskazówki co do ewentualnych parametrów plasowania i dopuszczalności ich stosowania. Wymienione zostały tam przykładowe parametry plasowania, przy czym są wśród nich takie, które mogą zostać wykorzystane przez wszystkie platformy internetowe<sup>10</sup>, jak i takie które – z racji swego charakteru – mogą być wykorzystane jedynie przez OTA. Wśród tych drugich wymienione są m.in. minimalna dostępność wskazana przez podmiot udzielający zakwaterowania, usługi i udogodnienia (np. restauracja, parking, obiekty rekreacyjne, recepcja i usługi konsjerża, wifi i centrum biznesowe, odległość od transportu i lokalnych atrakcji), liczba rezerwacji powiązana z liczbą odwiedzin danej strony podmiotu udzielającego zakwaterowania na platformie (współczynnik konwersji) czy polityka (dotycząca np. wcześniejszego zameldowania, późniejszego wyjazdu i przywileje związane z anulowaniem).

Co ciekawe rozporządzenie P2B dopuszcza, aby dostawca usług pośrednictwa internetowego sam oferował konsumentom określone towary lub usługi w ramach swoich własnych usług pośrednictwa internetowego lub za pośrednictwem kontrolowanego przez siebie użytkownika biznesowego. W takim przypadku jednak dostawca ten mógłby bezpośrednio konkurować z innymi użytkownikami biznesowymi korzystającymi z jego usług pośrednictwa internetowego, którzy nie są przez niego kontrolowani, co mogłoby stanowić dla dostawcy zachętę ekonomiczną i możliwość wykorzystywania kontroli nad usługami pośrednictwa internetowego, aby zapewnić techniczne lub ekonomiczne korzyści dla swoich własnych ofert lub tych oferowanych przez kontrolowanego przez niego użytkownika biznesowego, których mógłby odmówić konkurencyjnym użytkownikom biznesowym. Takie zachowanie mogłoby naruszyć zasady uczciwej konkurencji i ograniczyć wybór konsumentów. Dlatego w rozporządzeniu P2B przewidziano, że w takich sytuacjach dostawca usług pośrednictwa internetowego powinien działać w sposób przejrzysty i przedstawiać odpowiedni opis, wraz z podaniem powodów, wszelkich przypadków zróżnicowanego traktowania – za pomocą środków prawnych, handlowych lub technicznych, takich jak funkcje dotyczące systemów operacyjnych – które może przyznać oferowanym przez siebie towarom lub usługom w porównaniu z towarami lub usługami oferowanymi przez użytkowników biznesowych. Aby zapewnić proporcjonalność, obowiązek ten powinien mieć zastosowanie na poziomie usług pośrednictwa internetowego ogółem, a nie na poziomie poszczególnych towarów lub usług oferowanych w ramach tych usług.

Ponadto w wytycznych Komisji wyraźnie wskazano, że platformy internetowe mogą stosować jako kryterium plasowania „Preferowanie użytkowników biznesowych wybierających możliwość stosowania klauzul najwyższego uprzywilejowania, np. jeżeli nie są ogólnie nakładane”.

Klauzule najwyższego uprzywilejowania

<sup>9</sup> Samo rozporządzenie stosowało się od 12.7.2020 r., a więc przez pięć miesięcy jego stosowania nie było jeszcze opublikowanych tak bardzo pomocnych wytycznych.

<sup>10</sup> Por. pierwsza część załącznika nr 1. Wśród tych parametrów są m.in. jakość mapy strony, prędkość ładowania strony, bezpieczeństwo (np. HTTPS), obrazy (np. rodzaj, liczba, jakość), opinie konsumentów (np. liczba, ocena, najnowsze), interakcja między przedsiębiorcą a konsumentem (np. zapytania, na które udzielono odpowiedzi, czas oczekiwania na odpowiedź), historia rozstrzygnięcia sporów (np. liczba skarg konsumentów, znalezione rozwiązania) czy wskaźniki jakości usług poza Internetem (np. liczba gwiazdek hotelu, efektywność dostawy, stopień znajomości lub popularności miejsc, marek itp. wśród społeczeństwa).

Rozporządzenie P2B – choć przyjmowane było, gdy w czasie, gdy w państwach członkowskich UE już od kilku lat trwała żywa dyskusja oraz postępowania administracyjne czy sądowe dotyczące legalności klauzul najwyższego uprzywilejowania (w skrócie KNU, ang. most favoured nation clauses, MFN clauses, zwane inaczej klauzulami parytetowymi, ang. parity clauses) – wyraźnie nie zakazuje ich stosowania. Art. 10 rozporządzenia P2B przewiduje jedynie, że jeżeli – w ramach świadczenia swoich usług – dostawcy usług pośrednictwa internetowego ograniczają użytkownikom biznesowym możliwość oferowania konsumentom tych samych towarów i usług na odmiennych warunkach za pośrednictwem innych środków niż dane usługi pośrednictwa, to powinni oni zamieścić w swoich warunkach korzystania z usług uzasadnienie takiego ograniczenia oraz zapewnić łatwy i publiczny dostęp do tego uzasadnienia. Uzasadnienie to musi zawierać główne powody ekonomiczne, handlowe lub prawne wprowadzenia takich ograniczeń. Oznacza to, że platformy mogą narzucać klauzule największego uprzywilejowania, pod warunkiem odpowiedniego ich ogłoszenia i – co wynika z art. 10 ust. 2 rozporządzenia P2B – jeśli nie będzie to naruszać obowiązujących reguł konkurencji, czy dokładniej „innych aktów prawa Unii lub prawa państw członkowskich zgodnego z prawem Unii i którym podlegają dostawcy usług pośrednictwa internetowego”.

W związku z tym konieczne jest przyjrzenie się kwestii dopuszczalności KNU w prawie polskim i prawie UE. Zaznaczyć przy tym trzeba, że KNU mogą być sformułowane w rozmaity sposób<sup>11</sup>. Po pierwsze, mogą dotyczyć jedynie ceny albo też także warunków sprzedaży i dostępności. Po drugie, KNU można podzielić na szerokie i wąskie. Szerokie klauzule oznaczają, że przedsiębiorca świadczący usługi hotelarskie gwarantuje konkretnemu OTA warunki nie mniej korzystne niż w pozostałych kanałach dystrybucji, czyli innymi słowy zobowiązuje się, że pokoje będą w szczególności najtańsze na konkretnym OTA, co oznacza, że nie będzie ich taniej sprzedawał ani na innych OTA, ani na swej własnej stronie internetowej, ani – w najszerszych wariantach – nawet w kanałach dystrybucji off-line. Natomiast wąskie klauzule zabraniają gestorowi bazy noclegowej oferowania lepszych warunków „jedynie” w ich własnych kanałach dystrybucji online (hotelowe strony www) oraz dopuszczają konkurencję cenową za pomocą innych internetowych pośredników. Z jednej strony, co do zasady KNU dają gwarancję konsumentowi, że rezerwacja przez OTA będzie na najlepszych warunkach. Jako zaletę KNU wskazuje się też, że KNU zapobiegają tzw. problemowi gapowicza (ang. free-riding problem), czyli sytuacji, że gdy potencjalny klient ogląda i porównuje oferty hoteli na stronach internetowych OTA, a następnie rezerwuje pokój bezpośrednio na stronie internetowej hotelu, na której może mu zostać zaoferowana niższa cena. KNU przeciwdziałają zatem temu, aby hotel zyskiwał darmową reklamę swojej oferty, natomiast OTA nie otrzymywały marży pokrywającej koszty ich funkcjonowania [Wosik, 2016]. Z drugiej jednak strony KNU ograniczają przedsiębiorców świadczących usługi hotelarskie, „skazują” ich na współpracę z konkretnym OTA (względnie z kilkoma z nich) oraz uniemożliwiają konsumentom dokonanie rezerwacji po niższej cenie lub na bardziej korzystnych warunkach – w zależności od rodzaju klauzuli – za pośrednictwem innych witryn czy też bezpośrednio w na stronie www gestora bazy noclegowej.

Z perspektywy prawa ochrony konkurencji można KNU rozważać zarówno w kontekście zakazu porozumień ograniczających konkurencję (art. 101 TFUE, art. 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów), jak i biorąc pod uwagę silną pozycję rynkową niektórych OTA w kontekście zakazu nadużywania pozycji dominującej (art. 102 TFUE, art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów).

W wielu państwach europejskich klauzule najwyższego uprzywilejowania były przedmiotem zainteresowania organów ochrony konkurencji, sądów czy ustawodawców krajowych [Market study on the distribution of hotel accommodation in the EU, 2022; Janiec, Plötz, Ianc, 2021; Voss, 2020]. W wyniku dochodzeń krajowych w kwietniu 2015 r. francuskie, włoskie i szwedzkie krajowe organy ochrony konkurencji przyjęły zobowiązanie platformy Booking.com do zmiany szerokich klauzul najwyższego uprzywilejowania dotyczących cen detalicznych na wąskie klauzule w całym Europejskim Obszarze Gospodarczym na okres pięciu lat. W sierpniu 2015 r. również platforma Expedia postanowiła zmienić swoje klauzule z szerokich na wąskie w całym EOG. W grudniu 2015 r. niemiecki krajowy organ ochrony konkurencji zakazał stosowania przez Booking.com także wąskich klauzul najwyższego uprzywilejowania. W następstwie odwołania wniesionego przez Booking.com decyzja ta została podtrzymana przez niemiecki Sąd Najwyższy. W latach 2015–2018 Francja, Austria, Włochy i Belgia przy-

<sup>11</sup> Szerzej na temat KNU w ogólności, ich rodzajów i postrzegania z perspektywy prawa ochrony konkurencji Wanasz, 2014.

jęły ustawy zakazujące stosowania przez OTA zarówno szerokich, jak i wąskich KNU dotyczących cen detalicznych. W konsekwencji aktualnie we wszystkich krajach EOG szerokie klauzule OTA zostały wyeliminowane z obrotu, a w niektórych (Austria, Belgia, Francja, Niemcy, Włochy) zakazano także i wąskich klauzul.

W Polsce Prezes UOKiK wszczął w grudniu 2014 r. postępowanie wyjaśniające dotyczące stosowanych przez OTA szerokich KNU. W ramach tego postępowania wystąpił do podmiotów prowadzących internetowe platformy rezerwacji o dobrowolne zaniechanie stosowania tych klauzul. Wskutek tych działań, OTA zrezygnowały ze stosowania w umowach z hotelami szerokich KNU, co doprowadziło do wyeliminowania zakazów, które wcześniej obowiązywały gestorów bazy noclegowej. W związku z podjęciem powyższych działań przez OTA, Prezes UOKiK w 2015 r. zakończył postępowanie wyjaśniające. Przy czym zakończenie postępowania wyjaśniającego miało formę postanowienia, które nie rozstrzygało sprawy co do istoty, tj. nie stwierdzało naruszenia ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przez konkretne podmioty [Wosik, 2016].

Jeśli chodzi o wąskie KNU stosowane przez OTA, to ich zakazanie jest w Polsce jednym z postulatów branży hotelarskiej podczas prac nad nową ustawą o rodzajach usług turystycznych [Postulaty IGHP dotyczące wsparcia hotelarstwa; Portale rezerwacyjne kontra hotele, 2021] i zarazem wstępnych założeń do projektu ustawy.

Jednocześnie i na poziomie UE dokonuje się powoli zmiana w podejściu do KNU polegająca na zakazaniu części z nich. Poniżej wskazane zostaną te najnowsze rozwiązania legislacyjne.

Po pierwsze – oceniając KNU w świetle regulacji dotyczących zakazu nadużywania pozycji dominującej – wskazać trzeba, że w rozporządzeniu Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2022/1925 Akcie o rynkach cyfrowych z 2022 r.<sup>12</sup> [Dz.Ur. L 265] znajduje się art. 5 ust. 3, który stanowi, że w odniesieniu do każdej świadczonej przez siebie podstawowej usługi platformowej zidentyfikowanej zgodnie z art. 3 ust. 9 strażnik dostępu nie może uniemożliwiać użytkownikom biznesowym oferowania, przy wykorzystaniu usług pośrednictwa internetowego świadczonych przez osobę trzecią lub za pomocą własnych kanałów bezpośredniej sprzedaży internetowej, tych samych produktów lub usług użytkownikom końcowym po cenach lub na warunkach innych niż w ramach usług pośrednictwa internetowego świadczonych przez strażnika dostępu. Ponadto strażnik dostępu powinien zezwalać nieodpłatnie użytkownikom biznesowym na przedstawianie ofert, w tym ofert na innych warunkach, użytkownikom końcowym pozyskanym za pośrednictwem jego podstawowej usługi platformowej lub za pośrednictwem innych kanałów oraz promowania takich ofert wśród tych użytkowników końcowych oraz na zawieranie z tymi użytkownikami końcowymi umów niezależnie od tego, czy korzystają oni w tym celu z podstawowych usług platformowych świadczonych przez strażnika dostępu. Przyjęcie tego rozporządzenia oznacza zakaz stosowania wąskich (a także szerokich) KNU przez te OTA, które miałyby status strażnika dostępu. Chodzi tu o te platformy, które jednocześnie spełniają trzy kryteria: a) wywierają znaczący wpływ na rynek wewnętrzny; b) świadczą podstawową usługę platformową będącą ważnym punktem dostępu, za pośrednictwem którego użytkownicy biznesowi docierają do użytkowników końcowych; oraz c) zajmują ugruntowaną i trwałą pozycję w zakresie prowadzonej przez siebie działalności lub można przewidzieć, że zajmie taką pozycję w niedalekiej przyszłości. Art. 3 ust. 2 akt o rynkach cyfrowych zawierania domniemania, kiedy kryteria te są spełnione. Jednak wśród pierwszych strażników dostępu wyznaczonych przez Komisję Europejską 6 września 2023 r. nie ma żadnego OTA<sup>13</sup>.

Po drugie – oceniając KNU w świetle regulacji dotyczących zakazu porozumień ograniczających konkurencję – uwzględnić trzeba rozporządzenie Komisji (UE) 2022/720 z 2022 r. w sprawie stosowania art. 101 ust. 3 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej do kategorii porozumień wertykalnych i praktyk uzgodnionych, w skrócie rozporządzenie VBER [Dz.Ur. L 134]. Jest to akt prawny wydany na podstawie zawartego w Rozporządzeniu nr 19/65/EWG upoważnienia Komisji do stosowania art. 101 ust. 3 TFUE w drodze rozporządzenia do niektórych kategorii porozumień wertykalnych i odpowiadających im praktyk uzgodnionych wchodzących w zakres stosowania art. 101 ust. 1 TFUE. W VBER określono kategorię porozumień wertykalnych, które zdaniem Komisji zwykle spełniają warunki określone

<sup>12</sup> Co do zasady rozporządzenie to jest stosowane od dnia 2 maja 2023 r.

<sup>13</sup> Do pierwszych strażników dostępu zaliczono Alphabet, Amazon, Apple, ByteDance, Meta i Microsoft. Por. komunikat prasowy z 6.9.2023 r.



w art. 101 ust. 3 TFUE. Generalnie bowiem porozumienia wertykalne ograniczające konkurencję w rozumieniu art. 101 ust. 1 TFUE, mogą nie być zakazane, gdy równocześnie powodują skutek prokonkurencyjny w postaci podniesienia efektywności, który przewyższa ich skutki antykonkurencyjne. Ocena efektywności pod kątem skutków antykonkurencyjnych odbywa się w ramach art. 101 ust. 3 TFUE, który zawiera wyjątek od zakazu określonego w art. 101 ust. 1 TFUE. Żeby wyjątek ten miał zastosowanie, porozumienie wertykalne musi spełniać łącznie następujące cztery warunki: a) musi przynosić obiektywne korzyści gospodarcze; b) konsumenci muszą uzyskać słuszną część zysku, c) ograniczenia konkurencji muszą być niezbędne do osiągnięcia tych korzyści oraz d) porozumienie wertykalne nie może stwarzać stronom porozumienia możliwości wyeliminowania konkurencji w odniesieniu do znacznej części danych towarów. W kontekście KNU Komisja w VBER wskazała wyraźnie, że szerokie KNU nie mogą korzystać ze zwolnienia grupowego przewidzianego w art. 2 tego rozporządzenia. Zgodnie bowiem z art. 5 ust. 1 lit. d) VBER zwolnienie to nie ma zastosowania m.in. do takich zobowiązań zawartych w porozumieniach wertykalnych, które bezpośrednio lub pośrednio skutkują uniemożliwieniem nabywcy usług pośrednictwa internetowego oferowania, sprzedaży lub odsprzedaży użytkownikom końcowym towarów lub usług na korzystniejszych warunkach przy użyciu konkurencyjnych usług pośrednictwa internetowego. Jednocześnie jednak w nb 254 wytycznych Komisji do VBER [Dz.Urz. C 248] podkreślono, że wszystkie inne rodzaje zobowiązań do zapewnienia równych warunków handlowych objęte są wyłączeniem przewidzianym w art. 2 ust. 1 VBER i jako przykład wskazano zobowiązania do zapewnienia równych warunków w handlu detalicznym odnoszące się do kanałów sprzedaży bezpośredniej nabywców usług pośrednictwa internetowego (określając je w skrócie jako tzw. „wąskie” zobowiązania do zapewnienia równych warunków w handlu detalicznym). Tak więc w pewnych sytuacjach dopuszczalne będą zwolnienia grupowe w odniesieniu do wąskich klauzul OTA. Jednak zgodnie z VBER i wytycznymi do VBER klauzule najwyższego uprzywilejowania należy traktować z ostrożnością w kontekście wąskiego parytetu detalicznego na skoncentrowanych rynkach platform. Jeżeli takie zobowiązania mają być stosowane przez platformy obejmujące znaczną część użytkowników (efekt kumulacji) i nie ma dowodów na wzrost efektywności, przywilej wyłączenia grupowego może zostać wykluczony. Podejście Komisji do KNU jest zatem złożone. Uznaje ona, że ze zwolnienia grupowego nie mogą korzystać szerokie KNU, ale jednocześnie dopuszcza wyraźnie (po spełnieniu szeregu warunków precyzyjnie określonych w art. 2 i 3 VBER) przynajmniej niektóre wąskie KNU (w tym wąskie klauzule OTA). Takie stanowisko powoduje, że przepisy prawa krajowego, które bez żadnych wyjątków zakazują wszystkich wąskich KNU, muszą być stosowane z uwzględnieniem tej nowej regulacji.

## **ZMIANA WARUNKÓW KORZYSTANIA Z USŁUG DOSTAWCÓW USŁUG POŚREDNICTWA INTERNETOWEGO**

Rozporządzenie P2B stanowi nie tylko o minimalnej treści warunków korzystania z usług dostawców usług pośrednictwa internetowego (w tym warunków korzystania z OTA), ale także zawiera regulacje dotyczące procedury zmiany tych warunków. Zmiana taka jest oczywiście możliwa, jednak musi przebiegać w sposób zabezpieczający interesy użytkowników biznesowych (w tym gestorów bazy noclegowej), a pośrednio ich klientów – konsumentów. O wszelkich proponowanych zmianach warunków korzystania z usług dostawcy usług pośrednictwa internetowego muszą powiadomić zainteresowanych użytkowników biznesowych na trwałym nośniku informacji. Takim nośnikiem jest każdy instrument, który umożliwia użytkownikom biznesowym przechowywanie informacji kierowanych do nich osobiście w sposób dostępny do przyszłego korzystania przez okres odpowiedni do celów informacji i który pozwala na niezmiennione odtworzenie przechowywanych informacji. W praktyce oznacza to, że zmiana taka może być przekazana poza papierową wersją dokumentu, na przykład na pendrive, płycie CD, wiadomością sms czy e-mailem, przesłana w pliku PDF, a nawet zakomunikowana przez dokument umieszczony w systemie blockchain [Kownacka, 2019].

Co do zasady<sup>14</sup>, dostawcy usług pośrednictwa internetowego nie mogą też wprowadzić proponowanych zmian przed upływem okresu powiadomienia, który musi być rozsądny i proporcjonalny do charakteru i zakresu planowanych zmian oraz ich konsekwencji dla zainteresowanego użytkownika biznesowego. Oznacza to, że im poważniejsze zmiany, tym wcześniej użytkownik biznesowy powinien być o nich powiadomiony. Rozporządzenie wskazuje przy tym, że okres powiadomienia wynosić powinien minimum 15 dni od dnia, w którym dostawca usług pośrednictwa internetowego powiadomił zainteresowanych użytkowników biznesowych o proponowanych zmianach. Jeżeli jednak zmiana warunków powoduje, że użytkownicy biznesowi muszą wprowadzić dostosowania konieczne w związku ze zmianami, dostawcy usług pośrednictwa internetowego powinni powiadamiać stosownie wcześniej. W tym okresie powiadomienia zainteresowany użytkownik biznesowy, który uzna, że nowe warunki mu nie odpowiadają, ma prawo rozwiązać umowę z dostawcą usług pośrednictwa internetowego.

## ZAKOŃCZENIE UMOWY

Dla korzystających z usług platform internetowych istotne jest też to, aby jasne było, na jakich warunkach platformy internetowe mogą wypowiedzieć im umowę. Dlatego w myśl rozporządzenia P2B warunki korzystania z usług dostawcy internetowego powinny zawierać określenie podstaw podjęcia decyzji o zawieszeniu lub zakończeniu – lub nałożeniu wszelkich innych rodzajów ograniczeń – w całości lub w części, świadczenia przez niego usług pośrednictwa internetowego na rzecz użytkowników biznesowych. Szczegółowe regulacje dotyczące tego, w jaki sposób powinno przebiegać ograniczenie, zawieszenie i zakończenie świadczenia usług pośrednictwa internetowego zawarte są w art. 4 rozporządzenia P2B. Dzięki temu OTA nie będą mogły już zawieszać ani likwidować konta bez wyraźnych powodów.

## WEWNĘTRZNY SYSTEM OBSŁUGI REKLAMACJI I MEDIACJA

Założeniem rozporządzenia P2B jest także, aby dostawcy usług pośrednictwa internetowego posiadali wewnętrzny system obsługi reklamacji. Z wymogu tego zwolnione są jednak mniejsze podmioty, te które są małymi przedsiębiorstwami<sup>15</sup>. Co do zasady zatem, w warunkach korzystania z usług powinny się znaleźć wszelkie istotne informacje dotyczące dostępu do wewnętrznego systemu rozpatrywania skarg oraz funkcjonowania tego systemu (art. 11 ust. 3 rozporządzenia P2B). Dodatkowo w swoich warunkach korzystania z usług dostawca usług pośrednictwa internetowego powinien wskazać co najmniej dwóch mediatorów, z których pomocą jest gotowy podjąć próbę osiągnięcia porozumienia z użytkownikami biznesowymi co do pozasądowego rozstrzygnięcia sporów powstałych między dostawcą a użytkownikiem biznesowym w związku ze świadczeniem przez tego dostawcę usług pośrednictwa internetowego, w tym skarg, których nie udało się rozstrzygnąć w ramach wewnętrznego systemu rozpatrywania skarg (art. 12 ust. 1 rozporządzenia P2B). W rozporządzeniu określono przy tym takie kwestie, jak powinien wyglądać system wewnętrznego rozpoznawania skarg oraz jakie warunki powinni spełniać mediatorzy oraz sama mediacja.

<sup>14</sup> Co do wyjątków por. art. 3 ust. 4 rozporządzenia P2B. Chodzi o sytuacje, gdy dostawca usług pośrednictwa internetowego musi takich zmian dokonać poniekąd nie z własnej inicjatywy (woli), a mianowicie po pierwsze w związku z obowiązkiem prawnym lub regulacyjnym, który uniemożliwia mu dotrzymanie okresu powiadomienia lub po drugie, gdy musi zmienić swoje warunki korzystania z usług drodze wyjątku, aby przeciwdziałać nieprzewidzianemu i bezpośredniemu zagrożeniu związanemu z ochroną usług pośrednictwa internetowego, konsumentów lub użytkowników biznesowych przed oszustwami, złośliwym oprogramowaniem, spamem, naruszeniem danych lub innymi zagrożeniami dla cyberbezpieczeństwa.

<sup>15</sup> W rozumieniu załącznika do zalecenia Komisji Europejskiej 2003/361/WE z 6.5.2003 r. dotyczącego definicji mikroprzedsiębiorstw oraz małych i średnich przedsiębiorstw, Dz. Urz. L 124 z 20.5.2003, s. 36–41.

## SANKCJE ZA NARUSZENIE REGUŁ WYNIKAJĄCYCH Z ROZPORZĄDZENIA P2B

Rozporządzenie P2B przewiduje sankcję nieważności poszczególnych postanowień warunków korzystania z usług, które są niezgodne z przepisami rozporządzenia (art. 3 ust. 3 rozporządzenia P2B). Jak doprecyzowano w preambule rozporządzenia (pkt 20) oznacza to, że klauzule takie powinny być uznane za nigdy nieistniejące, ze skutkiem erga omnes i ex tunc. Zasada ta dotyczy jednak wyłącznie poszczególnych postanowień warunków korzystania z usług, które są niezgodne z przepisami. Pozostałe postanowienia powinny pozostać w mocy i być wyegzekwowane w zakresie, w jakim mogą zostać oddzielone od postanowień niezgodnych z przepisami. Ponieważ również nagłe zmiany istniejących warunków korzystania z usług mogą w znaczący sposób zakłócać działalność użytkowników biznesowych, rozporządzenie przewiduje, że zmiany dokonane w sposób sprzeczny z obowiązkiem dotrzymania ustalonego okresu powiadomienia są nieważne. W pozostałym zakresie egzekwowanie postanowień rozporządzenia P2B pozostawione zostało państwu członkowskiemu. W art. 15 ust. 2 znajduje się „standardowa” formuła, że powinny one ustanowić „przepisy określające środki mające zastosowanie w przypadku naruszeń przepisów niniejszego rozporządzenia oraz zapewniają ich wykonywanie. Przewidziane środki muszą być skuteczne, proporcjonalne i odstraszać”. W przypadku naruszeń możliwe będą roszczenia odszkodowawcze, także w postępowaniach grupowych czy nałożenie sankcji przez prezesa UOKiK [Ojczyk, 2020].

## PODSUMOWANIE

Rozporządzenie P2B wprowadziło wiele nowych obowiązków dla platform internetowych, w tym dla OTA. Dobrze, by gestorzy bazy noclegowej zdawali sobie sprawę z tych regulacji dotyczących m.in. treści warunków korzystania z usług pośrednictwa internetowego, zasad ich zmiany czy rozwiązania umowy.

Trzeba przy tym zaznaczyć, że choć rozporządzenie P2B jest ważną regulacją dotyczącą usług cyfrowych, to nie rozwiązuje wszystkich problemów związanych z funkcjonowaniem platform internetowych. W szczególności rozporządzenie P2B nie zakazało stosowania przez OTA klauzul najwyższego uprzywilejowania. KNU mogą być stosowane pod warunkiem odpowiedniego ich ogłoszenia (zamieszczenie przez OTA w warunkach korzystania z usług, uzasadnienie takiego ograniczenia oraz zapewnienie łatwego i publicznego dostępu do tego uzasadnienia) oraz o ile nie są sprzeczne z zakazami lub ograniczeniami „które wynikają ze stosowania innych aktów prawa Unii lub prawa państw członkowskich zgodnego z prawem Unii i którym podlegają dostawcy usług pośrednictwa internetowego”. W związku z tym dla relacji OTA – przedsiębiorca świadczący usługi hotelarskie istotne są też inne regulacje unijne. Z rozporządzenia UE w sprawie kontestowalnych i uczciwych rynków w sektorze cyfrowym (akt o rynkach cyfrowych) wynika zakaz stosowania wąskich i szerokich klauzul przez strażników dostępu. Ponadto zgodnie z nowymi regulacjami dotyczącymi zwolnień grupowych ze zwolnień tych nie mogą korzystać szerokie KNU, ale jednocześnie dopuszczono wyraźnie (po spełnieniu szeregu warunków precyzyjnie określonych w art. 2 i 3 nowego rozporządzenia dotyczącego zwolnień grupowych) przynajmniej niektóre wąskie KNU.

## BIBLIOGRAFIA

- Grabowski M., 2021: *Sprzedawcy towarów i usług a pośrednicy internetowi – nowa regulacja unijna*, LEX/el.  
Gołaczyński J. (red.), 2009: *Ustawa o świadczeniu usług drogą elektroniczną. Komentarz*, Warszawa, LEX/el.  
Janiec K., Plötz S., Ianc S., 2021: *Germany's Federal Court of Justice on price parity clauses: rechtswidrig!*  
Pobrane z: <https://www.linklaters.com/pl-pl/insights/blogs/linkingcompetition/2021/june/germanys-federal-court-of-justice-on-price-parity-clauses-rechtswidrig> – data dostępu 14.10.2022  
*Komunikat prasowy z 14.2.2019 r., Jednolity rynek cyfrowy: unijni negocjatorzy postanawiają ustanowić nowe unijne przepisy mające na celu zwiększenie sprawiedliwości praktyk handlowych platform internetowych*, pobrane z: [https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/pl/IP\\_19\\_1168](https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/pl/IP_19_1168) – data dostępu 14.10.2022

*Komunikat prasowy z 6.9.2023 r., Akt o rynkach cyfrowych: Komisja wskazała sześciu strażników dostępu*, pobrane z: [https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/pl/ip\\_23\\_4328](https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/pl/ip_23_4328) – data dostępu 10.11.2023

Kownacka M., 2019: *Sprawiedliwie i przejrzystość na platformach internetowych. Obowiązki nałożone przez nowe przepisy unijne*, pobrane z: <https://www.parp.gov.pl/component/content/article/57874:sprawiedliwie-i-przejrzystosc-na-platformach-internetowych-obowiazki-nalozone-przez-nowe-przepisy-unijne> – data dostępu 14.10.2022

Mataczyński M., 2005: *Przepisy wymuszające swoje zastosowanie w prawie prywatnym międzynarodowym*, Kraków

Market study on the distribution of hotel accommodation in the EU COMP/2020/OP/002, European Commission 2022, pobrane z: [https://competition-policy.ec.europa.eu/system/files/2022-09/kd0722783enn\\_hotel\\_accomodation\\_market\\_study.pdf](https://competition-policy.ec.europa.eu/system/files/2022-09/kd0722783enn_hotel_accomodation_market_study.pdf) – data dostępu 14.10.2022

*New EU Regulation for Online Platforms – the P2B Regulation*, 2020, pobrane z: <https://www.mccannftitzgerald.com/knowledge/disputes/New-EU-Regulation-for-Online-Platforms-the-P2B-Regulation> – data dostępu 14.10.2022

Ojczyk J., 2020: *Platformy internetowe czeka rewolucja*, pobrane z: <https://www.prawo.pl/biznes/kryteria-wyszukiwania-towarow-czy-warunki-sprzedazy-beda-jawne,501283.html> – data dostępu 14.10.2022

Piech M., 2019: *Pośrednicy internetowi w prawie Unii Europejskiej. Rola i obowiązki wobec treści użytkowników*, Warszawa, LEX/el.

*Portale rezerwacyjne kontra hotele – czas na “dobrą zmianę”: Wywiad z Krzysztofem Szadurskim, Prezesem Zarządu Hotelu Warszawskich „Syrena” sp. z o.o. i Wiceprezesem Izby Gospodarczej Hotelarstwa Polskiego*, 2021, pobrane z: <https://ecommerceportal.pl/portale-rezerwacyjne-w-hotelarstwie/> – data dostępu 14.10.2022

*Postulaty IGHP dotyczące wsparcia hotelarstwa*, pobrane z: <https://www.ighp.pl/ighp/postulaty-ighp-dot-wsparcia-hotelarstwa> (dostęp 14.10.2022)

Szmigielski A., 2020: *Regulacja nieuczciwych i nietransparentnych praktyk handlowych w relacji między użytkownikami biznesowymi a platformami – znaczenie prawa antymonopolowego*, Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego 9/2020

Taczowska-Olszewska J., Chałubińska-Jentkiewicz K., 2019, *Świadczenie usług drogą elektroniczną. Komentarz*, Warszawa, Legalis

*Uzasadnienie wniosku Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie kontestowalnych i uczciwych rynków w sektorze cyfrowym (akt o rynkach cyfrowych)*, COM/2020/842 final, Komisja Europejska 2020, pobrane z: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/pl/TXT/?qid=1608116887159&uri=COM%3A2020%3A842%3AFIN> – data dostępu 14.10.2022

Voss K., 2020: *The Interaction Between Public and Private Enforcement of EU Competition Law: a Case Study of the Swedish Booking Cases*, Yearbook of Antitrust and Regulatory Studies 13/2020, pobrane z: [https://yars.wz.uw.edu.pl/images/yars2020\\_13\\_21/YARS\\_13\\_21\\_Voss.pdf](https://yars.wz.uw.edu.pl/images/yars2020_13_21/YARS_13_21_Voss.pdf) – data dostępu 14.10.2022

Wanasz P., 2014: *Klauzule największego uprzywilejowania w najnowszym ujęciu doktrynalnym i orzecznictwie antymonopolowym*, internetowy Kwartalnik Antymonopolowy i Regulacyjny 6(3)/2014, pobrane z: <https://ikar.wz.uw.edu.pl/images/numery/20/pdf/22.pdf> – data dostępu 14.10.2022

Wojtaszek-Mik E., 2019: *Przedumowne obowiązki informacyjne podmiotów profesjonalnych w polskim prawie cywilnym w świetle prawa Unii Europejskiej*, Warszawa, Legalis

Wosik P., 2016: *Rezerwacja pokoju on-line? – Hotele mogą więcej*, pobrane z: [https://uokik.gov.pl/komentarze\\_wyjasnienia\\_i\\_stanowiska.php?news\\_id=12243&&print=1](https://uokik.gov.pl/komentarze_wyjasnienia_i_stanowiska.php?news_id=12243&&print=1) – data dostępu 14.10.2022

Wróbel I., 2007: *Pojęcie usługi społeczeństwa informacyjnego w prawie wspólnotowym*, e-Biuletyn Centrum Badań Problemów Prawnych i Ekonomicznych Komunikacji Elektronicznych 4/2007, pobrane z: <https://www.bibliotekacyfrowa.pl/dlibra/publication/14519/edition/22509/content> – data dostępu 14.2.2021.

## **AKTY PRAWNE (układ chronologiczny)**

*Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny*, t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1360

*zalecenie Komisji Europejskiej 2003/361/WE z dnia 6 maja 2003 r. dotyczące definicji mikroprzedsiębiorstw oraz małych i średnich przedsiębiorstw*, Dz.Urz. L 124 z 20.5.2003, s. 36–41

*Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 593/2008 z dnia 17 czerwca 2008 r. w sprawie prawa właściwego dla zobowiązań umownych, Dz.Urz. L 177z 4.7.2008, s. 6–16*

*Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1215/2012 z dnia 12 grudnia 2012 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych, Dz.Urz. L 351 z 20.12.2012, s. 1–32*

*rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1286/2014 z dnia 26 listopada 2014 r. w sprawie dokumentów zawierających kluczowe informacje, dotyczących detalicznych produktów zbiorowego inwestowania i ubezpieczeniowych produktów inwestycyjnych (PRIIP), Dz.Urz. L 352 z 9.12.2014, s. 1–23*

*Dyrektywa (UE) 2015/1535 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 9 września 2015 r. ustanawiająca procedurę udzielania informacji w dziedzinie przepisów technicznych oraz zasad dotyczących usług społeczeństwa informacyjnego, Dz.U. L 241 z 17.9.2015, s. 1–15*

*Ustawa z dnia 6 marca 2018 r. – Prawo przedsiębiorców, t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 162 ze zm.*

*rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/1150 z dnia 20 czerwca 2019 r. w sprawie propagowania sprawiedliwości i przejrzystości dla użytkowników biznesowych korzystających z usług pośrednictwa internetowego, Dz.U. L 186 z 1.7.2019, s. 57–79*

*Zawiadomienie Komisji: Wytyczne dotyczące wymogów w zakresie przejrzystości plasowania na podstawie rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/1150 2020/C 424/01, Dz.Urz. C 424 z 8.12.2020, s. 1–26*

*rozporządzenie Komisji (UE) 2022/720 z dnia 10 maja 2022 r. w sprawie stosowania art. 101 ust. 3 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej do kategorii porozumień wertykalnych i praktyk uzgodnionych, Dz.Urz. L 134 z 11.5.2022, s. 4–13*

*Komunikat Komisji: Wytyczne w sprawie ograniczeń wertykalnych 2022/C 248/01, Dz.Urz. C 248 z 30.6.2022, s. 1–85*

*Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2022/1925 z dnia 14 września 2022 r. w sprawie kontestowalnych i uczciwych rynków w sektorze cyfrowym oraz zmiany dyrektyw (UE) 2019/1937 i (UE) 2020/1828 (akt o rynkach cyfrowych), Dz.Urz. L 265, 12.10.2022, s. 1–66*

**Justyna Kownacka**

Akademia Górnośląska w Katowicach

## **PRAWO DO OBNIŻKI CENY IMPREZY TURYSTYCZNEJ W ŚWIETLE WYROKU TRYBUNAŁU SPRAWIEDLIWOŚCI UE Z DNIA 12 STYCZNIA 2023 R. (C-396/21)<sup>1</sup>**

THE RIGHT TO PRICE REDUCTION OF PACKAGE TRAVEL  
IN THE LIGHT OF THE JUDGEMENT OF COURT OF JUSTICE OF THE EUROPEAN UNION  
OF 12 JANUARY 2023 (C-396/21)

### **Streszczenie**

Artykuł omawia skutki wynikające z pierwszego wyroku Trybunału Sprawiedliwości UE z dnia 12 stycznia 2023 (C-369/21) wydanego na gruncie dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2015/2302 z dnia 25 listopada 2015 r. w sprawie imprez turystycznych i powiązanych usług turystycznych, zmieniającą rozporządzenie (WE) nr 2006/2004 i dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/83/UE oraz uchylającą dyrektywę Rady 90/314/EWG. Wyrok dokonuje wykładni art. 14 ust. 1 Dyrektywy traktującego o prawie podróżnego do odpowiedniej obniżki ceny za każdy okres, w trakcie którego występowała niezgodność definiowana jako niewykonanie lub nienależyte wykonanie usług turystycznych objętych imprezą turystyczną, chyba że organizator udowodni, że odpowiedzialność za niezgodność można przypisać podróżnemu.

**Słowa kluczowe:** impreza turystyczna, obniżka ceny, niezgodność, konsument, pytanie prejudycjalne

### **Abstract**

*The article addresses the effects of the first judgement of The Court of Justice of the European Union (dated: 12 January 2023 (C-369/21)) issued under Directive (UE) 2015/2302 of the European Parliament and the Council of 25 November 2015 on package travel and linked travel arrangements, amending Regulation (EC) No 2006/2004 and Directive 2011/83/EU of the European Parliament and of the Council and repealing Council Directive 90/314/EEC. The judgment interprets article 14 sec. 1 of the Directive concerning the right of the traveller to an appropriate price reduction for any period during which there was lack of conformity defined as a failure to perform or improper performance of the travel services included in a package, unless the organiser proves that the lack of conformity is attributable to the traveller.*

**Keywords:** package travel, price reduction, lack of conformity, consumer, preliminary question

### **WSTĘP**

Należy spodziewać się, iż rok 2023 zapisze się w historii jako ten, w którym uznano, iż pandemia wirusa SARS-COV-2 dobiegła końca. Na terytorium Polski z dniem 01 lipca 2023 r. został odwołany stan zagrożenia epidemicznego<sup>2</sup>. W Stanach Zjednoczonych już 10 kwietnia 2023 r. Prezydent Biden podpisał wspólną rezolucję Senatu i Izby Reprezentantów H.J.Res.7 kończącą stan zagrożenia związany z pan-

<sup>1</sup> Dz. Urz. UE C 71 z 27.02.2023, str. 12; dalej jako „Wyrok”.

<sup>2</sup> Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 14 czerwca 2023 r. w sprawie odwołania na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu zagrożenia epidemicznego, Dz.U. z 2023 r., poz. 1118. W Polsce w okresie od 14 do 20 marca 2020 r. obowiązywał stan zagrożenia epidemicznego, który od 20 marca 2020 r. do 15 maja 2022 r. przeszedł w stan epidemii. Z kolei od 16 maja 2022 r. trwa stan zagrożenia epidemicznego.

demią COVID-19 wprowadzony 13 marca 2020 r.<sup>3</sup>. Nie zmienia to faktu, że skutki tego wydarzenia będą jeszcze długo odczuwalne, a ich ocena jest procesem skomplikowanym dotyczącym właściwie każdego obszaru życia społecznego i gospodarczego. Wciąż aktualnym pozostaje pytanie, w jaki sposób ta ocena wpłynie na obowiązujące prawo, ewentualnie jego zmianę, ale przede wszystkim wykładnię.

Swoistym truizmem jest wskazywanie, że sektorem, który został nie tylko najostrzej, ale też niemal natychmiastowo dotknięty pandemią była turystyka. Na marginesie należy zauważyć, iż na płaszczyźnie prawnej zmienia się, a przynajmniej powinno zmieniać się, treść pojęcia turystyka, w głównej mierze w obszarze wykonawczym tj. na potrzeby ustawy o działach administracji rządowej. Doświadczenia pandemiczne nie pozostawiają większych wątpliwości co do zasadności uzupełnienia działu turystyka, a tym samym rozumienia tego pojęcia, o sprawy związane z turystyką społeczną. W uzasadnieniu do rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy o działach administracji rządowej oraz niektórych innych ustaw z 2020 r.<sup>4</sup> turystykę społeczną zdefiniowano jako turystykę, która ze względu na wrażliwość społeczną ma na celu rozwój aktywności fizycznej wśród osób niepełnosprawnych, dzieci i młodzieży, czy osób starszych. Zaznaczono, że jednocześnie rozwój turystyki społecznej sprzyja aktywności fizycznej społeczeństwa przez uczestnictwo w wypoczynku bez barier społecznych, ekonomicznych i infrastrukturalnych. Czyli ten ważny aspekt turystyki nakierowany jest na wsparcie działań na rzecz likwidacji i ograniczenia barier w podróżowaniu, co jest drugim ważnym elementem działu administracji rządowej turystyka obok jej biznesowo-gospodarczego wymiaru.

W warunkach COVID-19 wykonanie zawartych umów o udział w imprezach turystycznych było niemożliwe albo prawie niemożliwe, względnie wymagało znacznych modyfikacji pierwotnie założonych ustaleń; w tym świadczeń organizatora. Jak słusznie zauważył C. Twigg-Flesner pandemia to „test warunków skrajnych” dla prawa umów w takim zakresie, w jakim może ona „stanowić poważny test przydatności obecnego prawa do zapewnienia odpowiednich środków reagowania” na jej skutki<sup>5</sup>. Przenosząc te rozważania na grunt polski i unijny można postawić pytanie, czy przewidziane dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2015/2302 z dnia 25 listopada 2015 r. w sprawie imprez turystycznych i powiązanych usług turystycznych, zmieniającą rozporządzenie (WE) nr 2006/2004 i dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/83/UE oraz uchylającą dyrektywę Rady 90/314/EWG<sup>6</sup> i stanowiącym wdrożeniem jej postanowień podstawowym aktem polskiego prawa turystycznego, jakim jest ustawa z dnia 24 listopada 2017 r. o imprezach turystycznych i powiązanych usługach turystycznych<sup>7</sup> instrumenty prawne okazały się skuteczne, ale i wystarczające, gdy idzie o ochronę interesów konsumentów podróżujących w warunkach COVID-19. Zwłaszcza, że motywem stojącym za przyjęciem nowego unijnego aktu prawa pochodnego dotyczącego zorganizowanych podróży było dążenie do poprawy funkcjonowania rynku wewnętrznego i osiągnięcie wysokiego poziomu ochrony konsumentów poprzez zbliżenie przepisów dotyczących imprez turystycznych oraz

<sup>3</sup> <https://www.congress.gov/bill/118th-congress/house-joint-resolution/7>, dostęp 29.05.2023.

<sup>4</sup> Uzasadnienie do rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy o działach administracji rządowej oraz niektórych innych ustaw z 17 listopada 2020 r., druk nr 738, <https://www.sejm.gov.pl/sejm9.nsf/druk.xsp?nr=738>, dostęp: 19.03.2023. Zmiana przedmiotowej ustawy miała polegać m.in. na dodaniu w ustawie o działach administracji rządowej art. 27a w brzmieniu: Dział turystyka obejmuje sprawy turystyki społecznej, zagospodarowania turystycznego kraju oraz mechanizmów regulacji rynku turystycznego. Losy tego projektu są o tyle interesujące, że ustawa po uchwaleniu przez Sejm, nie została podpisana przez Prezydenta RP, który przekazał ją Sejmowi z umotywowanym wnioskiem do ponownego rozpatrzenia. Zastrzeżenia Prezydenta nie dotyczyły przy tym komentowanego postanowienia, czyli działu turystyka. Ostatecznie Sejm nie nadał wnioskowi Prezydenta RP dalszego biegu przewidzianego Konstytucją RP. Zamiast tego, 19 stycznia 2021 r. do Sejmu wpłynął nowy projekt ustawy o zmianie ustawy o działach administracji rządowej oraz niektórych innych ustaw (druk nr 897; <https://www.sejm.gov.pl/sejm9.nsf/druk.xsp?nr=897>, dostęp: 19.03.2023), w którym brak już uregulowań zakwestionowanych przez Prezydenta. Pierwsze czytanie projektu odbyło się 16 lutego 2021 r., a Komisja Administracji i Spraw Wewnętrznych swoje sprawozdanie z dnia 16 lutego 2021 roku (druk nr 934) o projekcie opatrzyła wnioskiem, aby projekt ustawy uchwalić. Od tego czasu brak dalszych czynności. Skłoniło to Koalicyjny Klub Parlamentarny Lewicy do zgłoszenia poprawki do rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych oraz niektórych innych ustaw polegającej na dodaniu w zmienianej ustawie o COVID-19 art. 27a w brzmieniu jak wyżej; zgłoszona poprawka nie zyskała wymaganej większości (szerzej w interpelacji z 14 lutego 2023 r. nr 39059 do ministra sportu i turystyki w sprawie poszerzenia działu administracji rządowej: turystyka o sprawy turystyki społecznej, <https://sejm.gov.pl/Sejm9.nsf/InterpelacjaTresc.xsp?key=CP4HXT&view=S>, dostęp 19.03.2023).

<sup>5</sup> Za Opinią Rzecznika Generalnego Laïli Mediny przedstawionej w dniu 15 września 2022 r., sprawa C407/21, dostępne pod adresem <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=265606&pageIndex=0&doclang=pl&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=16343356#Footnote4>, dostęp 27 maja 2023 r.

<sup>6</sup> Dz. Urz. UE L 326 z 11.12.2015, str. 1; dalej jako „Dyrektywa”.

<sup>7</sup> tj. Dz.U. z 2022, poz. 511 ze zm., dalej jako „Ustawa”. Zobacz też: Gospodarek J., 2019.

innych połączeń usług turystycznych<sup>8</sup>. Jest to zresztą kwestia o wiele szersza, nie ograniczająca się wyłącznie do tej, konkretnej pandemii ponieważ takich stres – testów z pewnością w przyszłości będzie więcej. Poza tym, być może paradoksalnie, wyjątkowość okoliczności spowodowała, że omawiana regulacja prawna silniej zaistniała na mapie prawnej, skoro znaczna grupa konsumentów skonfrontowana z nadzwyczajnymi okolicznościami zaczęła poszukiwać przepisów dających im ochronę.

Jakkolwiek Dyrektywa aspirowała do wypełnienia luk w istniejącym systemie ochrony konsumentów, to niedookreśloność zwrotów, jakimi się posługuje (zrozumiała i właściwie niezbędna dla „pogodzenia” odmienności systemów prawnych jej adresatów) od początku stwarzała szerokie pole do interpretacji i wątpliwości. Pandemia tylko zwielokrotniła ich ilość i uwypukliła znaczenie. Do tej pory złożono kilkanaście zapytań prejudycjalnych dotyczących postanowień Dyrektywy, z tym że zasadnicza większość z nich dotyczy art. 12 traktującego o rozwiązaniu umowy o udział w imprezie turystycznej oraz prawie do odstąpienia przed rozpoczęciem imprezy turystycznej<sup>9</sup>. Do tej pory Trybunał Sprawiedliwości UE wydał dwa orzeczenia w trybie prejudycjalnym; pierwsze w dniu 12 stycznia 2023 r. dotyczące art. 14 ust. 1, którego ustaleń w kontekście prawa do obniżenia ceny imprezy turystycznej będzie dotyczył niniejszy artykuł z uwagi na doniosłość wynikających z niego skutków oraz drugie w dniu 08 czerwca 2023 r. dotyczące art. 12 odnoszące się do dopuszczalnych modyfikacji, odstępstwa od przepisów chroniących konsumentów – podróźnych<sup>10</sup>.

<sup>8</sup> W taki między innymi sposób Komisja Europejska uzasadniła swój Wniosek z dnia 09 lipca 2023 r. dotyczący Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie imprez turystycznych i aranżowanych usług turystycznych, zmieniająca rozporządzenie (WE) nr 2006/2004, dyrektywę 2011/83/UE i uchylająca dyrektywę Rady 90/314/EWG, COM(2013) 512 final, dostępny pod adresem [www: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A52013PC0512](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A52013PC0512), dostęp 18 czerwca 2023 r. Komisja we Wniošku podkreśliła, że osiągnięcie wysokiego poziomu ochrony konsumentów i ograniczenie ponoszonych przez konsumentów szkód nastąpi poprzez wyjaśnienie, jakiego rodzaju połączenia usług turystycznych są chronione na mocy unijnych przepisów dotyczących zorganizowanych podróży, a także zastąpienie przepisów niejasnych i nieaktualnych; a ponadto poprzez obowiązkowe przepisy chroniące podróźnych, od których państwa członkowskie lub przedsiębiorcy nie mogą odstępować ze szkoda dla konsumentów. To stanowisko znalazło odzwierciedlenie w motywie 6 Dyrektywy, którym potrzebę przyjęcia nowego aktu prawa pochodnego w przedmiocie usług turystycznych uzasadniono następująco: *Transgraniczny potencjał rynku zorganizowanego podróżowania w Unii nie jest obecnie w pełni wykorzystany. Rozbieżności przepisów chroniących podróźnych w poszczególnych państwach członkowskich zniechęcają podróźnych z jednego państwa członkowskiego do zakupu imprez turystycznych i powiązanych usług turystycznych w innym państwie członkowskim; podobnie zniechęcają one organizatorów i sprzedawców detalicznych z jednego państwa członkowskiego do sprzedaży takich usług w innym państwie członkowskim. W celu umożliwienia podróźnym i przedsiębiorcom korzystania w pełni z rynku wewnętrznego, przy jednoczesnym zapewnieniu wysokiego poziomu ochrony konsumentów w całej Unii, konieczne jest dalsze zbliżenie przepisów prawa państw członkowskich w zakresie imprez turystycznych i powiązanych usług turystycznych.*

<sup>9</sup> <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/ALL/?uri=CELEX:32015L2302>, dostęp 17 czerwca 2023 r. Do grupy bardziej interesujących zapytań należy zaliczyć przykładowo zapytanie w sprawie C-299/22: Czy dla uznania, że w miejscu docelowym podróży lub jego najbliższym sąsiedztwie występują nieuniknione i nadzwyczajne okoliczności w rozumieniu art. 12 ust. 2 dyrektywy (UE) 2015/2302 (1), konieczne jest wydanie przez władze państwa wyjazdu lub państwa przeznaczenia urzędowego ostrzeżenia dotyczącego powstrzymania się od podróży, które nie są konieczne, lub uznanie kraju docelowego (i ewentualnie także kraju wyjazdu) za obszar ryzyka? Czy podróźny ma prawo do rozwiązania umowy o udział w imprezie turystycznej, jeżeli wskutek pandemii i związanych z nią okoliczności przeciętny podróźny uważa, że podróż do miejsca docelowego i z powrotem staje się niebezpieczna, powoduje niedogodności dla podróźnego lub wywołuje u niego uzasadnioną obawę przed zagrożeniem dla zdrowia lub zakażeniem się niebezpiecznym wirusem?, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62022CN0299>, dostęp 19 czerwca 2023 r.;

<sup>10</sup> Sprawa C-407/21: Pytania prejudycjalne w tej sprawie zadała francuska Conseil d'État i brzmiały one następująco: 1) Czy art. 12 [dyrektywy 2015/2302] należy interpretować w ten sposób, że zobowiązuje on organizatora imprezy turystycznej, w przypadku rozwiązania umowy, do pełnego zwrotu w pieniądzu wszelkich wpłat dokonanych z tytułu imprezy turystycznej, czy też dopuszcza zwrot w postaci ekwiwalentu, w szczególności w formie bonu o wartości równej kwocie dokonanych wpłat? 2) W przypadku gdyby takie zwroty należało rozumieć jako zwrot w pieniądzu, to czy kryzys zdrowotny związany z epidemią COVID19 i jego konsekwencje dla podmiotów gospodarczych z sektora podróży, którzy w wyniku tego kryzysu doświadczyli spadku obrotów, który można oszacować między 50 % a 80 %, i którzy odpowiadają za ponad 7 % produktu krajowego brutto we Francji, oraz – w przypadku organizatorów imprez turystycznych – zatrudniają we Francji 30 000 osób, osiągając obroty wynoszące prawie 11 mld euro, mogą uzasadniać, a jeżeli tak, to na jakich warunkach i w jakich granicach, czasowe odstępstwo od obowiązku zwrotu przez organizatora podróźnemu wszystkim wpłat dokonanych z tytułu imprezy turystycznej w terminie 14 dni od rozwiązania umowy, przewidzianego w art. 12 ust. 4 [dyrektywy 2015/2302]? 3) W przypadku udzielenia odpowiedzi przeczącej na poprzednie pytanie, czy w okolicznościach, o których mowa powyżej, możliwe jest dostosowanie w czasie skutków orzeczenia stwierdzającego nieważność aktu prawa krajowego niezgodnego z art. 12 ust. 4 [dyrektywy 2015/2302]?. Odpowiedź TSUE była następująca: ad 1): W sytuacji gdy w następstwie rozwiązania umowy o udział w imprezie turystycznej organizator tej imprezy turystycznej ma obowiązek na podstawie tego przepisu zwrócić danemu podróźnemu wszystkie wpłaty dokonane z tytułu wspomnianej imprezy turystycznej, taki zwrot obejmuje jedynie zwrócenie tych wpłat w formie kwoty pieniężnej. Ad. 2) Artykuł 12 ust. 2–4 dyrektywy 2015/2302 w związku z art. 4 tej dyrektywy należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie przepisom krajowym dotyczącym czasowego odstępstwa od obowiązku zwrotu wpłat tak, jak zostało to objęte zapytaniem; ad. 3): Prawo Unii, a w szczególności zasadę lojalnej współpracy, o której mowa w art. 4 ust. 3 TUE, należy interpretować w ten sposób, że nie zezwala ono sądowi krajowemu, rozpatrującemu skargę o stwierdzenie nieważności przepisów krajowych niezgodnych z art. 12 ust. 2–4 dyrektywy 2015/2302, na dostosowanie w czasie skutków jego orzeczenia stwierdzającego nieważność tych przepisów krajowych; <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=274413&pageId=0&doclang=PL&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1074259>, dostęp 19 czerwca 2023 r.



## PRAWO DO OBNIŻKI CENY IMPREZY TURYSTYCZNEJ W PRAWIE POLSKIM I UNIJNYM

Prawo do obniżki ceny imprezy turystycznej, która każdorazowo określana jest jako „odpowiednia” w prawie unijnym pojawia się trzykrotnie:

1. w art. 10 ust. 1 oraz ust. 4 Dyrektywy jako warunek możliwości podwyższenia ceny przez organizatora po zawarciu umowy o udział w imprezie turystycznej w związku ze wzrostem ściśle określonych kosztów typu kursy wymiany walut mające znaczenie dla danej imprezy turystycznej lub ceny przewozów pasażerskich wynikających ze zmiany kosztów paliwa i polega na tym, że podróżny ma prawo do obniżki ceny odpowiadającej jakiegokolwiek obniżeniu tych kosztów, które nastąpiło po zawarciu umowy i przed rozpoczęciem imprezy turystycznej<sup>11</sup>;
2. w art. 11 ust. 4 Dyrektywy w przypadku, gdy:
  - a. zmiana umowy o udział w imprezie turystycznej związana z tym, że przed rozpoczęciem imprezy turystycznej organizator jest zmuszony do dokonania znaczącej zmiany jednej z głównych właściwości usług turystycznych (*o których mowa w art. 5 ust. 1 akapit pierwszy lit. a)*) lub nie może spełnić specjalnych wymagań (*o których mowa w art. 7 ust. 2 lit. a)*), lub proponuje podwyższenie ceny imprezy turystycznej o więcej niż 8% (zgodnie z art. 10 ust. 2) lub
  - b. zastępcza impreza turystyczna (zaoferowana przez organizatora – w miarę możliwości – tej samej lub wyższej jakości i zaakceptowana przez podróżnego po rozwiązaniu przez niego umowy o udział w imprezie turystycznej w sytuacjach opisanych w lit. a) wyżej); prowadzą do obniżenia jakości lub kosztów imprezy turystycznej, podróżny jest uprawniony do otrzymania stosownej obniżki ceny<sup>12</sup>;
3. w art. 14 ust. 1 Dyrektywy, zgodnie z którym Państwa członkowskie zapewniają, by podróżny<sup>13</sup> był uprawniony do odpowiedniej obniżki ceny za każdy okres, w trakcie którego występowała niezgodność, chyba że organizator udowodni, że odpowiedzialność za niezgodność można przypisać podróżnemu. Jak już wskazano wyżej, niniejszy artykuł dotyczy wyłącznie obniżenia ceny imprezy turystycznej na podstawie art. 14 ust. 1.

Dla właściwego rozumienia instytucji obniżenia ceny opisanej w art. 14 ust. 1 Dyrektywy konieczne jest nadanie mu kontekstu poprzez przywołanie art. 13 ust. 2 i 3 Dyrektywy. W myśl tych przepisów, podróżny bez zbędnej zwłoki – z uwzględnieniem okoliczności danej sprawy – informuje organizatora o wszelkich niezgodnościach stwierdzonych przez niego w trakcie wykonywania usługi turystycznej objętej umową o udział w imprezie turystycznej. Jeżeli którakolwiek z usług turystycznych nie jest wykonywana zgodnie z umową o udział w imprezie turystycznej, organizator usuwa niezgodność, chyba że: a) jest to niemożliwe; lub b) wiąże się to z kosztami, które są niewspółmiernie wysokie w stosunku do zakresu niezgodności i wartości usług turystycznych, których one dotyczą. Dopiero, w sytuacji, w której organizator z uwagi na okoliczności wyspecyfikowane w przywołanych lit. a) lub b) nie usunie niezgodności, zastosować należy art. 14. Z kolei spinające niejako art. 13 i 14 Dyrektywy pojęcie niezgodności zostało zdefiniowane jako niewykonanie lub nienależyte wykonanie usług turystycznych objętych imprezą turystyczną (art. 3 pkt. 13 Dyrektywy)<sup>14</sup>.

Warto w tym miejscu podkreślić, że Dyrektywa opiera się na konstrukcji harmonizacji maksymalnej (inaczej, zupełnej) rozumianej jako „narzucenie państwu członkowskim norm jednolitych, a zatem implementując dyrektywę, w której zastosowano ten rodzaj harmonizacji, państwo członkowskie nie ma możliwości wprowadzenia żadnych odmienności w prawie krajowym przez co harmonizacja zupełna zbliża się do unifikacji [Łętowska E., Osajda K., 2012]<sup>15</sup>. Wniosek powyższy wynika z brzmienia

<sup>11</sup> Art. 45 ust. 5 Ustawy: Jeżeli umowa o udział w imprezie turystycznej przewiduje możliwość podwyższenia ceny, podróżny ma prawo do obniżki ceny odpowiadającej obniżeniu kosztów, o których mowa w ust. 2, które nastąpiło po zawarciu umowy, a przed rozpoczęciem imprezy turystycznej.

<sup>12</sup> Art. 46 ust. 5 Ustawy: Jeżeli zmiany umowy o udział w imprezie turystycznej lub zastępcza impreza turystyczna, o których mowa w ust. 3, prowadzą do obniżenia jakości lub kosztów imprezy turystycznej, podróżny jest uprawniony do odpowiedniego obniżenia ceny.

<sup>13</sup> Podróżnym jest każdy, kto chce zawrzeć umowę lub jest uprawniony do podróżowania na podstawie umowy zawartej w zakresie stosowania ustawy lub odpowiednio dyrektywy – art. 4 pkt. 6) Ustawy; art. 3 pkt. 6) Dyrektywy.

<sup>14</sup> Analogicznie w art. 4 pkt. 16 Ustawy.

<sup>15</sup> Szerzej zobacz: Marak K., 2019.

art. 4 Dyrektywy<sup>16</sup>, zgodnie z którym: *O ile niniejsza dyrektywa nie stanowi inaczej, państwa członkowskie nie mogą utrzymywać ani wprowadzać do swojego prawa krajowego przepisów odbiegających od tych, które zostały ustanowione w niniejszej dyrektywie, w tym również przepisów surowszych lub łagodniejszych, prowadzących do zróżnicowanego poziomu ochrony podróżnych oraz art. 2 ust. 3 Dyrektywy, zgodnie z którym: *Niniejsza dyrektywa nie narusza krajowego ogólnego prawa umów, między innymi, przepisów dotyczących ważności, zawierania lub skutków umowy, w zakresie, w jakim aspekty ogólnego prawa umów nie są regulowane w niniejszej dyrektywie.**

W myśl Dyrektywy państwa członkowskie miały obowiązek przyjęcia i opublikowania najpóźniej do dnia 1 stycznia 2018 r. przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych niezbędnych do jej wykonania, a także obowiązek ich stosowania od dnia 1 lipca 2018 r. W okresie wyznaczonym na transpozycję Komisja Europejska odbyła pięć spotkań eksperckich z przedstawicielami państw członkowskich mających na celu wyjaśnienie budzących zastrzeżenia postanowień Dyrektywy<sup>17</sup>. W trakcie każdego ze spotkań zaznaczano jednak, że jakkolwiek Komisja stara się wspierać państwa członkowskie na każdym etapie procesu transpozycji, to prawo wiążącej interpretacji Dyrektywy należy wyłącznie do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej. Zgłaszane w czasie konsultacji zapytania dotyczyły także przysługującej podróżnemu w art. 14 ust. 1 Dyrektywy obniżki ceny. Proponowano wprowadzenie limitu odnośnie tego, o ile cena może zostać obniżona, wskazując na istniejący próg 8%, jeżeli chodzi o podwyższenie ceny imprezy turystycznej, odwołując się do pkt. 33) preambuły Dyrektywy. Nie zdecydowano się jednak na takie rozwiązanie. Argumentowano, że obniżenie ceny imprezy turystycznej powinno korespondować z utratą wartości imprezy turystycznej z uwagi na wady jej wykonania; podkreślono, że pkt. 33) preambuły dotyczy zmiany ceny dokonywanej przed rozpoczęciem imprezy, o którym mowa w art. 10 Dyrektywy, a podwyższenie ceny o ponad 8% uruchamia prawo podróżnego do wypowiedzenia umowy o udział w imprezie turystycznej (w domyśle, że to dwie różne instytucje prawnej), natomiast nie ma progów dotyczących potencjalnego obniżenia ceny<sup>18</sup>.

W trakcie spotkań eksperckich przedstawiciel Francji zadał również pytanie, czy art. 4 Dyrektywy ustanawiający poziom harmonizacji pozostawia państwom członkowskim pewną swobodę w zakresie sformułowania odpowiedzialności za wykonanie/niezgodność zgodnie z art. 13 i 14 Dyrektywy. Odpowiedź była jednoznaczna: za wyjątkiem wyartykułowanym w art. 13 ust. 1 drugie zdanie nie możliwości żadnego odstępstwa od rozwiązań przewidzianych w art. 13 i 14<sup>19</sup>. Finalnie wspomnieć należy, że Komisja Europejska w wykonaniu art. 26 Dyrektywy opublikowała sprawozdanie dla Parlamentu Europejskiego i Rady ze stosowania dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2015/2302 w sprawie imprez turystycznych i powiązanych usług turystycznych<sup>20</sup>.

<sup>16</sup> TSUE wydał w dniu 08 czerwca 2023 r. wyrok w sprawie C-540/21 rozpoznawanej w następstwie skargi (która została uwzględniona) wniesionej przez Komisję Europejską w związku z tym, że prawo słowackie pozostawało sprzeczne z dyrektywą 2015/2302 tj. poprzez przyjęcie ustawy nr 136/2020, art. 33a do ustawy nr 170/2018, to państwo członkowskie uchybiło obowiązkowi ciążącemu na nim na mocy art. 12 ust. 2, art. 12 ust. 3 lit. b) i art. 12 ust. 4 dyrektywy 2015/2302 w związku z jej art. 4. W skardze Komisja między innymi podniosła, że „z art. 4 dyrektywy 2015/2302 w związku z jej motywami 4 i 5 wynika, że dyrektywa ta dokonuje pełnej harmonizacji dziedzin, do których ma zastosowanie. Otóż art. 33a ustawy nr 170/2018 odpowiada woli ochrony organizatorów imprez turystycznych – ze szkodą dla konsumentów, którzy są jednak również dotknięci światową pandemią COVID-19. W tym względzie, chociaż Republika Słowacka zdecydowała się chronić organizatorów imprez turystycznych, liczne inne państwa członkowskie nie uczyniły tego. A zatem nie wszyscy podróżni z Unii mogliby korzystać z takiego samego poziomu ochrony, co utrudniłoby realizację zamierzonego w dyrektywie 2015/2302 podwójnego celu związanego z harmonizacją i ochroną konsumentów”; <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=274415&pageIndex=0&doclang=PL&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1074259>, dostęp 19 czerwca 2023 r.

<sup>17</sup> Spotkania eksperckie odbyły się w następujących terminach: 25 luty 2016 r.; 13 czerwca 2016 r.; 25 października 2016 r.; 16 lutego 2017 r. oraz 18 maja 2017 r., raporty z tych spotkań dostępne są pod adresem [www: https://ec.europa.eu/newsroom/just/items/35324](https://ec.europa.eu/newsroom/just/items/35324); dostęp 08 czerwca 2023 r.

<sup>18</sup> Raport ze spotkania eksperckiego w dniu 16 lutego 2017 r.; Transposition of Directive (EU) No 2015/2302 on Package Travel and Linked Travel Arrangements Workshop with Member States on 16 February 2017, ss. 13-14.

<sup>19</sup> Raport ze spotkania eksperckiego w dniu 18 maja 2017 r.; Transposition of Directive (EU) No 2015/2302 on Package Travel and Linked Travel Arrangements Workshop with Member States on 18 May 2017, s. 11.

<sup>20</sup> <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=COM%3A2021%3A90%3AFIN>, dostęp 07 czerwca 2023. Zgłaszane przez zainteresowane strony problemy dotyczyły przede wszystkim szerokiej definicji terminu „impreza turystyczna”, nowego pojęcia powiązanych usług turystycznych, rozgraniczenia tych dwóch kategorii oraz standardowych formularzy informacyjnych. Ponadto wystąpiły problemy związane z kwestią ochrony na wypadek niewypłacalności, w szczególności w kontekście upadłości Grupy Thomas Cook i pandemii COVID-19.

Transpozycję art. 14 ust. 1 Dyrektywy do polskiego porządku prawnego stanowi art. 50 ust. 1 Ustawy<sup>21</sup>, w myśl którego podróżnemu przysługuje obniżka ceny za każdy okres, w trakcie którego stwierdzono niezgodność, chyba że została ona spowodowana wyłącznym działaniem lub zaniechaniem podróżnego. Literalne porównanie tekstu prawnego polskiego i unijnego pozwala na zidentyfikowanie dwóch różnic: po pierwsze, w Ustawie brak wyraźnego wskazania, że obowiązującym do udowodnienia, że niezgodność została spowodowana wyłącznym działaniem lub zaniechaniem podróżnego jest organizator (w art. 14 ust. 1 Dyrektywy jest zwrot „chyba że organizator udowodni”); po drugie, jedyną sytuacją<sup>22</sup>, w której podróżny zostaje pozbawiony prawa do obniżki ceny na gruncie prawa krajowego jest taka, że niezgodność została spowodowana wyłącznym działaniem lub zaniechaniem podróżnego (w Dyrektywie wyjątek od odpowiedzialności organizatora opiera się na przypisaniu podróżnemu odpowiedzialności za niezgodność, brak przesłanki „wyłączności”). Odnosząc się do pierwszej z poruszonych różnic, nie powinna stwarzać obiektywnej konstatacji, że w świetle brzmienia art. 6 Kodeksu cywilnego<sup>23</sup> oraz art. 232 Kodeksu postępowania cywilnego<sup>24</sup> (i wynikającymi z tych przepisów zasadami rozkładu ciężaru dowodu) obowiązującym do udowodnienia, że niezgodność jest spowodowana wyłącznym działaniem lub zaniechaniem podróżnego na potrzeby art. 50 ust. 1 Ustawy jest organizator. Trzeba bowiem odnotować, iż Ustawa nie tworzy całościowej regulacji zasad odpowiedzialności w razie niewykonania lub nienależytego wykonania umowy o udział w imprezie turystycznej. Uzasadnione i konieczne jest wobec tego stosowanie w zakresie nieuregulowanym przepisów Kodeksu cywilnego<sup>25</sup>. Z kolei co do drugiej ze zidentyfikowanych rozbieżności, to można postawić pytanie o prawidłowość transpozycji Dyrektywy skoro art. 4 nie zezwala na wprowadzenie do prawa krajowego przepisów surowszych lub łagodniejszych, prowadzących do zróżnicowanego poziomu ochrony podróżnych, za wyjątkiem sytuacji, które przewiduje sama Dyrektywa<sup>26</sup>. Tymczasem na gruncie art. 50 ust. 1 Ustawy podróżny straci prawo do obniżenia ceny imprezy tylko jeżeli organizator udowodni, że niezgodność jest spowodowana wyłącznym działaniem lub zaniechaniem tego podróżnego. Czyli, że takiej niezgodności nie można przypisać nikomu innemu np. podwykonawcy organizatora<sup>27</sup>, co rozszerza niezbędny proces dowodzenia. Niestety, z uzasadnienia Ustawy nie sposób wyczytać, jakie powody stały za taką,

<sup>21</sup> Obowiązujące brzmienie art. 50 ust. 1 jest wynikiem uwag zgłaszanych w toku prowadzonego procesu konsultacji projektu Ustawy; zgodnie z numeracją zawartą w projekcie przepis ten miał numer 42 ust. 1 i brzmiał: Podróżnemu przysługuje obniżka ceny za każdy okres, w trakcie którego stwierdzono wadliwe wykonywanie umowy, chyba że było to wynikiem okoliczności, o których mowa w art. 40 ust. 3 lub zostało spowodowane wyłącznym działaniem podróżnego. Przykładowo Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w piśmie z dnia 13 kwietnia 2017 r. wskazał, że projektowane przepisy posługują się pojęciem „wadliwe wykonanie umowy”, które jest obce polskiej terminologii cywilistycznej, takiego pojęcia nie ma też w Dyrektywie; <https://bip.msit.gov.pl/bip/projekty-aktow-prawnych/projekty-ustaw/1959%2CProjekt-ustawy-o-imprezach-turystycznych-i-powiazanych-uslugach-turystycznych.html>, dostęp 28.06.2023.

<sup>22</sup> W tym zakresie należy mieć w pamięci brzmienie art. 50 ust. 7 Ustawy, który przewiduje odpowiednie obniżenie obniżki ceny w razie skorzystania przez podróżnego z obniżenia ceny na podstawie wymienionych w tym przepisie aktów prawnych, innych niż Ustawa.

<sup>23</sup> t.j. Dz.U. z 2022, poz. 1360 ze zm.

<sup>24</sup> t.j. Dz.U. z 2021, poz. 1805 ze zm.

<sup>25</sup> wyrok Sądu Rejonowego w Olsztynie z dnia 24 stycznia 2020 r. X C 634/19; [https://orzeczenia.olsztyn.sr.gov.pl/content/\\$N/150515250005003\\_X\\_C\\_000634\\_2019\\_Uz\\_2020-01-24\\_001](https://orzeczenia.olsztyn.sr.gov.pl/content/$N/150515250005003_X_C_000634_2019_Uz_2020-01-24_001), dostęp: 25 czerwca 2023 r.

<sup>26</sup> Przykładowo art. 12 ust. 5: W odniesieniu do umów zawieranych poza lokalem przedsiębiorstwa państwa członkowskie mogą przewidzieć w prawie krajowym, że podróżny ma prawo odstąpić od umowy o udział w imprezie turystycznej w terminie 14 dni bez podawania przyczyn; art. 13 ust. 1 zdanie drugie: Państwa członkowskie mogą utrzymać lub ustanowić w prawie krajowym przepisy, na mocy których sprzedawca detaliczny również będzie odpowiedzialny za realizację imprezy turystycznej.

<sup>27</sup> Art. 13 ust. 1 Dyrektywy: Państwa członkowskie zapewniają, aby organizator był odpowiedzialny za wykonanie usług turystycznych objętych umową o udział w imprezie turystycznej, bez względu na to, czy usługi te mają być wykonane przez organizatora turystyki, czy przez innych dostawców usług turystycznych. W doktrynie wskazuje się, że przyjęty w Dyrektywie reżim odpowiedzialności za niezgodność usług turystycznych z umową o udział w imprezie turystycznej jest przykładem tzw. *performance-oriented approach*. Ustawodawca za pomocą przyjętych rozwiązań zmierza przede wszystkim do zapewnienia wykonania usługi turystycznej przez organizatora lub jego podwykonawców – Kryła Cudna K., 2021.

a nie inną redakcją art. 50 ust. 1<sup>28</sup>. Natomiast w oparciu o prawo unijne wystarczające jest, że odpowiedzialność za niezgodność można przypisać podróżnemu; w szczególności nie ma znaczenia możliwość przypisania jej (niejako dodatkowo) organizatorowi, nie podlega to badaniu czy ustalaniu. W oparciu o powyższe, z uwagi na to, że art. 50 ust. 1 Ustawy prowadzi do różnicowania ochrony podróżnych, należy rekomendować stosowną nowelizację Ustawy, która usunie sprzeczność z art. 14 ust. 1, w świetle brzmienia art. 4 Dyrektywy.

Na zakończenie wątku prawa do obniżenia ceny imprezy opartego na przepisach krajowych warto uwzględnić, iż nie jest istotne, kto brał udział w imprezie (ile osób), lecz to na kim spoczywał obowiązek zapłaty. Jeżeli umowę uczestnictwa w imprezie turystycznej zawarła z organizatorem jedna osoba i to ta osoba była zobowiązana do uiszczenia ceny, to nie ma podstaw do przyjęcia, że żądanie obniżenia ceny powinno podlegać proporcjonalnemu podziałowi na uczestników imprezy<sup>29</sup>. Ponadto, jeżeli impreza turystyczna stanowi pakiet usług, w tym usług dodatkowych typu gwarancja niezmienności ceny, rezerwacja miejsc w samolocie, usługa najtaniej w *first minute*, to cenę takiej imprezy stanowi całkowity koszt wszelkich usług, a nie jej poszczególnych składników; zwłaszcza jeżeli na etapie zawierania umowy organizator nie informował podróżnego o cenie poszczególnych usług składających się na koszt wycieczki. Dlatego ewentualne obniżenie ceny powinno być odnoszone do ceny imprezy turystycznej rozumianej holistycznie jako ceny za całość usługi, co potwierdza sama Ustawa stanowiąca o obniżeniu całej ceny, a nie ceny za poszczególne usługi<sup>30</sup>.

## WYROK TRYBUNAŁU SPRAWIEDLIWOŚCI UE Z DNIA 12 STYCZNIA 2023 R. (C-396/21)

W kontekście tak zarysowanego brzmienia i roli art. 14 ust. 1 Dyrektywy zostało wydane orzeczenie TSUE z dnia 12 stycznia 2023 r. w następstwie wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym dotyczącym jego wykładni w opisanym poniżej stanie faktycznym.

W dniu 30 grudnia 2019 r. podróżni (powodowie) wykupili od FTI Touristik imprezę turystyczną składającą się z dwóch elementów: lotu w obie strony między Niemcami a Gran Canaria (Hiszpania) oraz pobytu na ww. wyspie w okresie od dnia 13 do dnia 27 marca 2020 r. tak się jednak złożyło, że już dwa dni po ich przybyciu tj. w dniu 15 marca 2020 r. władze hiszpańskie podjęły działania na całym terytorium Hiszpanii w celu przeciwdziałania rozprzestrzenianiu się pandemii COVID-19. Jednym z podjętych środków było zamknięcie plaż na Gran Canarii i wprowadzenie na wyspie godziny policyjnej. W tym stanie rzeczy hotel, w którym przebywali podróżni wprowadził własne ograniczenia polegające na możliwości opuszczenia pokoju wyłącznie w celu zaopatrywania się w żywność, zakazie dostępu do basenu i leżaków oraz anulowaniu programu rozrywkowego. Następnie w dniu 18 marca 2020 r. podróżnych poinformowano, że powinni być gotowi na opuszczenie wyspy w każdej chwili, co zmaterializowało się dwa dni później.

Po powrocie podróżni zwrócili się do FTI Touristik o przyznanie im obniżki ceny o 70% ceny imprezy turystycznej (1018,50 EUR). FTI Touristik odmówił, argumentując, że przecież nie można mu przy-

<sup>28</sup> Być może prawdopodobnym podwodem takiej redakcji art. 50 ust. 1 było nawiązanie do art. 11a ust. 1 pkt. 1) ustawy o usługach turystycznych (tj. Dz.U. z 2016, poz. 187 ze zm.; aktualnie ustawa o usługach hotelarskich oraz usługach pilotów wycieczek i przewodników turystycznych, tj. Dz.U. z 2020, poz. 2211 ze zm.), 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 działaniem lub zaniechaniem klienta. Pamiętać jednak należy, że poprzednia dyrektywa turystyczna 90/314/EWG, oparta była na zasadzie minimalnej harmonizacji, co doprowadziło do różnicowania ochrony prawnej konsumentów w poszczególnych państwach członkowskich i skutkowało potrzebą przyjęcia nowej Dyrektywy. W oparciu o obowiązujący, a obecnie uchylony art. 11a ust. 1 ustawy w orzecznictwie zaprezentowano pogląd, że: "Zgodnie z art. 11a ust. 1 zdarzeniem, z którym ustawa wiąże odpowiedzialność biura turystycznego, jest niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania, a to wymaga rozważenia, jakie obowiązki spoczywają na organizatorze turystyki i czy dopuścił się on ich naruszenia. W sprawie ustalono, że powód korzystając z huśtawki doznał szkody na osobie. W sprawie niniejszej ustalono jednak, że to wyłączone działanie powoda doprowadziło do szkody, a wychowawcy i organizator wycieczki nie mogli w danej sytuacji mieć na nie wpływu – wyrok Sądu Rejonowego dla Łodzi-Widzewa w Łodzi – II Wydział Cywilny z dnia 28 grudnia 2017 r. II C 204/15, LEGALIS 2078613.

<sup>29</sup> wyrok Sądu Rejonowego Gdańsk-Północ w Gdańsku – XIV Wydział Cywilny z dnia 2 czerwca 2021 r. XIV C 850/20, LEGALIS: 2586856.

<sup>30</sup> wyrok Sądu Rejonowego dla Warszawy-Mokotowa w Warszawie – I Wydział Cywilny z dnia 21 września 2021 r. I C 3725/19, LEGALIS: 2681231.

pisać odpowiedzialności za to, co stanowi „ogólne ryzyko życiowe”. Kolejnym krokiem podróżnych było wniesienie powództwa do Amtsgericht München (sądu rejonowego w Monachium, Niemcy). Ww. sąd wyrokiem z dnia 26 listopada 2020 r. oddalił skargę, uznając, że środki podjęte przez władze hiszpańskie w celu przeciwdziałania rozprzestrzeniania się pandemii COVID-19 były środkami ochrony zdrowia podróżnych i że taka ochrona nie może prowadzić do „niezgodności” ich imprezy turystycznej w rozumieniu niemieckiego kodeksu cywilnego<sup>31</sup>. Powodowie podjęli więc decyzję o wniesieniu apelacji od tego orzeczenia do Landgericht München I (sądu krajowego Monachium I, Niemcy), będącego sądem odsyłającym. Landgericht München I postanowił zawiesić postępowanie i zwrócić się do Trybunału z następującym pytaniem prejudycjalnym: „Czy ograniczenia w związku z panującą w docelowym miejscu podróży chorobą zakaźną stanowią niezgodność w rozumieniu art. 14 ust. 1 dyrektywy 2015/2302 także wtedy, gdy z powodu globalnego rozprzestrzenienia się tej choroby zakaźnej takie ograniczenia zostały podjęte zarówno w miejscu zamieszkania podróżnego, jak i w innych krajach?”.

TSUE udzielił następującej odpowiedzi na zadane pytanie: „Artykuł 14 ust. 1 dyrektywy (...) należy interpretować w ten sposób, że podróżny ma prawo do obniżki ceny imprezy turystycznej, w sytuacji gdy niezgodność usług turystycznych objętych jego imprezą turystyczną spowodowana jest ograniczeniami nałożonymi w docelowym miejscu podróży w celu przeciwdziałania rozprzestrzenieniu się choroby zakaźnej, a takie ograniczenia zostały nałożone również w jego miejscu zamieszkania oraz w innych krajach z powodu globalnego rozprzestrzenienia się tej choroby. Aby owa obniżka ceny była odpowiednia, powinna ona zostać oceniona w odniesieniu do usług objętych daną imprezą turystyczną i odpowiadać wartości usług, których niezgodność została stwierdzona. Dla uzasadnienia swojego stanowiska TSUE rozpoczął od wykładni językowej, kontekstowej, celowościowej oraz historycznej brzmienia Dyrektywy, a w szczególności jej art. 14 ust. 1<sup>32</sup>.

W aspekcie wykładni językowej TSUE wskazał, że: art. 14 ust. 1 Dyrektywy daje podróżnemu prawo do obniżki ceny jego imprezy turystycznej, które jest uzależnione jedynie od spełnienia warunku niezgodności świadczonych usług turystycznych. Czyli niewykonanie lub nienależyte wykonanie usług turystycznych wystarczy, aby danemu podróżnemu przysługiwało prawo do obniżki ceny jego imprezy turystycznej od organizatora, który sprzedał mu tę imprezę turystyczną. *Przyczyna niezgodności, a w szczególności możliwość przypisania jej temu organizatorowi lub osobom innym niż ten podróżny, lub fakt, że jest ona spowodowana okolicznościami, które nie podlegają kontroli organizatora, takimi jak „nieuniknione i nadzwyczajne okoliczności” w rozumieniu art. 3 pkt 12 Dyrektywy nie wpływa na istnienie prawa tego podróżnego do obniżki ceny.*

Co do wykładni kontekstowej, TSUE zwrócił uwagę, że art. 14 Dyrektywy stanowi część zharmonizowanego systemu odpowiedzialności umownej organizatorów imprez turystycznych, razem z art. 13, które objęte są jej rozdziałem IV, zatytułowanym „Realizacja imprezy turystycznej”<sup>33</sup>. *Przyjęty reżim odpowiedzialności opiera się na odpowiedzialności niezależnej od winy danego organizatora oraz limituje*

<sup>31</sup> Zgodnie z § 651i Bürgerliches Gesetzbuch (kodeksu cywilnego) 1) Organizator zapewni podróżnemu imprezę turystyczną wolną od wad w wykonaniu umowy. 2) Impreza turystyczna jest wolna od wad w wykonaniu umowy, jeżeli ma uzgodnione cechy. Jeżeli cechy nie zostały uzgodnione, impreza turystyczna jest wolna od wad w wykonaniu umowy: 1. gdy jest odpowiednia do przewidywanej zgodnie z umową korzyści, a poza tym 2. gdy jest odpowiednia do zwyczajowej korzyści i wykazuje cechy, które są typowe w przypadku imprez turystycznych tego samego rodzaju i których podróżny może oczekiwać w zależności od rodzaju imprezy turystycznej. Nienależyte wykonanie umowy o udział w imprezie turystycznej ma miejsce także wtedy, gdy organizator nie wykona usług turystycznych lub wykona je z nadmiernym opóźnieniem. 3) Jeżeli impreza turystyczna jest wadliwa, podróżny może, jeżeli spełnione są przesłanki następujących przepisów i o ile nie przewidziano inaczej: (...) 6. dochodzić praw wynikających z obniżki ceny imprezy turystycznej (§ 651m). Zgodnie z § 651m Bürgerliches Gesetzbuch: Cena imprezy turystycznej ulega obniżce za czas trwania wady w wykonaniu umowy. W przypadku obniżki cenę imprezy turystycznej należy zmniejszyć w stosunku wartości, jaką w chwili zawarcia umowy miałyby impreza turystyczna wolna od wad, do jej rzeczywistej wartości. O ile to konieczne, obniżkę należy ustalić w drodze oszacowania.

<sup>32</sup> Rzecznik generalna Pani Laila Medina, która sporządziła w sprawie C-396/21 opinię z dnia 15 września 2022 r., dalej jako „Opinia”; zaznaczyła, że „zgodnie z utrwalonym orzecnictwem metody wykładni stosowane przez Trybunał wymagają uwzględnienia nie tylko brzmienia danego przepisu, lecz także kontekstu, w jaki się on wpisuje, oraz celów aktu, którego ów przepis stanowi część. Geneza przepisu prawa Unii również może dostarczyć informacji istotnych dla jego wykładni”.

<sup>33</sup> W Rozdziale IV umieszczono ponadto artykuł 15: Możliwość kontaktu z organizatorem za pośrednictwem sprzedawcy detalicznego oraz art. 16 Obowiązek udzielenia pomocy.

przypadki, w których może on zostać z niej zwolniony<sup>34</sup>. Ponadto, art. 14 Dyrektywy poza prawem danego podróżnego do obniżki ceny przewidzianym w ust. 1, przyznaje mu odrębne od obniżki prawo do rekompensaty opisane w ust. 2 i 3. Prawo do rekompensaty dotyczy wszelkich szkód poniesionych przez podróżnego z powodu niezgodności świadczonych usług turystycznych, chyba że niezgodność można przypisać samemu podróżnemu, lub osobie trzeciej, niezwiązanej z wykonywaniem omawianych usług turystycznych, a niezgodność ta była nieprzewidywalna i nieunikniona, lub też gdy niezgodność została spowodowana „nieuniknionymi i nadzwyczajnymi okolicznościami”. Oznacza to, iż katalog wyjątków powalających na uznanie, iż organizator nie ponosi odpowiedzialności za niezgodność w przypadku prawa do obniżki jest odmienny od tego skonstruowanego na potrzeby prawa do rekompensaty. Wyjątki od prawa do rekompensaty są specyficzne dla tego prawa i nie mogą być stosowane w odniesieniu do prawa do obniżki ceny. Z tego TSUE wyprowadził wniosek, że wykładnia kontekstowa art. 14 ust. 1 Dyrektywy potwierdza wykładnię językową tego przepisu, ponieważ wynika z niej, że wpisuje się on w system odpowiedzialności, który skupia odpowiedzialność umowną na organizatorze.

Dokonując wykładni celowościowej TSUE odwołał się do art. 1 Dyrektywy, który jej cel definiuje jako przyczynienie się do prawidłowego funkcjonowania rynku wewnętrznego i osiągnięcia wysokiego i jak najbardziej jednolitego poziomu ochrony konsumentów poprzez zbliżenie niektórych aspektów przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych państw członkowskich w odniesieniu do umów zawieranych pomiędzy podróżnymi a przedsiębiorcami dotyczących imprez turystycznych oraz powiązanych usług turystycznych. A następnie skonkludował, że wykładnia językowa art. 14 ust. 1 Dyrektywy znajduje również potwierdzenie w jego wykładni celowościowej ponieważ przepis ten zapewnia wysoki poziom ochrony konsumentów poprzez przyznanie podróżnym prawa do obniżki ceny we wszystkich przypadkach niezgodności świadczonych usług turystycznych, niezależnie od przyczyny i możliwości przypisania tej niezgodności oraz przewidując jako jedyny wyjątek od tego prawa przypadek, w którym ową niezgodność można przypisać danemu podróżnemu<sup>35</sup>.

Potwierdzeniem wykładni językowej jest także wykładnia historyczna. W tym względzie TSUE odwołał się do opinii Rzecznik Generalnej, która w pkt 25 swojej opinii zaznaczyła, że pierwotny projekt Dyrektywy przewidywał te same wyjątki w odniesieniu do prawa do obniżki ceny imprezy turystycznej oraz prawa do rekompensaty przysługującego podróżnemu; dopiero w trakcie prac legislacyjnych doszło do dywersyfikacji tych wyjątków. Tym samym, tak dokonana zmiana także wypisuje się we wniosek, iż podróżnemu przysługuje prawo do obniżki ceny imprezy turystycznej zawsze, gdy świadczone usługi turystyczne są niezgodne z wymogami, z wyjątkiem jednego przypadku to jest, jeśli niezgodność można przypisać temu podróżnemu. *Na przysługujące podróżnemu prawo do obniżki ceny nie ma zatem wpływu fakt, że rzeczona niezgodność została spowodowana „nieuniknionymi i nadzwyczajnymi okolicznościami”, które nie podlegają kontroli danego organizatora.*

Po dokonaniu zaprezentowanych powyżej ustaleń, TSUE wpisał je w kontekst zadanego pytania prejudycjalnego (z zastrzeżeniem weryfikacji, której powinien dokonać sąd odsyłający). W opinii unijnego sądu nie przekreśla prawa do skorzystania z obniżki ceny na podstawie art. 14 ust. 1 Dyrektywy fakt, że w celu przeciwdziałania rozprzestrzenianiu się pandemii COVID-19 środki sanitarne zostały przyjęte w docelowym miejscu, jak i to, że podobne środki zostały przyjęte w miejscu zamieszkania podróżnych powołujących się na niezgodność i w innych krajach. Co więcej TSUE stanął na stanowisku, że dla zastosowania art. 14 ust. 1 Dyrektywy nie jest decydujące, w jaki sposób zostaną zakwalifikowane te środki: czy zostanie uznane, że stanowią one okoliczności nadzwyczajne, czy okoliczności zwykłe w oparciu o fakt, że zostały przyjęte w wielu innych krajach, a nawet zaliczenie przedmioto-

<sup>34</sup> W Opinii Rzecznik Generalna Medina argumentuje: „Aby osiągnąć cel polegający na zbliżeniu przepisów w odniesieniu do umów o udział w imprezie turystycznej, w tej dyrektywie ustanowiono system odpowiedzialności umownej organizatorów imprez turystycznych wobec konsumentów, którzy zawarli z nimi umowę o takie imprezy. Ten system odpowiedzialności umownej ma dwie istotne cechy. Po pierwsze, przewiduje on odpowiedzialność na zasadzie ryzyka, zaś przypadki jej wyłączenia są wyczerpująco wskazane. Po drugie, skupiono po stronie organizatora odpowiedzialność za dowolną niezgodność”.

<sup>35</sup> W Opinii Rzecznik Generalna Medina podkreśla, że w kontekście wykładni celowościowej „zobowiązania wynikające z umowy o udział w imprezie turystycznej, których nienależyte wykonanie lub niewykonanie powoduje powstanie odpowiedzialności organizatora, nie mogą być interpretowane w sposób zawężający” (...); zwłaszcza że „celem systemu odpowiedzialności umownej ustanowionym w tej dyrektywie, który polega na skupieniu po stronie organizatora odpowiedzialności za wszystkie przypadki niewykonania lub nienależytego wykonania umowy. W takich sytuacjach konsument może dochodzić naprawienia szkody od organizatora bez potrzeby prowadzenia dalszych analiz w celu ustalenia osoby odpowiedzialnej lub przyczyny niezgodności, co przekłada się na wysoki poziom ochrony konsumentów”.

wych środków i ich skutków do „ogólnego ryzyka życiowego”, które musi ponieść podróżny<sup>36</sup>. Jak bowiem wskazała Rzecznik Generalna w swojej Opinii stwierdzenie niezgodności polega po prostu na obiektywnym porównaniu usług objętych imprezą turystyczną z usługami, które faktycznie wykonano, a źródła owej niezgodności co do zasady nie mają znaczenia; za wyjątkiem sytuacji, gdy odpowiedzialność za niezgodność można przypisać podróżnemu. Tymczasem niewykonanie lub nienależyte wykonywanie usług turystycznych spowodowane ograniczeniami nałożonymi przez organy władzy publicznej na tego podróżnego z powodu globalnego rozprzestrzenienia się pandemii COVID-19, nie może być przypisane owemu podróżnemu. Dla prawa podróżnego do obniżenia ceny nie ma znaczenia również fakt, iż tej niezgodności nie można przypisać danemu organizatorowi skoro prawo do obniżki ceny opiera się na odpowiedzialności niezależnej od winy tego organizatora. Zwłaszcza, że swoistym kontrbalansem tak ukształtowanej odpowiedzialności organizatora jest art. 22 Dyrektywy<sup>37</sup>, który stanowi, że w przypadkach gdy organizator (...) wypłaca rekompensatę, przyznaje obniżkę ceny lub spełnia inne obowiązki nałożone na niego na mocy niniejszej dyrektywy, państwa członkowskie zapewniają, by organizator (...) miał prawo dochodzenia roszczeń od każdej osoby trzeciej, która przyczyniła się do zdarzenia, skutkującego odszkodowaniem, obniżką ceny lub innymi obowiązkami.

Dalsza część uzasadnienia Wyroku nie pozostaje w bezpośrednim związku z zadaniem pytaniem, ale jest niezwykle istotna dla prawidłowego stosowania art. 14 ust. 1 Dyrektywy i stanowi nadzieję na rozwiązanie wielu praktycznych problemów związanych z jego stosowaniem. Otóż TSUE udziela wytycznych w zakresie elementów, które sąd odsyłający powinien wziąć pod uwagę, gdy idzie o ocenę istnienia prawa do obniżenia ceny. Do tej pory dla zakreślania roszczeń wobec biur podróży polskie sądy i strony (choć rzecz jasna nie tylko one) posiłkowały się tzw. tabelą frankfurcką. W doktrynie rozumie się przez to określenie orzeczenie 24. Izby Cywilnej Sądu Krajowego w Niemczech obejmujące wskazanie wad podróży i procentowe wysokości odszkodowania, jakie powinien otrzymać turysta, wydane jako odpowiedź na potrzebę ujednolicenia orzecznictwa w zakresie odpowiedzialności organizatorów w przypadku umowy o podróż<sup>38</sup>. Tabela frankfurcka nie stanowi źródła obowiązującego prawa polskiego, choć jej stosowanie rekomenduje Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów<sup>39</sup>. Polskie orzecznictwo nadało jej posiłkowy charakter jako tylko wyznaczającej „ramy, w których Sąd dokonuje oceny, jaka kwota będzie należna w stosunku do udowodnionych i rzeczywiście odczuwalnych niedogodności z powodu rozbieżności pomiędzy ofertą a faktycznymi warunkami zapewnionymi przez pozwanego organizatora wycieczki; nie jest dopuszczalne jej stosowanie w ściśle matematycznym ujęciu”<sup>40</sup>.

TSUE w przedmiocie ustalenia obniżenia ceny imprezy wyjaśnia, że:

1. obowiązek przyznania przez organizatora obniżki ceny należy oceniać wyłącznie w odniesieniu do usług turystycznych objętych umową o udział w imprezie turystycznej, które są przedmiotem niewy-

<sup>36</sup> W Opinii Rzecznik Generalna dokonała rozróżnienia na skutki prawne i skutki faktyczne pandemii COVID-19. Ograniczenia wprowadzone przez organy administracyjne w celu zapobieżenia rozprzestrzenianiu się pandemii COVID-19 w marcu 2020 r. to skutki prawne pandemii. Z kolei skutki faktyczne pandemii to przykładowo zachorowanie, izolacja lub śmierć kluczowego personelu. Dalej argumentuje ona, że co do zasady ingerencja organów władzy publicznej w stosunek umowny stanowi zdarzenie siły wyższej, które zawiera się w pojęciu „nieuniknionych i nadzwyczajnych okoliczności”. Jednak wystąpienie nieuniknionych i nadzwyczajnych okoliczności nie zwalania organizatora z obowiązku przyznania obniżki ceny zgodnie z Dyrektywą.

<sup>37</sup> Art. 22 Dyrektywy implementuje art. 50 ust. 8 Ustawy: Organizatorowi turystyki przysługuje roszczenie w stosunku do każdej osoby trzeciej, która przyczyniła się do zdarzenia powodującego obniżkę ceny, o której mowa w ust. 1, lub skutkującego koniecznością wypłaty odszkodowania lub zadośćuczynienia, o których mowa w ust. 2. Art. 50 ust. 8 jest niezgodny z art. 22 Dyrektywy w tym sensie, że ogranicza organizatorowi możliwość dochodzenia roszczeń wobec osoby trzeciej tylko do przypadku obniżki ceny, wypłaty odszkodowania lub zadośćuczynienia. Natomiast Dyrektywa przyznaje organizatorowi także prawo dochodzenia roszczeń od każdej osoby trzeciej, która przyczyniła się do zdarzenia, skutkującego innymi obowiązkami niż odszkodowanie i obniżka.

<sup>38</sup> wyrok Sądu Rejonowego dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi – III Wydział Cywilny z dnia 11 lipca 2018 r. III C 1129/16, LEGALIS nr 2080268. Dokładniej, dokument stanowiący tabelę frankfurcką został opracowany w połowie 1985 r. przez sąd we Frankfurcie, gdzie zlokalizowana jest też siedziba jednego z najbardziej rozpoznawalnych w Europie organizatorów turystyki tj. TUI. W ten sposób orzekając w licznych sprawach związanych z roszczeniami turystów zyskał doświadczenie, które postanowił „spisać”, aby wyeliminować sytuację, w której uzyskane odszkodowanie za to samo różniło się wysokością w różnych sprawach. Tabela została opublikowana Neue Juristische Vochenschrift i jest okresowo uaktualniana – za Pivac T., 2019.

<sup>39</sup> Tak m.in. wyrok Sądu Okręgowego w Łodzi – III Wydział Cywilny Odwoławczy z dnia 21 października 2020 r., III Ca 1797/19, LEGALIS nr 2648889. Tabela dostępna jest na stronie UOKiK pod adresem www: [https://uokik.gov.pl/komentarze\\_wyjasnienia\\_i\\_stanowiska.php?news\\_id=11842](https://uokik.gov.pl/komentarze_wyjasnienia_i_stanowiska.php?news_id=11842), dostęp 28.05.2023.

<sup>40</sup> wyrok Sądu Rejonowego dla Warszawy-Mokotowa w Warszawie – I Wydział Cywilny z dnia 7 lipca 2021 r., I C 642/21, LEGALIS nr 2638414. Na temat tzw. tabeli frankfurckiej zobacz: Maciąg K., 2018.

*konania lub nienależytego wykonania, czyli organizator nie jest zobowiązany do wypłaty wyrównania za usługi, co do których nie miał obowiązku świadczenia;*

2. *wynikające z umowy o udział w imprezie turystycznej obowiązki organizatora nie mogą być interpretowane w sposób zawężający – przemawia za tym cel Dyrektywy, jakim jest zapewnienie wysokiego poziomu ochrony konsumentów; do obowiązków organizatora należą nie tylko te, które zostały wyraźnie określone w umowie o udział w imprezie turystycznej, ale też obowiązki, które są z umową związane, jako że wynikają z celu umowy<sup>41</sup>;*
3. *obniżka ceny imprezy turystycznej powinna być odpowiednia dla całego okresu niezgodności; ocena tego odpowiedniego charakteru powinna – analogicznie do stwierdzenia niedogodności dokonywanego w sposób obiektywny z uwzględnieniem zobowiązań organizatora wynikających z umowy o udział w imprezie turystycznej – opierać się na:*
  - a. oszacowaniu wartości usług turystycznych objętych daną imprezą turystyczną, które nie zostały wykonane lub zostały wykonane nieprawidłowo, z uwzględnieniem czasu trwania tego niewykonania lub nienależytego wykonania oraz
  - b. wartości tej imprezy turystycznej.

Rzecznik Generalna w swojej Opinii zwróciła natomiast uwagę, że dokonując oceny sąd krajowy może wziąć pod uwagę takie kwestie jak:

- a. źródło niezgodności,
  - b. istnienie winy po stronie organizatora oraz
  - c. możliwość odzyskania przez organizatora sum wypłaconych podróżnemu od innych podmiotów w łańcuchu ekonomicznym albo też od państwa.
4. *dany podróżny jest zobowiązany do poinformowania organizatora, bez zbędnej zwłoki i z uwzględnieniem okoliczności sprawy, o przypadkach stwierdzonych niezgodności, a brak powiadomienia może zostać uwzględniony w ramach ustalania obniżki ceny tej imprezy turystycznej, jeżeli to powiadomienie mogłoby skutkować ograniczeniem czasu trwania stwierdzonej niezgodności.*

Dodać należy, że w Opinii Rzecznik Generalna zaakcentowała jeszcze okoliczność, że Dyrektywa nie przewiduje żadnego konkretnego terminu, w jakim należy wypłacić kwotę obniżki ceny, do której podróżny jest uprawniony w przypadku niezgodności. Jest to luka, która nie występuje w przypadku wypłaty rekompensaty ponieważ w art. 14 ust. 2 zdanie drugie Dyrektywy postanowiono, że podróżny otrzymuje rekompensatę bez zbędnej zwłoki. Kierując się ochronnym celem Dyrektywy, Rzecznik Generalna rekomenduje, aby również obniżka była wypłacana bez zbędnej zwłoki.

## PODSUMOWANIE

Niewątpliwie wartość Wyroku TSUE w sprawie C-369/21 demonstruje się w co najmniej dwóch aspektach. Po pierwsze orzeczenie w sposób definitywny przecięło dyskusję o warunkach skorzystania przez podróżnego z prawa do obniżenia ceny imprezy turystycznej, odrywając ją m.in. od dyskusji co do wagi wystąpienia siły wyższej w tym kontekście. TSUE doszedł do wniosku, że podróżny ma prawo do obniżki ceny imprezy turystycznej we wszystkich przypadkach niezgodności świadczonych usług turystycznych, przy czym nie jest relewantna przyczyna tej niezgodności, a nawet możliwość przypisania jej organizatorowi. Wyjątek jest jeden: jeżeli niezgodność można przypisać samemu podróżnemu. W takim duchu i w taki sposób interpretowany musi być art. 50 ust. 1 Ustawy, z zastrzeżeniem poczynionych powyżej uwag dotyczących sprzeczności polskiego przepisu prawa z jego

<sup>41</sup> TSUE wskazał, że do sądu odsyłającego będzie należało dokonanie oceny, na podstawie usług, jakie dany organizator powinien świadczyć zgodnie z umową o udział w imprezie turystycznej podpisaną z powodami w postępowaniu głównym, czy w szczególności zamknięcie basenów danego hotelu, brak programu rozrywki w tym hotelu oraz brak możliwości dostępu do plaży na Gran Canaria i zwiedzania tej wyspy w następstwie przyjęcia środków podjętych przez władze hiszpańskie w celu przeciwdziałania rozprzestrzenianiu pandemii COVID-19 mogły stanowić niewykonanie lub nienależyte wykonanie tej umowy przez tego organizatora. W Opinii Rzecznik Generalna czyni sugestię, że dostęp do plaż publicznych, sklepów, restauracji i lokali rozrywkowych zlokalizowanych poza kompleksem hotelowym w rozpatrywanej sprawie nie był objęty umową o udział w imprezie turystycznej, co jednak powinien ustalić sąd krajowy.



unijnym odpowiednikiem. Podkreślić także należy, że znaczenie Wyroku nie sprowadza się wyłącznie do przesądzenia charakteru prawnego czy wykładni wyjątku od prawa do obniżenia ceny w rozumieniu art. 14 ust. 1 Dyrektywy, ale znajduje także swoje odbicie w tym, że TSUE pośrednio dokonuje sumarycznego omówienia konstrukcji Dyrektywy, rozkładu odpowiedzialności w kontekście innych niż obniżenie ceny instrumentów prawnych, a udzielona odpowiedź staje się logiczną konsekwencją tej prezentacji.

Oczywiście interpretacja wynikająca z Wyroku – o ile satysfakcjonująca dla podróżnych, stanowiła nie miłą, choć zapewne oczekiwaną, wiadomość dla organizatorów turystyki. Nie tylko bowiem ich interesy finansowe w czasie pandemii COVID – 19 znacząco ucierpiały, to jeszcze robiąc analizę ryzyk na przyszłość muszą oni w swoich biznes planach uwzględniać potencjalne koszty wystąpienia podobnych zjawisk. Koszty, które – zakładać należy – przynajmniej w części zostaną przeniesione na podróżnych. Może więc i dla tych ostatnich to niekoniecznie jednoznacznie dobra wiadomość. Tym bardziej, że jeżeli organizator nie zdecyduje się na obniżenie ceny imprezy turystycznej zgodnie z wnioskiem podróżnego, względnie strony nie dojdą do porozumienia/kompromisu, to podróżnego czeka długa, wymagająca determinacji, droga dochodzenia swoich prawa w sądzie. Trudności, których może spodziewać się podróżny są tym większe, że ani Dyrektywa ani Ustawa nie określają terminu na wypłatę obniżki, zakładając że organizator by ją przyznał.

I w tym właśnie kontekście podkreślić należy drugi aspekt unijnego Wyroku, a mianowicie wytyczne dotyczące obniżenia ceny. Sąd nie przedstawił bo też przedstawić nie mógł wzoru matematycznego według którego obliczyć należy, o jaką kwotę, o jaki procent cena imprezy turystycznej powinna ulec obniżeniu. Zwraca jednak uwagę, iż TSUE oparł się też pokusie, jeżeli takową w ogóle posiadał, swoistego „zalegalizowania” na gruncie prawa unijnego tzw. tabeli frankfurckiej. Wydaje się, iż TSUE mógł udzielając ogólnych wytycznych co do zasad obniżenia ceny wskazać, iż pomocne przy ocenie poszczególnych stanów faktycznych może być odwołanie do tabeli frankfurckiej. Tym bardziej, że jest to instrument od dawna funkcjonujący i powszechnie stosowany. Czy taki krok zmieniłby coś w sposób istotny? Z pewnością zwiększyłby rozpoznawalność tego instrumentu, a poprzez osadzenie w orzeczeniu sądu unijnego dałby sądom krajowym większą śmiałość do budowania, w oparciu o niego swoich wyroków. No i w pewnym sensie mógłby przyczynić się do wypracowania kompromisu, gdy idzie o finansowe oczekiwania podróżnych i możliwości ekonomiczne czy chęci organizatorów turystyki skoro te oczekiwania i te możliwości/chęci musiałyby zostać wpisane w dość precyzyjne ramy.

## BIBLIOGRAFIA

Gospodarek J., 2019: *Implementacja nowej dyrektywy turystycznej z 2015 r. do systemu prawa polskiego* W: B. Gnela, E. Sługocka-Krupa, M. Szaraniec, A.V. Ferraro (red.), *Prawo konsumenckie w Polsce oraz innych państwach UE. Zagadnienia wybrane*, Warszawa

Kryla Cudna K., 2021: *Komentarz do art. 48 W: K. Osajda (red.), Ustawa o imprezach turystycznych i powiązanych usługach turystycznych. Komentarz*, Warszawa, LEGALIS.

Łętowska E., Osajda K., 2012: *Rozdział IX. Zbieg norm prawa cywilnego; §45 XIV. Zbieg norm a harmonizacja prawa krajowego z prawem unijnym* W: M. Safjan (red.), *Prawo cywilne – Część ogólna. Tom 1. System Prawa Prywatnego*, C.H. Beck

Maciąg K., 2018: *Ochrona podróżnego na tle ustawy o imprezach turystycznych i powiązanych usługach turystycznych oraz ustawy o usługach turystycznych – analiza porównawcza*, IKAR numer 4

Marak K., 2019: *Transpozycja konsumenckich dyrektyw maksymalnych na przykładzie dyrektywy turystycznej 2015/2302 do polskiego porządku prawnego*, pobrane z: <http://cejsh.icm.edu.pl/cejsh/element/bwmeta1.element.desklight-49226e7d-6306-4581-a4d3-ff36abddd5ce>

Pivac T., 2019: *Frankfurt table as an example of good practices of business ethics tourism*, pobrane z: [https://www.researchgate.net/publication/331321810\\_FRANKFURT\\_TABLE\\_AS\\_AN\\_EXAMPLE\\_OF\\_GOOD\\_PRACTICES\\_OF\\_BUSINESS\\_ETHICS\\_TOURISM](https://www.researchgate.net/publication/331321810_FRANKFURT_TABLE_AS_AN_EXAMPLE_OF_GOOD_PRACTICES_OF_BUSINESS_ETHICS_TOURISM)

## Akty prawne i orzecznictwo

dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2015/2302 z dnia 25 listopada 2015 r. w sprawie imprez turystycznych i powiązanych usług turystycznych, zmieniająca rozporządzenie (WE) nr 2006/2004 i dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/83/UE oraz uchylającą dyrektywę Rady 90/314/EWG Dz. Urz. UE L 326 z 11.12.2015

rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 14 czerwca 2023 r. w sprawie odwołania na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu zagrożenia epidemicznego, Dz.U. z 2023 r., poz. 1118

ustawa z dnia 24 listopada 2017 r. o imprezach turystycznych i powiązanych usługach turystycznych, t.j. Dz.U. z 2022, poz. 511 ze zm.

wyrok Sądu Okręgowego w Łodzi – III Wydział Cywilny Odwoławczy z dnia 21 października 2020 r., III Ca 1797/19, LEGALIS nr 2648889

wyrok Sądu Rejonowego dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi – III Wydział Cywilny z dnia 11 lipca 2018 r. III C 1129/16, LEGALIS nr 2080268

wyrok Sądu Rejonowego dla Łodzi-Widzewa w Łodzi – II Wydział Cywilny z dnia 28 grudnia 2017 r. II C 204/15, LEGALIS 2078613

wyrok Sądu Rejonowego dla Warszawy-Mokotowa w Warszawie – I Wydział Cywilny z dnia 21 września 2021 r. I C 3725/19, LEGALIS: 2681231

wyrok Sądu Rejonowego dla Warszawy-Mokotowa w Warszawie – I Wydział Cywilny z dnia 7 lipca 2021 r., I C 642/21, LEGALIS nr 2638414

wyrok Sądu Rejonowego Gdańsk-Północ w Gdańsku – XIV Wydział Cywilny z dnia 2 czerwca 2021 r. XIV C 850/20, LEGALIS: 2586856

wyrok Sądu Rejonowego w Olsztynie z dnia 24 stycznia 2020 r. X C 634/19; [https://orzeczenia.olsztyn.sr.gov.pl/content/\\$N/150515250005003\\_X\\_C\\_000634\\_2019\\_Uz\\_2020-01-24\\_001](https://orzeczenia.olsztyn.sr.gov.pl/content/$N/150515250005003_X_C_000634_2019_Uz_2020-01-24_001)

wyrok Trybunału Sprawiedliwości UE z dnia 08 czerwca 2023 r. (C-540/21) <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=274415&pageIndex=0&doclang=PL&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1074259>

wyrok Trybunału Sprawiedliwości UE z dnia 12 stycznia 2023 r. (C-396/21) Dz. Urz. UE C 71 z 27.02.2023

## Inne

opinia Rzecznika Generalnego Laili Mediny w sprawie C407/21 przedstawiona w dniu 15 września 2022 r.: <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=265606&pageIndex=0&doclang=pl&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=16343356#Footnote4>

opinia Rzecznika Generalnego Laili Mediny w sprawie C-396/21 przedstawiona w dniu 15 września 2022 r. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/HTML/?uri=CELEX:62021CC0396&from=EN>

raport ze spotkania eksperckiego w dniu 16 lutego 2017 r.; Transposition of Directive (EU) No 2015/2302 on Package Travel and Linked Travel Arrangements Workshop with Member States on 16 February 2017, <https://ec.europa.eu/newsroom/just/items/35324>

raport ze spotkania eksperckiego w dniu 18 maja 2017 r.; Transposition of Directive (EU) No 2015/2302 on Package Travel and Linked Travel Arrangements Workshop with Member States on 18 May 2017, <https://ec.europa.eu/newsroom/just/items/35324>

sprawozdanie dla Parlamentu Europejskiego i Rady ze stosowania dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2015/2302 w sprawie imprez turystycznych i powiązanych usług turystycznych, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=COM%3A2021%3A90%3AFIN>

**Aleksandra A. Koziół**

Akademia Górnośląska im. Wojciecha Korfańskiego w Katowicach

## **GŁOSA DO WYROKU TRYBUNAŁU SPRAWIEDLIWOŚCI UNII EUROPEJSKIEJ Z DNIA 7 KWIETNIA 2022 W SPRAWIE C 249/21**

COMMENT ON THE JUDGMENT OF THE COURT OF JUSTICE OF THE EUROPEAN UNION  
OF APRIL 7, 2022 IN CASE C 249/21

### **Streszczenie**

Przedmiotowa glosa zawiera rozważania dotyczące obowiązków przedsiębiorców względem konsumentów dokonujących zakupów poprzez duże platformy cyfrowe. Unia Europejska za jedną z podstaw funkcjonowania wspólnego rynku uważa ochronę konsumenta. Sprzedaż internetowa poprzez duże platformy cyfrowe dynamicznie się rozwija. Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej podjął się zadania określenia minimalnych standardów ochrony konsumentów dotyczących obowiązku zapłaty przy umowach zawieranych na odległość.

**Słowa kluczowe:** ochrona konsumenta, zakupy na odległość, obowiązek zapłaty

### **Abstract**

*This gloss contains considerations on the obligations of entrepreneurs towards consumers who make purchases through large digital platforms. The European Union considers consumer protection to be one of the foundations of the functioning of the common market. Online sales through large digital platforms are dynamically developing. The Court of Justice of the European Union undertook the task of defining the minimum standards of consumer protection regarding the obligation to pay in distance contracts.*

**Keywords:** consumer protection, distance shopping, obligation to pay

### **TEZA GŁOSOWANEGO WYROKU**

Artykuł 8 ust. 2 akapit drugi dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/83/UE z dnia 25 października 2011 r. w sprawie praw konsumentów, zmieniającej dyrektywę Rady 93/13/EWG i dyrektywę 1999/44/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz uchylającej dyrektywę Rady 85/577/EWG i dyrektywę 97/7/WE Parlamentu Europejskiego i Rady<sup>1</sup>, należy interpretować w ten sposób, że w celu ustalenia – w kontekście procesu składania zamówienia dotyczącego zawarcia umowy na odległość przy użyciu środków elektronicznych – czy sformułowanie umieszczone na przycisku zamówienia lub podobnej funkcji, takie jak sformułowanie „Sfinalizuj rezerwację”, jest „równoważne” z wyrażeniem „zlecenie z obowiązkiem zapłaty” w rozumieniu tego przepisu, należy oprzeć się wyłącznie na treści sformułowania umieszczonego na tym przycisku lub podobnej funkcji.

<sup>1</sup> Dyrektywa 2011/83/UE w sprawie praw konsumentów, zmieniająca dyrektywę Rady 93/13/EWG i dyrektywę 1999/44/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz uchylająca dyrektywę Rady 85/577/EWG i dyrektywę 97/7/WE Parlamentu Europejskiego i Rady Dz. U. UE L. 2011.304.64.

## STAN FAKTYCZNY SPRAWY

Przed sąd niemiecki zostało wytoczone powództwo przez spółkę Fuhrmann – 2 przeciwko konsumentowi B. Fuhrmann-2 jest spółką prawa niemieckiego, będącą właścicielem hotelu Goldener Anker w Krummhörn-Greetsiel (Niemcy). Pokoje w tym hotelu można wynajmować między innymi za pośrednictwem strony internetowej [www.booking.com](http://www.booking.com), to jest platformy umożliwiającej w szczególności rezerwację zakwaterowania online. W dniu 19 lipca 2018 r. B., jako konsument, odwiedził tę stronę internetową w celu wyszukania pokoi hotelowych w miejscowości Krummhörn-Greetsiel na okres od dnia 28 maja 2019 r. do dnia 2 czerwca 2019 r. Wśród wyświetlonych wyników wyszukiwania znajdowały się między innymi pokoje w hotelu Goldener Anker. B. kliknął następnie w fotografię przedstawiającą ten hotel, w efekcie czego został mu wyświetlony wykaz dostępnych pokoi wraz z dalszymi informacjami dotyczącymi między innymi wyposażenia i cen oferowanych przez ów hotel w wybranym okresie. Podjąwszy decyzję o rezerwacji czterech pokoi dwuosobowych, B. kliknął w przycisk „Zarezerwuj teraz”, następnie przekazał swe dane osobowe, jak też imiona i nazwiska osób, z którymi miał podróżować, a wreszcie kliknął w przycisk, na którym znajdował się napis „Sfinalizuj rezerwację”. B. nie pojawił się w hotelu Goldener Anker w dniu 28 maja 2019 r. Pismem z dnia 29 maja 2019 r. spółka Fuhrmann-2, działając zgodnie ze swymi ogólnymi warunkami sprzedaży, przekazała B. fakturę na kwotę 2240 EUR z tytułu kosztów anulowania rezerwacji, wyznaczając termin zapłaty wynoszący pięć dni roboczych. B. nie zapłacił żądanej kwoty. Spółka Fuhrmann-2 wystąpiła do sądu odsyłającego, Amtsgericht Bottrop (sądu rejonowego w Bottropie, Niemcy), z powództwem zmierzającym do odzyskania tej kwoty. W uzasadnieniu pozwu spółka Fuhrmann-2 twierdzi, że za pośrednictwem strony internetowej [www.booking.com](http://www.booking.com) B. zawarł z nią umowę o zakwaterowanie dotyczącą kilku pokoi w prowadzonym przez nią hotelu na okres od dnia 28 maja 2019 r. do dnia 2 czerwca 2019 r. Spółka ta twierdzi w szczególności, że napis „Sfinalizuj rezerwację”, który operator tej witryny internetowej postanowił umieścić na przycisku rezerwacji, spełnia przewidziany w § 312j ust. 3 BGB wymóg, zgodnie z którym przedsiębiorca powinien zamieścić na przycisku, którego aktywowanie skutkuje złożeniem zamówienia, łatwy do odczytania napis „zamówienie z obowiązkiem zapłaty” lub jednoznaczne sformułowanie równoważne. W tym stanie rzeczy B. jest zobowiązany wypłacić tej spółce odszkodowanie z tytułu anulowania rezerwacji w wysokości 2 240 EUR.

## STAN PRAWNY

Podstawę funkcjonowania polityki ochrony konsumentów Unii Europejskiej oraz europejskiego prawa konsumenckiego stanowi przekonanie, że konsumenci są najsłabszymi uczestnikami rynku, a w stosunkach kontraktowych występują jako słabsza strona umów zawieranych z profesjonalistami. Zgodnie z art. 26 ust. 2 TFUE rynek wewnętrzny ma obejmować obszar bez granic wewnętrznych, na którym zapewniony jest swobodny przepływ towarów i usług oraz swoboda przedsiębiorczości. Harmonizacja niektórych aspektów umów z udziałem konsumentów zawieranych na odległość i niektórych aspektów umów z udziałem konsumentów zawieranych poza lokalem przedsiębiorstwa jest niezbędna w celu wspierania rzeczywistego rynku wewnętrznego dla konsumentów, opartego na właściwej równowadze pomiędzy wysokim poziomem ochrony konsumentów i konkurencyjnością przedsiębiorstw, przy jednoczesnym zapewnieniu poszanowania zasady pomocniczości<sup>2</sup>. Pełna harmonizacja niektórych kluczowych aspektów regulacyjnych powinna znacznie poprawić pewność prawa zarówno wśród konsumentów, jak i przedsiębiorców. Zarówno konsumenci, jak i przedsiębiorcy powinni mieć możliwość korzystania z jednolitych ram regulacyjnych, opartych na jasno zdefiniowanych pojęciach prawnych, regulujących niektóre aspekty umów zawieranych między przedsiębiorstwami a konsumentami w całej Unii. Rezultatem takiej harmonizacji powinno być zlikwidowanie barier wynikających z rozdrobnienia przepisów oraz pełne wprowadzenie rynku wewnętrznego w tej dziedzinie. Bariery te można zlikwidować tylko przez stworzenie jednolitych przepisów na poziomie Unii. Ponadto konsumenci powinni mieć możliwość korzystania ze wspólnego wysokiego poziomu ochro-

<sup>2</sup> Dyrektywa 2011/83/UE w sprawie praw konsumentów, zmieniająca dyrektywę Rady 93/13/EWG i dyrektywę 1999/44/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz uchylająca dyrektywę Rady 85/577/EWG i dyrektywę 97/7/WE Parlamentu Europejskiego i Rady Dz. U. UE L. 2011.304.64, pkt 4.

ny w całej Unii.<sup>3</sup> W ramach prawodawstwa konsumenckiego w Unii Europejskiej występują zasadniczo dwie metody harmonizacji, różniące się zakresem oddziaływania regulacji oraz intensywnością (tj. zakładanym poziomem zbliżania prawa krajowego) – metoda harmonizacji minimalnej oraz zupełnej. Pierwsza dekada XXI w. cechuje się coraz częstszymi deklaracjami instytucji unijnych o posługiwaniu się metodą harmonizacji zupełnej<sup>4</sup>. Na takiej metodzie harmonizacji opierane są nowe dyrektywy konsumenckie przyjmowane po 2005 r.<sup>5</sup> W ocenie Komisji Europejskiej podejście oparte na harmonizacji zupełnej zostało przyjęte z powodzeniem w dyrektywie 2005/29 o nieuczciwych praktykach handlowych i stanowi „nowy standard w dziedzinie praw konsumentów wynikających z umów”.<sup>6</sup> Obecna tendencję egzemplifikują następujące dyrektywy: dyrektywa 2005/29 o nieuczciwych praktykach handlowych, dyrektywa 2008/48 o kredycie konsumenckim, dyrektywa 2008/122 o timeshare oraz dyrektywa 2011/83 o prawach konsumentów.<sup>7</sup> Dyrektywy konsumenckie oparte na metodzie harmonizacji zupełnej – wykazujące podobieństwo do bezpośrednio skutecznych rozporządzeń unijnych – cechują się głęboką ingerencją w systemy prawa państw członkowskich. Powyższa tendencja harmonizacyjna koresponduje z coraz częstszym przyjmowaniem rozporządzeń, w tym w obszarze prawa prywatnego<sup>8</sup>, ekspansywnością działań instytucji unijnych, w szczególności Komisji<sup>9</sup>, oraz orzecznictwa TS27 (tzw. tendencje „absolutyzacji” prawa unijnego<sup>10</sup>).

Stan prawny przedmiotowej sprawy, mimo, że dotyczył sporu konsumenta niemieckiego z osobą prawną mającą siedzibę na terenie Niemiec, porusza przepisy nie tylko prawa krajowego, ale i europejskiego. Na podstawie art. 4 ust. 2 lit. f), artykuły 12, 114 i 169 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (TFUE) oraz art. 38 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej Unia prowadzi politykę ochrony konsumentów. Skuteczna polityka w tym zakresie ma gwarantować prawidłowe funkcjonowanie jednolitego rynku. Unia Europejska wdrożyła nowy ład dla konsumentów. W ramach ładu dyrektywa o prawach konsumentów zmienia dyrektywę Rady 93/13/EWG w sprawie nieuczciwych wa-

<sup>3</sup> Dyrektywa 2011/83/UE w sprawie praw konsumentów, zmieniająca dyrektywę Rady 93/13/EWG i dyrektywę 1999/44/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz uchylająca dyrektywę Rady 85/577/EWG i dyrektywę 97/7/WE Parlamentu Europejskiego i Rady Dz. U. UE L. 2011.304.64, pkt 8.

<sup>4</sup> A. Kunkiel-Kryńska, Ochrona konsumentów: zwrot ku pełnej harmonizacji przepisów, Rzeczpospolita z 6 sierpnia 2007 r.; R. Stefanicki, Aktualne tendencje w prawie konsumenckim, PPH 2010, nr 7, s. 50 i n.; M. Stürner, Vollharmonisierung in Europäischen Verbraucherrecht?, München 2010; A. Kunkiel-Kryńska, Unijne prawo konsumenckie, Rzeczpospolita z 6 maja 2011 r.; R. Stefanicki, Potencjalne i rzeczywiste standardy ochrony prawnej konsumenta, PPH 2011, nr 7, s. 55 i n.

<sup>5</sup> Przykładowo przyjęcie dyrektywy 2005/29 o nieuczciwych praktykach handlowych.

<sup>6</sup> Uzasadnienie do projektu dyrektywy o prawach konsumentów, s. 8

<sup>7</sup> Dyrektywa 2011/83 o prawach konsumentów jest rezultatem projektu „Przegląd dorobku prawnego w dziedzinie praw konsumenta”. Jego przedmiotem było pierwotnie osiem dyrektyw konsumenckich, następnie został on zawężony do czterech dyrektyw, a ostatecznie objął dwie z nich. W tej kwestii informacje na stronie internetowej Komisji: [www.ec.europa.eu/consumers/rights/cons\\_acquis\\_en.htm](http://www.ec.europa.eu/consumers/rights/cons_acquis_en.htm). Szerzej na ten temat w rozdziale III pkt 5.

<sup>8</sup> Na przykład: rozporządzenie Rady (WE) nr 44/2001 z dnia 22 grudnia 2000 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych (Bruksela I) (Dz. Urz. UE L 12 z 16.01.2001, s. 1 z późn. zm.), rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 593/2008 z dnia 17 czerwca 2008 r. w sprawie prawa właściwego dla zobowiązań umownych (Rzym I) (Dz. Urz. UE L 177 z 4.07.2008, s. 6 ze sprost.), rozporządzenie (WE) nr 864/2007 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 lipca 2007 r. dotyczące prawa właściwego dla zobowiązań pozaukładowych (Rzym II) (Dz. Urz. UE L 199 z 31.07.2007, s. 40), rozporządzenie (WE) nr 1896/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 12 grudnia 2006 r. ustanawiające postępowanie w sprawie europejskiego nakazu zapłaty (Dz. Urz. UE L 399 z 30.12.2006, s. 1 z późn. zm.), rozporządzenie (WE) nr 861/2007 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 lipca 2007 r. ustanawiające europejskie postępowanie w sprawie drobnych roszczeń (Dz. Urz. UE L 199 z 31.07.2007, s. 1). Ważne miejsce należy przypisać projektowi rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie wspólnego europejskiego prawa sprzedaży z dnia 11 października 2011 r., KOM(2011)635 wersja ostateczna. Na temat takich tendencji zob. H.-W. Micklitz, The targeted full harmonisation approach: looking behind the curtain (w:) G. Howells, R. Schulze (red.), *Modernising and Harmonising Consumer...*, s. 55

<sup>9</sup> Komisja stara się wpływać na szeroko pojęty proces implementacji dyrektyw. Po pierwsze, dzieje się tak w fazie przedtranspozycyjnej poprzez coraz częstsze spotkania instruktażowe z przedstawicielami państw członkowskich, podczas których sugerowany jest sposób i metody transpozycji odpowiadające wymaganiom Komisji. Tego typu spotkania były organizowane na szeroką skalę w okresie przedtranspozycyjnym dyrektywy 2005/29 o nieuczciwych praktykach handlowych. Po drugie, Komisja stara się wpływać na proces implementacji w fazie oceny prawidłowości implementacji. Mimo że teoretycznie państwo członkowskie zobowiązane jest do osiągnięcia rezultatu dyrektywy, przy pozostawieniu mu swobody wyboru formy i środków, to w praktyce Komisja dąży do dosłownej transpozycji postanowień dyrektyw konsumenckich. Zob. M. Jagielska, K. Lis, E. Łętowska, P. Miłkaszewicz, A. Wiewiórowska-Domagalska, Implementacja prawa konsumenckiego w Polsce, EPS 2006, nr 12, s. 16.; A. Kunkiel-Kryńska: Metody harmonizacji prawa konsumenckiego w Unii Europejskiej i ich wpływ na procesy implementacyjne w państwach członkowskich. Warszawa 2013, s. 27.

<sup>10</sup> E. Łętowska: Problemy z implementacją prawa konsumenckiego w Polsce, referat na konferencji „Integracja prawa konsumenckiego w ramach krajowych kodeksów cywilnych”, Warszawa, Ministerstwo Sprawiedliwości, 26–27 stycznia 2006 r.; zob. A. Kunkiel-Kryńska: Metody harmonizacji prawa konsumenckiego w Unii Europejskiej i ich wpływ na procesy implementacyjne w państwach członkowskich. Warszawa 2013, s. 27.

runków w umowach konsumenckich oraz dyrektywę 1999/44/WE Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie niektórych aspektów sprzedaży towarów konsumpcyjnych i związanych z tym gwarancji oraz uchyla dyrektywę Rady 85/577/EWG w sprawie ochrony konsumentów w odniesieniu do umów zawartych poza lokalem przedsiębiorstwa i dyrektywę 97/7/WE Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie ochrony konsumentów w przypadku umów zawieranych na odległość.

Artykuł 1 tej dyrektywy stwierdza: „Niniejsza dyrektywa, poprzez osiągnięcie wysokiego poziomu ochrony konsumentów, ma przyczynić się do właściwego funkcjonowania rynku wewnętrznego w drodze zbliżenia niektórych aspektów przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych państw członkowskich, dotyczących umów zawieranych między konsumentami a przedsiębiorcami”<sup>11</sup>. Trybunał Sprawiedliwości analizował dalej artykuł 2 wskazanej dyrektywy, który stanowi: „Na użytek niniejszej dyrektywy stosuje się następujące definicje: [...] 7) »umowa zawierana na odległość« oznacza każdą umowę zawartą między przedsiębiorcą i konsumentem w ramach zorganizowanego systemu sprzedaży lub świadczenia usług na odległość, bez jednoczesnej fizycznej obecności przedsiębiorcy i konsumenta, z wyłącznym wykorzystaniem jednego lub większej liczby środków porozumiewania się na odległość do chwili zawarcia umowy włącznie; [...]”. Zgodnie z art. 3 ust. 1 tej dyrektywy: „Niniejsza dyrektywa ma zastosowanie do każdej umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, na warunkach i w zakresie określonym w jej przepisach. Ma ona zastosowanie również do umów, których przedmiotem jest dostarczanie wody, gazu, energii elektrycznej lub dostarczanie centralnego ogrzewania, w tym również przez dostawców publicznych, w zakresie, w jakim towary te dostarczane są na podstawie umowy”. Artykuł 6 ust. 1 dyrektywy 2011/83 ma następujące brzmienie: „Zanim konsument zostanie związany umową zawieraną na odległość lub umową zawieraną poza lokalem przedsiębiorstwa, lub jakąkolwiek ofertą w tym zakresie, przedsiębiorca w jasny i zrozumiały sposób udziela konsumentowi następujących informacji: a) główne cechy towarów lub usług w zakresie, w jakim jest to właściwe dla danego środka przekazu oraz dla towarów lub usług; [...] e) łączna cena towarów lub usług wraz z podatkami lub, w przypadku gdy charakter towarów lub usług nie pozwala w sposób racjonalny na wcześniejsze obliczenie ceny – sposób, w jaki ma być obliczana cena, jak również, w przypadku gdy ma to zastosowanie, wszystkie dodatkowe opłaty za transport, dostarczenie lub usługi pocztowe lub jakiegokolwiek inne koszty lub, w przypadku gdy nie można wcześniej w sposób racjonalny obliczyć tych opłat – informacja o możliwości powstania konieczności uiszczenia takich dodatkowych opłat. W przypadku umowy zawartej na czas nieoznaczony lub umowy obejmującej prenumeratę łączna cena zawiera łączne koszty na dany okres objęty rozliczeniem. W przypadku gdy takie umowy przewidują stałą stawkę, łączna cena oznacza również łączne miesięczne koszty. W przypadku gdy nie można wcześniej w sposób racjonalny obliczyć łącznych kosztów, przedstawia się sposób, w jaki cena ma być obliczana; [...] o) w przypadku gdy ma to zastosowanie – czas trwania umowy lub, jeżeli umowa zawarta jest na czas nieoznaczony lub jeśli ma ulegać automatycznemu przedłużeniu, warunki rozwiązania umowy; p) w przypadku gdy ma to zastosowanie – minimalny czas trwania zobowiązań konsumenta wynikających z umowy; [...]”. Artykuł 8 tej dyrektywy, zatytułowany „Wymogi formalne dotyczące umów zawieranych na odległość”, stanowi w ust. 2: „Jeżeli umowa zawierana na odległość, która ma zostać zawarta przy użyciu środków elektronicznych, nakłada na konsumenta obowiązek zapłaty, przedsiębiorca przekazuje konsumentowi w jasny i widoczny sposób oraz bezpośrednio przed złożeniem przez niego zamówienia, informacje przewidziane w art. 6 ust. 1 lit. a), e), o) i p). Przedsiębiorca zapewnia, aby konsument w momencie składania zamówienia wyraźnie przyjął do wiadomości, że zamówienie pociąga za sobą obowiązek zapłaty. Jeżeli w celu złożenia zamówienia wymagane jest aktywowanie przycisku lub podobnej funkcji, przycisk lub podobna funkcja muszą być oznaczone w łatwo czytelny sposób jedynie z użyciem słów »zamówienie z obowiązkiem zapłaty« lub równoważnego jednoznacznego sformułowania informującego, że złożenie zamówienia pociąga za sobą obowiązek zapłaty na rzecz przedsiębiorcy. Jeżeli przedsiębiorca nie przestrzega przepisów niniejszego akapitu, konsument nie jest związany umową lub zamówieniem”. Trybunał wziął też pod uwagę fakt, że punkt 15 dyrektywy stanowi: „Niniejsza dyrektywa nie powinna harmonizować wymogów językowych mających zastosowanie do umów z udziałem konsumentów. Państwa członkowskie mogą więc utrzymać w mocy lub wprowa-

<sup>11</sup> Dyrektywa 2011/83/UE w sprawie praw konsumentów, zmieniająca dyrektywę Rady 93/13/EWG i dyrektywę 1999/44/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz uchylająca dyrektywę Rady 85/577/EWG i dyrektywę 97/7/WE Parlamentu Europejskiego i Rady Dz. U. UE L. 2011.304.64.

dzić do swojego prawa krajowego wymogi językowe w zakresie informacji dotyczących umowy i postanowień umownych”. Natomiast zgodnie z pkt 39 dyrektywy: „Ważne jest zapewnienie, aby w przypadku umów zawieranych na odległość zawartych za pośrednictwem stron internetowych konsument miał możliwość przeczytania i zrozumienia w całości głównych elementów umowy przed złożeniem zamówienia. W tym celu w niniejszej dyrektywie należy zawrzeć przepis wprowadzający wymóg, aby elementy te były widoczne w bezpośrednim sąsiedztwie potwierdzenia wymaganego do złożenia zamówienia. Ważne jest również zapewnienie, aby w takich sytuacjach konsument był w stanie określić moment, w którym przyjmuje na siebie obowiązek zapłaty na rzecz przedsiębiorcy. Dlatego też należy wyraźnie zwracać uwagę konsumenta, w drodze jednoznacznego sformułowania, na fakt, że złożenie zamówienia pociąga za sobą obowiązek zapłaty na rzecz przedsiębiorcy”.

Rozwiązania dotyczące umów zawieranych na odległość zawiera także prawo niemieckie: Paragraf 312j ust. 3 i 4 Bürgerliches Gesetzbuch (kodeksu cywilnego, zwanego dalej „BGB”), stanowi: „3) W przypadku umów [konsumenckich zawieranych przy użyciu środków elektronicznych, dotyczących odpłatnego świadczenia oferowanego przez przedsiębiorcę] przedsiębiorca powinien ukształtować proces składania zamówień w taki sposób, aby w chwili złożenia zamówienia konsument wyraźnie przyjął do wiadomości, że zaciąga on zobowiązanie do zapłaty. Jeżeli zamówienie składa się w drodze aktywowania przycisku, to obowiązek przedsiębiorcy, o którym mowa w zdaniu pierwszym, zostaje spełniony jedynie w przypadku, gdy ów przycisk zawiera wyłącznie łatwy do odczytania napis »zamówienie z obowiązkiem zapłaty« lub jednoznaczne sformułowanie równoważne. 4) Do zawarcia umowy [konsumenckiej zawieranej przy użyciu środków elektronicznych, dotyczącej odpłatnego świadczenia oferowanego przez przedsiębiorcę] dochodzi tylko wtedy, gdy przedsiębiorca spełnił obowiązek ciążyący na nim na mocy ust. 3”.

A jak te kwestie reguluje polskie prawo? Odpowiedź znajdziemy w ustawie o prawach konsumenta<sup>12</sup>. Jeżeli umowa zawierana na odległość, przy użyciu środków komunikacji elektronicznej, nakłada na konsumenta obowiązek zapłaty, przedsiębiorca ma obowiązek dostarczyć konsumentowi w sposób jasny i widoczny, bezpośrednio przed złożeniem przez konsumenta zamówienia, informacji, o których mowa w art. 12 obowiązki informacyjne przedsiębiorcy ust. 1 pkt 1, 5, 16 i 17. Zgodnie ze wskazaną ustawą „przedsiębiorca zapewnia, aby konsument w momencie składania zamówienia wyraźnie potwierdził, że wie, że zamówienie pociąga za sobą obowiązek zapłaty”. Ustawa wyraźnie także zaznacza, że „jeżeli do złożenia zamówienia używa się przycisku lub podobnej funkcji, muszą być one oznaczone w łatwo czytelny sposób słowami „zamówienie z obowiązkiem zapłaty” lub innego równoważnego jednoznacznego sformułowania” a także: „jeżeli przedsiębiorca nie spełnia wymagań określonych w ust. 2 lub 3, umowa nie zostaje zawarta”.

## PROBLEM PRAWNY

Poprzez swoje pytanie sąd odsyłający dąży w istocie do ustalenia, czy art. 8 ust. 2 akapit drugi dyrektywy 2011/83 należy interpretować w ten sposób, że w celu ustalenia – w kontekście procesu składania zamówienia dotyczącego zawarcia umowy na odległość przy użyciu środków elektronicznych – czy sformułowanie zamieszczone na przycisku zamówienia lub podobnej funkcji, takie jak sformułowanie „Sfinalizuj rezerwację”, jest „równoważne” z wyrażeniem „zlecenie z obowiązkiem zapłaty” w rozumieniu tego przepisu, należy oprzeć się wyłącznie na treści sformułowania umieszczonego na tym przycisku lub podobnej funkcji, czy też należy również wziąć pod uwagę okoliczności towarzyszące procesowi składania zamówienia. W ocenie sądu odsyłającego uwzględnienie powództwa spółki Fuhrmann-2 zależy od tego, czy w świetle sformułowania „Sfinalizuj rezerwację” widniejącego na przycisku rezerwacji umieszczonym na stronie internetowej [www.booking.com](http://www.booking.com) można uznać, że spełniony został obowiązek przewidziany w § 312j ust. 3 BGB, który to przepis transponuje do prawa niemieckiego art. 8 ust. 2 akapit drugi dyrektywy 2011/83. Udzielenie na to pytanie odpowiedzi twierdzącej oznaczałoby w myśl § 312j ust. 4 BGB, że umowa o zakwaterowanie została skutecznie zawarta pomiędzy stronami i że spółka Fuhrmann-2 może zasadnie dochodzić odszkodowania za anulowanie rezerwacji.

<sup>12</sup> Ustawa z dnia 30 maja 2014 r. o prawach konsumenta, Dz. U. 2014, poz. 827 ze zm.

Sąd odsyłający wyjaśnia, że inny sąd niemiecki orzekł, iż w celu ustalenia, czy sformułowanie takie jak to, którym posłużył się operator witryny internetowej [www.booking.com](http://www.booking.com), stanowi jednoznaczne sformułowanie równoważne z wyrażeniem „zamówienie z obowiązkiem zapłaty”, o którym mowa w art. 8 ust. 2 akapit drugi zdanie drugie dyrektywy 2011/83, należy wziąć pod uwagę wszystkie okoliczności towarzyszące procesowi składania zamówienia, a w szczególności samo pojęcie zamówienia. W świetle brzmienia tego przepisu sąd odsyłający wyraża jednak wątpliwości co do podejścia przyjętego przez ten sąd niemiecki i skłania się ku uznaniu, że z samego sformułowania zamieszczonego na przycisku powinno wynikać, iż w chwili aktywowania tego przycisku konsument ma świadomość tego, że zaciąga wiążące pod względem prawnym zobowiązanie do zapłaty. W kontekście tego ostatniego podejścia sąd odsyłający uważa, że termin „rezerwacja” zawarty w sformułowaniu „Sfinalizuj rezerwację” niekoniecznie kojarzy się w języku potocznym z obowiązkiem zapłaty wzajemnego świadczenia pieniężnego, ale jest często używany jako synonim nieodpłatnego zamówienia wstępnego. W związku z tym należałoby stwierdzić, że obowiązek przewidziany w § 312j ust. 3 zdanie drugie BGB nie został w tym wypadku spełniony. W tych okolicznościach Amtsgericht Botrop (sąd rejonowy w Bottropie) postanowił zawiesić postępowanie i zwrócić się do Trybunału z następującym pytaniem prejudycjalnym: „Czy wykładni art. 8 ust. 2 akapit drugi dyrektywy [2011/83/UE] należy dokonywać w ten sposób, że odpowiedź na pytanie, czy przycisk lub podobna funkcja, których aktywowanie jest wymagane w celu złożenia zamówienia w przypadku umowy zawieranej na odległość przy użyciu środków elektronicznych w rozumieniu akapitu pierwszego tego przepisu i które nie są oznaczone z użyciem słów »zamówienie z obowiązkiem zapłaty«, są oznaczone w rozumieniu tego przepisu równoważnym jednoznacznym sformułowaniem informującym, że złożenie zamówienia pociąga za sobą obowiązek zapłaty na rzecz przedsiębiorcy, zależy wyłącznie od oznaczenia przycisku lub odpowiedniej funkcji?”.

## OCENA SPRAWY PRZEZ TRYBUNAŁ

Podstawę funkcjonowania polityki ochrony konsumentów Unii Europejskiej oraz europejskiego prawa konsumenckiego stanowi przekonanie, że konsumenci są najsłabszymi uczestnikami rynku, a w stosunkach kontraktowych występują jako słabsza strona umów zawieranych z profesjonalistami. W dobie dynamicznego rozwoju społeczeństwa informacyjnego konsumenci coraz częściej nabywają dobra konsumpcyjne za pośrednictwem Internetu czy innych środków porozumiewania się na odległość. Zawierane w taki sposób transakcje mają charakter szczególny, gdyż dochodzą do skutku bez jednoczesnej obecności ich stron w tym samym miejscu i czasie. Uczestniczący w nich konsument nie dysponuje także dostateczną informacją o swym kontrahencie i nie jest w stanie dokładnie zapoznać się z przedmiotem umowy. Działa w okolicznościach ograniczenia swobody kształtowania i wyrażania swej woli<sup>13</sup>.

Trybunał wskazał, że do to sądu odsyłającego należy zbadanie, czy w postępowaniu głównym sformułowanie „Sfinalizuj rezerwację” można na gruncie języka niemieckiego uznać, wyłącznie na podstawie użytych w nim pojęć i niezależnie od okoliczności towarzyszących procesowi rezerwacji, za równoważne z wyrażeniem „zamówienie z obowiązkiem zapłaty”, o którym mowa w art. 8 ust. 2 ak. 2 dyrektywy 2011/83. Weryfikacja ta należy wyłącznie do sądu odsyłającego, jako najlepiej znającego język niemiecki. Jednak TS, orzekając w przedmiocie wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym, może dostarczyć wskazówek stanowiących pomoc dla sądu krajowego w jego orzeczeniu<sup>14</sup>. Trybunał stwierdził, że sąd odsyłający powinien w szczególności zweryfikować, czy termin „rezerwacja” w języku niemieckim – zarówno w języku potocznym, jak i w odczuciu przeciętnego konsumenta, czyli konsumenta właściwie poinformowanego oraz dostatecznie uważnego i rozsądnego – jest nieodzownie i systematycznie kojarzony z powstaniem obowiązku zapłaty. W wypadku udzielenia odpowiedzi przeczącej należałoby stwierdzić, że wyrażenie „Sfinalizuj rezerwację” jest niejednoznaczne, w efekcie czego wyrażenia tego nie można by uznać za sformułowanie równoważ-

<sup>13</sup> Wyrok TSUE z dnia 7 kwietnia 2022 sygn C-249/21

<sup>14</sup> Por. wyrok TSUE z 3.2.2021 r., *FIGC i Consorzio Ge.Se.Av.*, C-155/19 i C-156/19, pkt 59



ne ze zwrotem „zlecenie z obowiązkiem zapłaty”, o którym mowa w art. 8 ust. 2 ak. 2 dyrektywy 2011/83.<sup>15</sup>

Trybunał wskazał jednak wyraźnie, że z brzmienia dyrektywy 2011/83 wynika, że przycisk zamówienia lub podobna funkcja muszą zawierać oznaczone w łatwo czytelny sposób i jednoznacznie sformułowanie informujące o tym, że złożenie zamówienia pociąga za sobą obowiązek dokonania przez konsumenta zapłaty na rzecz przedsiębiorcy. O ile w dyrektywie wymieniono sformułowanie „zamówienie z obowiązkiem zapłaty”, o tyle z jej treści wynika również, że owo sformułowanie ma charakter przykładowy i że państwa członkowskie mogą zezwolić na posłużenie się przez przedsiębiorcę każdym innym równoważnym sformułowaniem, pod warunkiem że nie będzie ono budziło żadnych wątpliwości co do tego, że obowiązek ten powstał. W związku z tym, w przypadku gdy, tak jak w omawianej sprawie, uregulowanie krajowe mające na celu transpozycję dyrektywy 2011/83 nie zawiera, podobnie jak sama ta dyrektywa, konkretnych przykładów równoważnych sformułowań, przedsiębiorca może posłużyć się dowolnym wybranym przez siebie wyrażeniem, pod warunkiem że jednoznacznie wynika z niego, iż z chwilą aktywowania przycisku zamówienia lub podobnej funkcji po stronie konsumenta powstaje obowiązek zapłaty. Trybunał dodał, że z treści dyrektywy 2011/83 wynika również jasno, że to przycisk lub podobna funkcja powinny zawierać takie sformułowanie, wobec czego w celu ustalenia, czy przedsiębiorca spełnił ciężący na nim obowiązek zapewnienia, aby w chwili złożenia zamówienia konsument wyraźnie przyznał, że czynność ta wiąże się z powstaniem obowiązku zapłaty, należy wziąć pod uwagę jedynie treść sformułowania widniejącego na tym przycisku lub podobnej funkcji. W tych okolicznościach sąd krajowy powinien w szczególności ustalić, czy termin „rezerwacja” w języku niemieckim – zarówno w języku potocznym, jak i w odczuciu przeciętnego konsumenta, czyli konsumenta właściwie poinformowanego oraz dostatecznie uważnego i rozsądnego – jest nieodzownie i systematycznie kojarzony z powstaniem obowiązku zapłaty. W razie udzielenia odpowiedzi przeczącej, należałoby stwierdzić, że wyrażenie „Sfinalizuj rezerwację” jest niejednoznaczne, wskutek czego wyrażenia tego nie można by uznać za sformułowanie równoważne ze zwrotem „zlecenie z obowiązkiem zapłaty”, o którym mowa w dyrektywie 2011/83.<sup>16</sup>

Przedmiotowy wyrok ma przełożenie na ochronę konsumentów w Polsce. UOKiK wszczął postępowanie w sprawie firmy sprzedającej suplementy diety między innymi także i z powodu nieoznaczenia przycisku służącego do internetowego składania zamówienia sformułowaniem, że jest to zamówienie z obowiązkiem zapłaty. Zamiast tego pojawia się napis: „Zamawiam”, co może być, zdaniem kontrolujących, niezgodne z ustawą o prawach konsumenta.<sup>17</sup>

## BIBLIOGRAFIA

Dyrektywa 2011/83/UE w sprawie praw konsumentów, zmieniająca dyrektywę Rady 93/13/EWG i dyrektywę 1999/44/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz uchylająca dyrektywę Rady 85/577/EWG i dyrektywę 97/7/WE Parlamentu Europejskiego i Rady Dz. U. UE L. 2011.304.64

Jagielska M, Lis K, Łętowska E, Mikłaszewicz P, Wiewiórowska-Domagalska A, 2006: *Implementacja prawa konsumenckiego w Polsce*, Europejski Przegląd Sądowy nr 12/2006 s. 16.;

Kunkiel-Kryńska A., 2007: *Ochrona konsumentów: zwrot ku pełnej harmonizacji przepisów*. Rzeczpospolita z dnia 6 sierpnia 2007 r.;

Kunkiel-Kryńska A 2011: *Unijne prawo konsumenckie*. Rzeczpospolita, Warszawa z dnia 6 maja 2011 r.;

Kunkiel-Kryńska A, 2013: *Metody harmonizacji prawa konsumenckiego w Unii Europejskiej i ich wpływ na procesy implementacyjne w państwach członkowskich*. Wolters Kluwer Polska, Warszawa.

Łętowska E. 2006: *Problemy z implementacją prawa konsumenckiego w Polsce, referat na konferencję „Integracja prawa konsumenckiego w ramach krajowych kodeksów cywilnych”*. Warszawa, Ministerstwo Sprawiedliwości, 26–27 stycznia 2006r.

<sup>15</sup> Wyrok TSUE z dnia 7 kwietnia 2022 sygn C-249/21

<sup>16</sup> Warto wskazać też w tym miejscu, że w sprawie platformy booking.com zapadł inny, ważny wyrok TSUE dotyczący problemu jurysdykcji w przypadku roszczeń dużych platform internetowych, Wyrok TSUE z dnia 24 listopad 2020r. sygn. akt C-59/19

<sup>17</sup> Powyższa informacja pojawiła się na stronie UOKiK dnia 20 kwietnia 2022r.

Stefanicki R, 2010: *Aktualne tendencje w prawie konsumenckim*. Przegląd Prawa Handlowego, Warszawa nr 7/2010, s.50;

Stefanicki R, 2011: *Potencjalne i rzeczywiste standardy ochrony prawnej konsumenta*. Przegląd Prawa Handlowego. Warszawa, nr 7/2011, s. 55 i n

Rozporządzenie Rady (WE) nr 44/2001 z dnia 22 grudnia 2000 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych (Bruksela I) (Dz. Urz. UE L 12 z 16.01.2001, s. 1 z późn. zm.),

Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 593/2008 z dnia 17 czerwca 2008 r. w sprawie prawa właściwego dla zobowiązań umownych (Rzym I) (Dz. Urz. UE L 177 z 4.07.2008, s. 6 ze sprost.),

Rozporządzenie (WE) nr 864/2007 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 lipca 2007 r. dotyczące prawa właściwego dla zobowiązań pozaumownych (Rzym II) (Dz. Urz. UE L 199 z 31.07.2007, s. 40),

Rozporządzenie (WE) nr 1896/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 12 grudnia 2006 r. ustanawiające postępowanie w sprawie europejskiego nakazu zapłaty (Dz. Urz. UE L 399 z 30.12.2006, s. 1 z późn. zm.), rozporządzenie (WE) nr 861/2007 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 lipca 2007 r. ustanawiające europejskie postępowanie w sprawie drobnych roszczeń (Dz. Urz. UE L 199 z 31.07.2007, s. 1).

Ustawa z dnia 30 maja 2014 r. o prawach konsumenta, Dz. U. 2014, poz. 827 ze zm.

Wyrok TSUE z dnia 24 listopad 2020r. sygn. akt C-59/19;

Wyrok TSUE z dnia 7 kwietnia 2022 sygn C-249/21;

Wyrok TSUE z dnia 3 lutego 2021 r. C-155/19 i C-156/19.

**Tomasz Moll**

Uniwersytet Jana Kochanowskiego w Kielcach

## **GŁOSA DO WYROKU WSA W WARSZAWIE Z DNIA 11 KWIETNIA 2022 R., SYGN. AKT VI SA/WA 2629/21**

GŁOSA TO THE JUDGMENT OF THE WSA IN WARSAW OF 11 APRIL 2022,  
REF. NO. VI SA/WA 2629/21

### **Streszczenie**

Głosa dotyczy problematyki związanej z realizacją wybranych obowiązków z zakresu Prawa przedsiębiorców, w kontekście stosowania przepisów ustawy o imprezach turystycznych i usługach powiązanych.

**Słowa kluczowe:** glosa, działalność gospodarcza, decyzja administracyjna, ustawa o imprezach turystycznych i usługach powiązanych, Prawo przedsiębiorców, Rejestru Organizatorów Turystyki i Przedsiębiorców Ułatwiających Nabywanie Powiązanych Usług Turystycznych

### **Abstract**

The gloss deals with issues related to the implementation of selected obligations under the Entrepreneurs' Law, in the context of the application of the provisions of the Act on Tourist Events and Related Services.

**Keywords:** *glossary, economic activity, administrative decision, Act on Tourist Events and Related Services, Entrepreneur Law, Register of Tour Operators and Entrepreneurs Facilitating the Acquisition of Related Tourist Services*

### **TEZA**

Za prawidłowe uznać należy stanowisko organu, że skoro skarżąca nie dokonała zawieszenia wykonywania działalności gospodarczej na zasadach określonych w art. 24 i 25 ustawy Prawo przedsiębiorców to nie spełniła przesłanki zawieszenia działalności, o której mowa w art. 7 ust. 1 pkt 2 ustawy o imprezach turystycznych i usługach powiązanych. Nie mogła zatem skutecznie uchylić się od obowiązku określonego w tym przepisie.

1. W glosowanym wyroku WSA w Warszawie po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 11 kwietnia 2022 r. sprawy ze skargi F. SA z siedzibą w W. na decyzję Ministra Rozwoju, Pracy i Technologii z dnia (...) lipca 2021 r. nr (...) w przedmiocie wykreślenia z Rejestru Organizatorów Turystyki i Przedsiębiorców Ułatwiających Nabywanie Powiązanych Usług Turystycznych oraz zakazu wykonywania działalności objętej wpisem oddalając skargę jako niezaskługującą na uwzględnienie podzielił stanowisko wyrażone przez orzekające w pierwszej i drugiej instancji Organy administracji publicznej, w myśl którego nie można zawiesić tylko części działalności, czy też jednej z form działalności gospodarczej – np. w zakresie regulowanym ustawą o imprezach turystycznych i powiązanych usługach turystycznych.

Decyzją z „ (...) „lipca 2021 r. nr „ (...) „Minister Rozwoju i Technologii (obecnie Minister Sportu i Turystyki) utrzymał w mocy decyzję Marszałka Województwa „ (...) „z „ (...)” września 2020 r. nr „ (...) „w przedmiocie wykreślenia „ (...) „SA z siedzibą w W. z Rejestru Organizatorów Turystyki i Przedsiębiorców Ułatwiających Nabywanie Powiązanych Usług Turystycznych Województwa „ (...) „oraz zakazania spółce wykonywania działalności objętej wpisem do rejestru przez okres 3 lat.

Podstawę prawną decyzji Ministra stanowiły przepisy art. 138 § 1 pkt 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego oraz art. 2 ust. 2 w związku z art. 30 ust. 7 pkt 1 lit. c i art. 31 pkt 6 ustawy z dnia 24 listopada 2017 r. o imprezach turystycznych i powiązanych usługach turystycznych.

Decyzja wydana została w następujących okolicznościach faktycznych i prawnych. Marszałek Województwa „ (...) „pismem z 10 czerwca 2020 r., poinformował spółkę „ (...)”, że organizator turystyki i przedsiębiorca ułatwiający nabywanie powiązanych usług turystycznych jest obowiązany posiadać przez cały okres wykonywania działalności aktualną gwarancję bankową lub gwarancję ubezpieczeniową lub umowę ubezpieczenia na rzecz podróży (art. 7 ust. 1 pkt 1 i 2 oraz art. 7 ust. 2 i 5 ustawy o imprezach turystycznych i usługach powiązanych). Organ wskazał, że spółka powinna przedłożyć kolejną umowę gwarancji ubezpieczeniowej do 30 lipca 2020 r., gdyż termin obowiązywania dotychczas posiadanego przez nią zabezpieczenia upływa 13 sierpnia 2020 r. W przypadku braku udokumentowania przez spółkę posiadania zabezpieczenia finansowego, Marszałek Województwa ma obowiązek wydania decyzji o wykreśleniu przedsiębiorcy z rejestru organizatorów turystyki i przedsiębiorców ułatwiających nabywanie powiązanych usług turystycznych, zwanego dalej „rejestrem” oraz o zakazie wykonywania działalności objętej wpisem do rejestru przez okres 3 lat.

Pismem z 30 lipca 2020 r. tj. w ostatnim dniu terminu do przedłożenia dokumentu Marszałkowi, spółka poinformowała organ o wystąpieniu niezależnych od niej przeszkód w terminowym przedłożeniu nowego zabezpieczenia finansowego.

Marszałek Województwa pismem z 11 sierpnia 2020 r. ponownie poinformował spółkę o obowiązkach wynikających z art. 7 ww. ustawy. Wskazał, że w przypadku niezłożenia przez spółkę do 13 sierpnia 2020 r. kolejnego zabezpieczenia finansowego, będzie zobowiązany wszczęć postępowanie w przedmiocie wydania decyzji o wykreśleniu spółki z rejestru oraz wydania w stosunku do spółki zakazu prowadzenia działalności objętej wpisem do rejestru przez okres 3 lat. Marszałek Województwa zaznaczył, że postępowanie zostanie umorzono po złożeniu przez spółkę kolejnej gwarancji ubezpieczeniowej zachowującej ciągłość zabezpieczenia finansowego.

Pismem z 17 sierpnia 2020 r. Marszałek Województwa poinformował spółkę o wszczęciu postępowania w przedmiocie wykreślenia z rejestru oraz zakazu prowadzenia działalności objętej wpisem do rejestru przez okres 3 lat. Organ wyznaczył spółce 7 dniowy termin na złożenie ewentualnych wyjaśnień lub dokumentów związanych z zaistniałą sytuacją.

Pismem z 27 sierpnia 2020 r., nadanym w tym samym dniu w placówce pocztowej, spółka zawiadomiła Marszałka Województwa o zawieszeniu wykonywania działalności organizatora turystyki i przedsiębiorcy ułatwiającego nabywanie powiązanych usług turystycznych od 14 sierpnia 2020 r. do 31 grudnia 2020 r. Jako podstawę swojego działania spółka wskazała art. 27 ust. 7 pkt 12 ustawy o imprezach turystycznych i powiązanych usługach turystycznych. Wyjaśniła, że nie zawiesza całej swojej aktywności gospodarczej, a jedynie część regulowaną powołaną ustawą.

Marszałek Województwa pismem z 3 września 2020 r. poinformował spółkę, że skoro nie zawiesiła działalności gospodarczej to nie może być zawieszona również działalność organizatora turystyki wskazana we wpisie do rejestru. Powołał się przy tym na treść art. 26 ust. 1 i ust. 1a ustawy o imprezach turystycznych i powiązanych usługach turystycznych. Wskazał, że spółka podlega obowiązkowi udokumentowania posiadania zabezpieczenia finansowego, a w razie jego niewykonania podlega sankcji określonej w art. 30 ust. 7 pkt 1 lit. c ustawy o imprezach turystycznych i powiązanych usługach turystycznych.

W odpowiedzi spółka wyjaśniła, że jej intencją było zawieszenie działalności organizatora turystyki i przedsiębiorcy ułatwiającego nabywanie powiązanych usług turystycznych, a nie wszelkiej prowadzonej przez nią aktywności gospodarczej.

Decyzją z „ (...)” września 2020 r. Marszałek Województwa „ (...) „wykreślił „ (...) „SA z siedzibą w W. z rejestru oraz zakazał spółce wykonywania działalności objętej wpisem do rejestru przez okres 3 lat.

W wyniku rozpatrzenia odwołania spółki Minister Rozwoju i Technologii decyzją z „ (...)” lipca 2021 r. utrzymał w mocy decyzję organu pierwszej instancji.

W uzasadnieniu decyzji organ odwoławczy wskazał, że spółka zobowiązana była przedłożyć aktualną gwarancję bankową lub ubezpieczeniową, lub aktualną umowę ubezpieczenia na rzecz podróży, nie później niż 14 dni przed upływem terminu obowiązywania umowy poprzedniej, tj. do 30

lipca 2020 r. W ocenie organu, doszło więc do rażącego naruszenia warunków wykonywania działalności, o którym mowa w art. 31 pkt 6 ustawy o imprezach turystycznych i powiązanych usługach turystycznych, a w konsekwencji spółka podlegała sankcji określonej w art. 30 ust. 7 pkt 1 lit. c tej ustawy. Organ odwoławczy podkreślił, że nie można zawiesić tylko części działalności, czy też jednej z form działalności gospodarczej. Powołał się przy tym na treść art. 25 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 6 marca 2018 r. Prawo przedsiębiorców oraz art. 601 § 4 pkt 5 Kodeksu wykroczeń.

W skardze skierowanej do WSA w Warszawie spółka wniosła o uchylenie w całości decyzji Ministra oraz poprzedzającej ją decyzji Marszałka Województwa zarzucając zaskarżonej decyzji min. przepisów prawa materialnego tj.:

1. art. 20 w zw. z art. 22 Konstytucji RP – poprzez ich niezastosowanie i finalnie naruszenie zasady swobody gospodarczej, co przejawia się w uznaniu, że przepisy ustawy z dnia 24 listopada 2017 r. ustawy o imprezach turystycznych i usługach powiązanych dają podstawę do ograniczania działalności gospodarczej przedsiębiorców poprzez wymaganie od przedsiębiorców świadczących usługi objęte ustawą o imprezach turystycznych i usługach powiązanych zawieszania całej swej działalności gospodarczej, także w zakresie nieobjętym obowiązkami ww. ustawy, w każdej sytuacji faktycznego zawieszenia tylko działalności objętej ustawą o imprezach turystycznych i usługach powiązanych, która stanowić może tylko wycinek aktywności gospodarczej danego przedsiębiorcy;
2. art. 7 ust. 1 pkt 2 w zw. z art. 26 ust. 1 i 1a ustawy o imprezach turystycznych i usługach powiązanych oraz w zw. z art. 25 ust. 1 Prawa przedsiębiorców poprzez błędną wykładnię oraz uznanie, że przepisy ustawy o imprezach turystycznych i usługach powiązanych w zakresie pojęcia zawieszenia działalności gospodarczej (art. 7 ust. 1 pkt 2 ustawy) odsyła do regulacji art. 25 ust. 1 Prawa przedsiębiorców, a finalnie poprzez uznanie, że w świetle art. 7 ust. 1 pkt 2 ustawy o imprezach turystycznych i usługach powiązanych jako zawieszenie działalności gospodarczej objętej tą ustawą należy rozumieć zawieszenie całej działalności prowadzonej przez danego przedsiębiorcę nie zaś tylko części obejmującej działalność regulowaną ustawą o imprezach turystycznych i usługach powiązanych;
3. art. 7 ust. 1 pkt 2 ustawy o imprezach turystycznych i usługach powiązanych poprzez błędną wykładnię oraz uznanie, że przepis ten nakazuje dokonanie zawieszenia całej działalności gospodarczej danego przedsiębiorcy powiązanej z wpisem do rejestru przedsiębiorców KRS (CEIDG);
4. art. 7 ust. 1 pkt 2 ustawy o imprezach turystycznych i usługach powiązanych poprzez błędną wykładnię oraz uznanie, że przepis ten odnosi się do działalności gospodarczej przedsiębiorcy jako całości jego aktywności, podczas gdy prawidłowa wykładnia wskazuje, że przepis ten dotyczy zawieszania wyłącznie działalności gospodarczej rozumianej jako działalność organizatora turystyki lub przedsiębiorcy ułatwiającego nabywanie powiązanych usług turystycznych;
5. art. 7 ust. 1 pkt 2 ustawy o imprezach turystycznych i usługach powiązanych poprzez błędną wykładnię oraz uznanie, że przepis ten stanowi o konieczności zgłoszenia faktu zawieszenia działalności gospodarczej organizatora turystyki lub przedsiębiorcy ułatwiającego nabywanie powiązanych usług turystycznych do Krajowego Rejestru Sądowego, podczas gdy, prawidłowa wykładania tego przepisu stanowi o rejestrze prowadzonym na podstawie ustawy o imprezach turystycznych i usługach powiązanych;
6. art. 7 ust. 1 pkt 2 ustawy o imprezach turystycznych i usługach powiązanych w zw. z art. 20 i 22 Konstytucji RP, poprzez błędną wykładnię i uznanie, że zawieszenie działalności gospodarczej przez skarżącą może dotyczyć wyłącznie całej działalności danego przedsiębiorcy nie zaś części regulowanej ustawą o imprezach turystycznych i powiązanych usługach turystycznych, co stanowi o naruszeniu zasady swobody działalności gospodarczej wyrażonej w art. 20 i 22 Konstytucji RP;
7. art. 22 ust. 1 ustawy o imprezach turystycznych i usługach powiązanych w zw. z art. 7 ust. 1 pkt 2 ustawy o imprezach turystycznych i usługach powiązanych – poprzez błędną wykładnię i przyjęcie, że przepisy ustawy Prawo przedsiębiorców w zakresie zawieszania działalności gospodarczej mają zastosowanie do procedury zawieszania wskazanej w art. 7 ust. 1 pkt 2 ustawy o imprezach turystycznych i usługach powiązanych w sytuacji, gdy z przepisu art. 22 ust. 1 tej ustawy wynika wprost, że przepisy prawa przedsiębiorców mają zastosowanie wyłącznie

do „regulowanej działalności gospodarczej oraz kontroli działalności gospodarczej przedsiębiorcy”;

8. art. 26 ust. 1 lit. a ustawy o imprezach turystycznych i usługach powiązanych w zw. z art. 7 ust. 1 pkt 2 tej ustawy oraz w zw. z art. 20 i 22 Konstytucji poprzez ich błędną wykładnię i przyjęcie, że zawieszenie działalności organizatora turystyki i przedsiębiorcy ułatwiającego nabywanie powiązanych usług turystycznych wymaga zawieszenia całej aktywności gospodarczej danego przedsiębiorcy i dokonania w tym zakresie uprzedniego wpisu w rejestrze przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego, co – zdaniem skarżącej – stanowi o naruszeniu zasady swobody działalności gospodarczej przedsiębiorców w rozumieniu art. 20 i 22 Konstytucji RP;
9. art. 31 pkt 6 ustawy o imprezach turystycznych i usługach powiązanych w zw. z art. 7 ust. 1 pkt 2 tej ustawy o imprezach turystycznych i usługach powiązanych poprzez nieprawidłową wykładnię i przyjęcie, że wezwanie do przedłożenia kopii posiadanego zabezpieczenia finansowego może nastąpić przed upływem terminu wskazanego w art. 7 ust. 1 pkt 2 ustawy o imprezach turystycznych i usługach powiązanych, podczas, gdy prawidłowa interpretacja ww. przepisów wskazuje, że to wezwanie może zostać złożone dopiero po upływie terminu wskazanego w art. 7 ust. 1 pkt 2 ustawy o imprezach turystycznych i usługach powiązanych;
10. art. 31 pkt 6 w zw. z art. 30 ust. 7 pkt 1 lit. c w zw. z art. 7 ust. 1 pkt 2 ustawy o imprezach turystycznych i usługach powiązanych poprzez ich zastosowanie i przyjęcie, że w niniejszej sprawie zaistniało rażące naruszenie przez spółkę warunków wykonywania działalności objętej ustawą o imprezach turystycznych i usługach powiązanych w sytuacji, gdy podmiot ten nie świadczył w dacie wydania decyzji usług objętych ww. ustawą w wobec powyższego nie mógł rażąco naruszyć przepisów ustawy o imprezach turystycznych i usługach powiązanych;
11. art. 31 pkt 6 w zw. z art. 30 ust. 7 pkt 1 lit. c w zw. z art. 7 ust. 1 pkt 2 ustawy o imprezach turystycznych i usługach powiązanych poprzez ich zastosowanie i przyjęcie, że za naruszenie art. 7 ust. 1 pkt 2 tej ustawy uznać należy brak zgłoszenia zawieszenia całej działalności gospodarczej przez skarżącą w sytuacji, gdy treść art. 7 ust. 1 pkt 2 wskazuje, że przedsiębiorca winien dokonać wyłącznie zawiadomienia marszałka o zawieszeniu działalności organizatora turystyki lub przedsiębiorcy ułatwiającego nabywanie powiązanych usług turystycznych tj. wyłącznie działalności gospodarczej objętej ustawą o imprezach turystycznych i usługach powiązanych;
12. art. 31 pkt 6 w zw. z art. 30 ust. 7 pkt 1 lit. c ustawy o imprezach turystycznych i usługach powiązanych w zw. z art. 104 k.p.a. poprzez wydanie decyzji o zakazie wykonywania przez skarżącą działalności objętej ustawą o imprezach turystycznych i usługach powiązanych w sytuacji, gdy brak było ku temu podstaw.

Skarżąca wniosła o skierowanie do Trybunału Konstytucyjnego pytania prejudycjalnego o treści „czy na gruncie ustawy o imprezach turystycznych i powiązanych usługach turystycznych możliwe jest faktycznie zawieszenie części (regulowanej tą ustawą) działalności gospodarczej, czy konieczne jest zawieszenie całej działalności gospodarczej danego przedsiębiorcy, a jeżeli tak, to czy takowe działanie i przepisy tej ustawy (a w szczególności art. 7 ust. 1 pkt 2 w zw. z art. 22 ust. 1–2 oraz art. 26 ust. 1–3 UstTIPUT), nie naruszają zasad swobody działalności gospodarczej wyrażonej w art. 20 Konstytucji ewentualnie czy stanowią wystarczającą podstawę ustawową do wprowadzania ograniczeń zasady swobody działalności gospodarczej wyrażonej w art. 22 Konstytucji.”

2. WSA Warszawie w głosowanym wyroku oddalił skargę, zauważając, że zawieszenie wykonywania działalności przez organizatora turystyki lub przedsiębiorcę ułatwiającego nabywanie powiązanych usług turystycznych i obowiązek zawiadomienia o tym organu prowadzącego rejestr uregulowane zostały w art. 26 ust. 1 i 1a ustawy o imprezach turystycznych i usługach powiązanych. Zgodnie z powołanymi przepisami organizator turystyki lub przedsiębiorca ułatwiający nabywanie powiązanych usług turystycznych jest obowiązany zawiadomić organ prowadzący rejestr o zmianie wpisu w Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej lub w rejestrze przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego, polegającej na ujawnieniu informacji o zawieszeniu, przedłużeniu zawieszenia lub wznowieniu wykonywania działalności, w terminie 7 dni od dnia ujawnienia tej informacji (ust. 1). Organizator turystyki lub przedsiębiorca ułatwiający nabywanie powiązanych usług turystycznych może zawiesić

wykonywanie działalności gospodarczej na podstawie przepisów dotyczących zawieszenia wykonywania działalności gospodarczej (ust. 1a).

Zawieszenie wykonywania działalności przez organizatora turystyki lub przedsiębiorcę ułatwiającego nabywanie powiązanych usług turystycznych odbywa się zatem na zasadach ogólnych, dotyczących wszelkiego rodzaju działalności gospodarczej, określonych w art. 24 i 25 Prawa przedsiębiorców. Oznacza to, że zawieszenie wykonywania działalności następuje na wniosek przedsiębiorcy, podlega wpisowi do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej lub rejestru przedsiębiorców KRS. Wpis informacji o zawieszeniu wykonywania działalności gospodarczej oraz o wznowieniu wykonywania działalności gospodarczej w przypadku przedsiębiorców podlegających obowiązkowi wpisu do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego następuje na podstawie przepisów o Krajowym Rejestrze Sądowym. Dla przedsiębiorcy wpisanego do tego rejestru okres zawieszenia wykonywania działalności gospodarczej rozpoczyna się od dnia wskazanego we wniosku o wpis informacji o zawieszeniu wykonywania działalności gospodarczej, ale nie wcześniej niż w dniu złożenia wniosku. W okresie zawieszenia obowiązuje zakaz wykonywania wszelkiej działalności gospodarczej poza wyjątkami określonymi w ustawie.

W odniesieniu do zarzutów skargi podkreślenia wymaga, że ustawa o imprezach turystycznych i usługach powiązanych nie normuje tu w żadnej mierze kwestii, które nie należą do zakresu regulacji w świetle jej art. 1 pkt 1 i 2. Stanowi jedynie, że zawieszenie działalności regulowanej odbywa się na zasadach ogólnych dotyczących działalności gospodarczej.

Stosownie do powołanego art. 26 ust. 1 i 1a ustawy o imprezach turystycznych i usługach powiązanych zawiadomienie organu prowadzącego rejestr organizatorów turystyki i przedsiębiorców ułatwiających nabywanie powiązanych usług turystycznych o zawieszeniu wykonywania działalności ma charakter wtórny w stosunku do zmiany wpisu w KRS polegającej na ujawnieniu informacji o zawieszeniu działalności gospodarczej. Zawieszenie działalności nie wymaga wykreślenia przedsiębiorcy z rejestru w drodze decyzji organu rejestrowego, a jedynie zmiany danych w Centralnej Ewidencji Organizatorów Turystyki i Przedsiębiorców Ułatwiających Nabywanie Powiązanych Usług Turystycznych na podstawie zawiadomienia o zawieszeniu działalności (art. 27 ust. 7 pkt 12 ustawy o imprezach turystycznych i usługach powiązanych).

Z omówionych względów za prawidłowe uznać należy stanowisko organu, że skoro skarżąca nie dokonała zawieszenia wykonywania działalności gospodarczej na zasadach określonych w art. 24 i 25 ustawy Prawo przedsiębiorców to nie spełniła przesłanki zawieszenia działalności, o której mowa w art. 7 ust. 1 pkt 2 ustawy o imprezach turystycznych i usługach powiązanych. Nie mogła zatem skutecznie uchylić się od obowiązku określonego w tym przepisie.

3. Z wyrażonym w glosowanym wyroku stanowiskiem WSA oraz poczynioną tam argumentacją w pełni należy się zgodzić. Przepisem odnoszącym się do kwestii zawieszenia działalności organizatora turystyki lub przedsiębiorcy ułatwiający nabywanie powiązanych usług turystycznych zawartym w ustawie z dnia 24 listopada 2017 r. o imprezach turystycznych i powiązanych usługach turystycznych<sup>1</sup> jest art. 26 ust. 1, który stanowi, że organizator turystyki lub przedsiębiorca ułatwiający nabywanie powiązanych usług turystycznych jest obowiązany zawiadomić organ prowadzący rejestr o zmianie wpisu w Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej lub w rejestrze przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego, polegającej na ujawnieniu informacji o zawieszeniu, przedłużeniu zawieszenia lub wznowieniu wykonywania działalności, w terminie 7 dni od dnia ujawnienia tej informacji.

Odnośnie do zawieszenia wykonywania działalności gospodarczej przez organizatora turystyki lub przedsiębiorcę ułatwiającego nabywanie powiązanych usług turystycznych zastosowanie znajdują wprost regulacje ustawy z dnia 6 marca 2018 r. Prawo przedsiębiorców<sup>2</sup>, o czym stanowi art. 26 ust. 1 u.u.t.<sup>3</sup> Przepisy u.u.t. w żadnym zakresie nie modyfikują zasad zawieszania działalności gospodarczej określonych w p.p., formułując jedynie obowiązek informacyjny organizatora turystyki lub przedsiębiorcy ułatwiającego nabywanie powiązanych usług turystycznych obejmujący czynność techniczną

<sup>1</sup> t.j. Dz. U. 2022 poz. 511, ze zm., zwana u.u.t.

<sup>2</sup> t.j. Dz. U. 2023 poz. 221, zwana p.p.

<sup>3</sup> W myśl art. 26 ust. 1a u.u.t. organizator turystyki lub przedsiębiorca ułatwiający nabywanie powiązanych usług turystycznych może zawiesić wykonywanie działalności gospodarczej na podstawie przepisów dotyczących zawieszenia wykonywania działalności gospodarczej.

polegającą na zawiadomieniu organu prowadzącego rejestr o zmianie wpisu w Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej lub w rejestrze przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego, polegającej na ujawnieniu informacji o zawieszeniu wykonywania działalności, w terminie 7 dni od dnia ujawnienia tej informacji.

Podstawę prawną zawieszenia wykonywania działalności gospodarczej stanowi art. 22 ust. 1 p.p., zgodnie z którym przedsiębiorca niezatrudniający pracowników<sup>4</sup> może zawiesić wykonywanie działalności gospodarczej na zasadach określonych w niniejszej ustawie, z uwzględnieniem przepisów dotyczących ubezpieczeń społecznych.

Zawieszenie oznacza czasowe wstrzymanie aktywności ekonomicznej przedsiębiorcy wynikające z wszelkich okoliczności, które powodują taki skutek (np. ekonomiczne, organizacyjne, prakseologiczne) pod warunkiem, że mają one charakter czasowy, przejściowy<sup>5</sup>.

Zawieszenie wykonywania działalności gospodarczej nie doznaje ograniczeń przedmiotowych oznaczających wyłączenia określonych rodzajów działalności gospodarczej, jak również podmiotowych, bowiem wszyscy przedsiębiorcy wykonujący działalność gospodarczą mogą zawiesić jej wykonywanie. Przedsiębiorcy mogą korzystać z tej instytucji wielokrotnie<sup>6</sup>.

Odnosząc przytoczoną powyżej regulację do zagadnienia będącego przedmiotem głosowanego wyroku zauważyć należy, że użyty w art. 22 ust. 1 p.p. zwrot „przedsiębiorca [...] może zawiesić wykonywanie działalności gospodarczej” w zakresie podmiotowym odnosi się do przedsiębiorcy będącym osobą fizyczną, osobą prawną lub jednostką organizacyjną niebędącą osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną, wykonująca działalność gospodarczą, a także wspólników spółki cywilnej w zakresie wykonywanej przez nich działalności gospodarczej<sup>7</sup>. Zakres przedmiotowy tego zwrotu dotyczy działalności gospodarczej będącą jest zorganizowaną działalnością zarobkową, wykonywaną we własnym imieniu i w sposób ciągły<sup>8</sup>.

A zatem przedsiębiorca może zawiesić wykonywanie działalności gospodarczej, co oznacza, że dany podmiot mający status przedsiębiorcy uprawniony jest do zawieszenia działalności gospodarczej rozumianej jako pewną zorganizowaną całość, niezależnie od tego czy np. przedsiębiorca będący osobą prawną ma oddziały, w ramach których jest prowadzona działalność gospodarcza. Indyferentny jest również obszar aktywności w zakresie czynności objętych działalnością danego przedsiębiorcy, bowiem zawieszenie obejmuje całą działalność danego przedsiębiorcy, bez wyjątku. Nie znajdzie zastosowania dla analizowanego przepisu rozumowanie *a fortiori* w odmianie *argumentum a maiori ad minus*, bowiem jego wynik odnośnie do art. 22 ust. 1 p.p. prowadził by do niemożliwych do zaakceptowania rezultatów, związanych z jednymi z najistotniejszych następstw prawnych zawieszenia wykonywania działalności gospodarczej, a mianowicie spowodowałby zniweczenie uwolnienia przedsiębiorcy od obowiązków związanych z płaceniem składek na ubezpieczenia społeczne oraz składaniem deklaracji i wpłacaniem zaliczek na podatki<sup>9</sup>. Zawieszenie wykonywania działalności gospodarczej wywołuje bezwzględnie wiążące konkretne, kompleksowe skutki w zakresie praw i obowiązków przedsiębiorcy, które nie podlegają modyfikacji. W świetle powyższego nie ma podstaw prawnych do zawieszenia przez przedsiębiorcę wybranych obszarów wykonywanej działalności gospodarczej np. przedsiębiorca wykonujący działalność handlowo usługową, zawiesza świadczenie usług nadal prowadząc działalność handlową.

<sup>4</sup> W myśl art. 22 ust. 2 p.p. z uprawnienia do zawieszenia wykonywania działalności gospodarczej może skorzystać również przedsiębiorca zatrudniający wyłącznie pracowników przebywających na urlopie macierzyńskim, urlopie na warunkach urlopu macierzyńskiego, urlopie wychowawczym lub urlopie rodzicielskim niełączących korzystania z urlopu rodzicielskiego z wykonywaniem pracy u pracodawcy udzielającego tego urlopu. W przypadku zakończenia korzystania z urlopów lub złożenia przez pracownika wniosku dotyczącego łączenia korzystania z urlopu rodzicielskiego z wykonywaniem pracy u pracodawcy udzielającego tego urlopu, pracownik ma prawo do wynagrodzenia jak za przestój, określonego przepisami prawa pracy, do zakończenia okresu zawieszenia wykonywania działalności gospodarczej.

<sup>5</sup> Zob. J. Nitkowska, *Zawieszenie wykonywania działalności gospodarczej w świetle ustawy o swobodzie działalności*, Sł.Pracow. 2012, nr 2 s. 7–10; A. Powałowski, *Zawieszenie wykonywania działalności gospodarczej*, w: A. Powałowski (red.), *Leksykon prawa gospodarczego publicznego*, Warszawa 2015, s. 376; E. Komierzyńska – Orlińska, M. Wierzbowski (red.), *Konstytucja biznesu. Komentarz*, Warszawa 2019, s. 129.

<sup>6</sup> M. Boryczka, *Komentarz do art. 22 Prawa przedsiębiorców*, w: A. Pietrzak (red.), *Prawo przedsiębiorców. Komentarz*, Warszawa 2019, Lex. el.

<sup>7</sup> Zob. art. 4 ust. 1 i p.p.

<sup>8</sup> Zob. art. 3 p.p.

<sup>9</sup> Na temat skutków zawieszenia wykonywania działalności gospodarczej G. Lubeńczuk, *Komentarz do art. 22 Prawa przedsiębiorców*, w: G. Lubeńczuk A. Wołoszyn – Cichocka, M. Zdyb, *Prawo przedsiębiorców. Komentarz*, Warszawa 2019, Legalis.



Podsumowując podzielić należy ocenę dokonaną zarówno przez WSA jak i Organy administracji publicznej odnośnie do braku uprawnienia do zawieszenia tylko części działalności, lub też jednej z form działalności gospodarczej. Czynność przedsiębiorcy, której intencją jest zawieszenie tylko wybranego obszaru wykonywanej przez niego działalności gospodarczej jest prawnie nieskuteczna, bowiem nie znajduje podstaw w art. 22 p.p., zatem nie wywołuje żadnych skutków wynikających z zawieszenia wykonywania działalności gospodarczej; przedsiębiorca ma nadal status aktywnego podmiotu gospodarczego, który jest obowiązany min. w przypadku organizatora turystyki i przedsiębiorcy ułatwiającego nabywanie powiązanych usług turystycznych do składania marszałkowi województwa oryginałów lub poświadczonych za zgodność z oryginałem przez adwokata, radcę prawnego lub notariusza kopii posiadanego zabezpieczenia finansowego, nie później niż 14 dni przed upływem terminu obowiązywania umowy lub gwarancji poprzedniej<sup>10</sup>.

## BIBLIOGRAFIA

Boryczka M., 2019: *Komentarz do art. 22 Prawa przedsiębiorców*, W: A. Pietrzak (red.), *Prawo przedsiębiorców. Komentarz*, Warszawa, Lex. el.

Komierzyńska – Orlińska E., 2019, W: M. Wierzbowski (red.), *Konstytucja biznesu. Komentarz*, Wolters Kluwer, Warszawa, s. 129

Lubeńczuk G., 2019: *Komentarz do art. 22 Prawa przedsiębiorców*, W: G. Lubeńczuk A. Wołoszyn – Cichocka, M. Zdyb, *Prawo przedsiębiorców. Komentarz*, Warszawa, Legalis.

Nitkowska J., 2012: *Zawieszenie wykonywania działalności gospodarczej w świetle ustawy o swobodzie działalności*, *Sł.Pracow.*, nr 2 s. 7–10

Powałowski A., 2015: *Zawieszenie wykonywania działalności gospodarczej*, W: A. Powałowski (red.), *Leksykon prawa gospodarczego publicznego*, C.H. Beck, Warszawa, s. 376

Ustawa z dnia 24 listopada 2017 r. o imprezach turystycznych i powiązanych usługach turystycznych, t.j. Dz. U. 2022 poz. 511, ze zm.

Ustawa z dnia 6 marca 2018 r. Prawo przedsiębiorców, t.j. Dz. U. 2023 poz. 221

<sup>10</sup> Zob. art. 7 ust. 1 pkt 2 u.u.t.

**Katarzyna Płonka-Bielenin**

Akademia Górnośląska im. Wojciecha Korfańtego w Katowicach

**Anna Staszewska**

Akademia Górnośląska im. Wojciecha Korfańtego w Katowicach

## **WYBRANE ZAGADNIENIA DOTYCZĄCE ODPOWIEDZIALNOŚCI ORGANIZATORA ZA WYKONANIE USŁUG TURYSTYCZNYCH NA PODSTAWIE USTAWY O IMPREZACH TURYSTYCZNYCH I POWIĄZANYCH USŁUGACH TURYSTYCZNYCH**

SELECTED ISSUES REGARDING THE ORGANIZER'S LIABILITY FOR THE PERFORMANCE OF TOURIST SERVICES UNDER THE TOURIST EVENTS AND RELATED TOURIST SERVICES ACT

### **Streszczenie**

W artykule scharakteryzowano wybrane zagadnienia dotyczące odpowiedzialności organizatora za wykonanie usług turystycznych. Podstawą artykułu jest ustawa o imprezach turystycznych i powiązanych usługach turystycznych. Celem niniejszego opracowania jest próba wyjaśnienia odpowiedzialności organizatora za wykonanie usług turystycznych. Przedstawiono najważniejsze definicje związane z usługami turystycznymi oraz wskazano regulacje prawne dotyczące usług turystycznych.

**Słowa kluczowe:** usługa turystyczna, odpowiedzialność organizatora, turystyka

### **Abstract**

*The article characterizes selected issues related to the organizer's responsibility for the performance of tourist services. The article is based on the Act on package travel and related travel services. The aim of this study is to try to explain the organizer's responsibility for providing tourist services. The most important definition related to tourist services is presented and the legal regulations concerning tourist services are indicated.*

**Keywords:** tourism service, organizer responsibility, tourism

### **WPROWADZENIE**

Na wstępie należy zauważyć, iż w ostatnich kilkudziesięciu latach obserwowaliśmy dynamiczny rozwój turystyki, a następnie jej spowolnienie w związku z wystąpieniem pandemii COVID-19. Obecnie szczególnego znaczenia nabierają też działający w branży turystycznej przedsiębiorcy turystyczni, czyli różnorodne podmioty świadczące usługi dla turystów jak i odwiedzających, to m.in.: organizatorzy turystyki, agenci turystyczni, pośrednicy turystyczni, baza gastronomiczna i hotelarska. Jak słusznie podaje D. Borek wskazany katalog przedsiębiorców turystycznych ma charakter enumeratywny. Ostatnia z wymienionych kategorii, czyli przedsiębiorcy świadczący usługi turystyczne, co prawda zawierają katalog otwarty, ale wyłącznie z punktu widzenia świadczonych usług. Zwłaszcza chodzi tutaj o usługi hotelarskie, jak również usługi pilotów wycieczek i przewodników turystycznych [Borek, 2018].

Działalność gospodarcza polegająca na organizowaniu imprez turystycznych oraz na pośredniczeniu na zlecenie klientów w zawieraniu umów o świadczenie usług turystycznych jest na świecie zwykle reglamentowana lub licencjonowana, jak również kontrolowana głównie w ramach Europej-

skiej Wspólnoty Gospodarczej, a następnie Unii Europejskiej. Działalność tę w RP mogą prowadzić tylko przedsiębiorcy, którzy uzyskali wpis do rejestru, prowadzonego przez marszałka województwa właściwego dla siedziby przedsiębiorcy, a w odniesieniu do przedsiębiorcy zagranicznego, który utworzył oddział na terytorium RP, marszałka województwa właściwego ze względu na siedzibę oddziału, natomiast dla przedsiębiorcy zagranicznego, który nie posiada ani siedziby, ani oddziału na terytorium RP, wybranego przez niego marszałka województwa [Nesterowicz, 2018]. Prowadzący taką działalność przedsiębiorcy muszą spełniać wymogi określone ustawą z dnia 24 listopada 2017 r. o imprezach turystycznych i powiązanych usługach turystycznych<sup>1</sup> (dalej: ImprTurU), co do zabezpieczenia finansowego roszczeń klientów<sup>2</sup>.

Celem niniejszego opracowania jest próba wyjaśnienia odpowiedzialności organizatora za wykonanie usług turystycznych. Punktem wyjścia do dalszej analizy jest zatem wyjaśnienie pojęcia „usługa turystyczna”, która posiada definicję normatywną. Stosownie do art. 4 pkt 1 ImprTurU określenie to oznacza:

- a. przewóz pasażerów,
- b. zakwaterowanie w celach innych niż pobytowe, które nie jest nieodłącznym elementem przewozu pasażerów,
- c. wynajem pojazdów samochodowych lub innych pojazdów silnikowych,
- d. inną usługę świadczoną podróżnym, która nie stanowi integralnej części usług wskazanych w lit. a–c.

Natomiast art. 4 pkt 2 ImprTurU wyjaśnia pojęcie „imprezy turystycznej”, przez którą rozumie połączenie co najmniej dwóch różnych rodzajów usług turystycznych na potrzeby tej samej podróży lub wakacji, spełniające warunki wskazane w art. 5 ust. 1 ImprTurU<sup>3</sup>.

Usługi turystyczne są podstawą rozwoju turystyki. Świadczą je różne podmioty funkcjonujące na rynku turystycznym, przede wszystkim obiekty hotelarskie i noclegowe, zakłady gastronomiczne np. restauracje, kawiarnie, karczmy, następnie firmy transportowe (np. przewoźnicy lotniczy czy statki żegluga morskiej lub śródlądowej) [Niedziółka, 2019, s. 65].

Według K. Rogozińskiego „usługa to podejmowane na zlecenie świadczenie pracy i korzyści mające na celu wzbogacenie walorów osobistych lub wolumenu wartości użytkowych, jakimi usługobiorca dysponuje”. Według A. Payne’a „usługą jest każda czynność zawierająca w sobie element niematerialności, która polega na oddziaływaniu na klienta lub przedmioty bądź nieruchomości znajdujące się w jego posiadaniu, a która nie powoduje przeniesienia prawa własności. Przeniesienie prawa własności może jednak nastąpić, a świadczenie usługi może być lub też nie być ściśle związane z dobrem materialnym”. Reasumując usługa to po prostu czynność, jaką wykonuje usługodawca w celu zaspokojenia potrzeb czy oczekowań klienta [Widawska-Stanis, 2015, s. 66].

Usługi świadczone przez wspomniane podmioty zalicza się do podstawowych usług turystycznych. Kolejną grupą usług turystycznych są usługi towarzyszące, określane również jako usługi dodatkowe, komplementarne albo uzupełniające. Najczęściej w ich skład wchodzi:

- usługi rekreacyjno-sportowe,
- usługi kulturalno-rozrywkowe,
- usługi informacyjne [Niedziółka, 2019, s. 65].

Usługi rekreacyjno-sportowe to wszystkie usługi, które obejmują wszelkie czynności podejmowane dla regeneracji sił zarówno fizycznych jak i psychicznych, może również przejawiać się uczestnictwem w wydarzeniach kulturalnych, czy sportowych. Część usług sportowych będzie dotyczyła wszelkiej aktywności fizycznej. W kolejnym podpunkcie wskazuje się na aktywność związaną z podejmowaniem działań w zakresie szeroko pojętej rozrywki: koncerty, kina, teatry itp. Uzupełnieniem, a jednocześnie bardzo istotnym czynnikiem są usługi informacyjne, które są niezbędne do komunikacji pomiędzy dostawcami turystycznymi a klientami.

<sup>1</sup> tj. Dz.U. z 2022 r. poz. 511.

<sup>2</sup> Zob. rozdział 2 ustawy o imprezach turystycznych i powiązanych usługach turystycznych.

<sup>3</sup> Zob. M. Stelmach, Zakup wycieczek dla pracowników. Usługi turystyki świadczone przez pracodawcę, BISP 2020 r., Nr 3 – Legalis.

## ODPOWIEDZIALNOŚĆ ORGANIZATORA ZA USŁUGI TURYSTYCZNE

Zgodnie z brzmieniem art. 48 ImprTurU organizator turystyki ponosi odpowiedzialność za wykonanie usług turystycznych objętych umową o udział w imprezie turystycznej, bez względu na to, czy usługi te mają być wykonane przez organizatora turystyki, czy przez innych dostawców usług turystycznych. Należy dodać, że powołany przepis stanowi implementację do polskiego porządku prawnego art. 13 Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady UE nr 2015/2302 z dnia 25 listopada 2015 r. w sprawie imprez turystycznych i powiązanych usług turystycznych, zmieniające Rozporządzenie WE nr 2006/2004 i Dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/83/UE oraz uchylające Dyrektywę Rady z dnia 25 listopada 2015 r.<sup>4</sup>, która nakłada na państwa członkowskie zobowiązanie, aby organizator odpowiedzialny był za wykonanie usług turystycznych „objętych umową o udział w imprezie turystycznej, bez względu na to, czy usługi te mają być wykonane przez organizatora, czy też przez innych dostawców usług turystycznych”.

Dokonując bliższej analizy wskazanych rozwiązań prawnych warto sięgnąć do wyroku TS z dnia 10 lipca 2019 r., który stanowi, że art. 8 ust. 2 „rozporządzenia (WE) nr 261/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 lutego 2004 r. ustanawiającego wspólne zasady odszkodowania i pomocy dla pasażerów w przypadku odmowy przyjęcia na pokład albo odwołania lub dużego opóźnienia lotów, uchylającego rozporządzenie (EWG) nr 295/91 (...), należy interpretować w ten sposób, że pasażer, który na podstawie dyrektywy Rady 90/314/EWG z dnia 13 czerwca 1990 r. w sprawie zorganizowanych podróży, wakacji i wycieczek może dochodzić od organizatora imprezy turystycznej zwrotu kosztów biletu samolotowego (...), nie może w związku z tym dochodzić zwrotu kosztów tego biletu na podstawie rzezonego rozporządzenia od przewoźnika lotniczego, i to również wtedy, gdy ze względów finansowych organizator imprezy turystycznej nie jest w stanie zwrócić tych kosztów i gdy nie podjął żadnych środków mających zagwarantować ich zwrot”<sup>5</sup>.

Zarówno powołana wyżej dyrektywa, jak i ImprTurU odwołuje się do pojęcia niezgodności usługi turystycznej z umową. Stosownie do art. 4 pkt 16 ImprTurU termin niezgodności należy rozumieć jako niewykonanie lub nienależyte wykonanie usług turystycznych objętych imprezą turystyczną. Zatem zawarta w regulacji prawnej definicja jest dość ogólna. Przyjąć należy, że pojęcie niezgodności usługi z umową powinno być interpretowane zwłaszcza w oparciu o subiektywne kryterium, które odnosi się do konkretnego podróźnego [K. Kryła-Cudna, Komentarz do art. 48, 2020].

Pod uwagę należy brać takie elementy jak: jakość danej usługi turystycznej lub też jej część, punktualność świadczonych usług, a także czynniki związane z lokalizacją oraz w zależności od okoliczności czynniki środowiskowe. Okoliczności, które należy brać pod uwagę przy ocenie zgodności usługi z umową, obejmują głównie treść przedstawionych podróźnym informacji, zdjęcia i informacje zawarte w broszurach, cenę całościową podróży, charakter podróży oraz docelowe miejsce podróży. Podstawą oceny zgodności usługi turystycznej z umową powinno być spełnienie celu, dla którego umowa została zawarta oraz przydatność usługi z punktu widzenia normalnego korzystania z niej, a także warunki, których można było oczekiwać, biorąc pod uwagę charakter podróży [K. Kryła-Cudna, Komentarz do art. 48, 2020].

Przyjęte przez ustawodawcę rozwiązania zmierzają do zapewnienia wykonania usługi turystycznej przez organizatora lub jego podwykonawców. Przyjęty w dyrektywie 2015/2302 reżim odpowiedzialności za niezgodność usług turystycznych z umową jest przykładem tzw. „*performance-oriented approach*”. Rozwiązania analogiczne znajdują swój wyraz w regulacjach prawnych dotyczących sprzedaży konsumenckiej. W tych przypadkach konsument może żądać usunięcia niezgodności lub świadczenia zastępczego. Natomiast dopiero później jest możliwe odstąpienie od umowy przez konsumenta, czy też żądania obniżenia ceny [K. Kryła-Cudna, Komentarz do art. 48, 2020].

Użyte przez prawodawcę określenie „niezgodność usługi turystycznej z umową” nawiązuje do sformułowania znajdującego się w regulacjach prawnych dotyczących sprzedaży konsumenckiej (tzn. „zgodność towaru z umową”). W literaturze przedmiotu słusznie zauważa się, że określenie „niezgodność z umową” wydaje się być nieadekwatna w stosunku do świadczenia usług. Zapewne bardziej

<sup>4</sup> Dz. Urz. UE. L Nr 326, s. 1.

<sup>5</sup> Wyrok TS z dnia 10.07.2019 r., C-163/18, Prawo do zwrotu kosztów biletu lotniczego od organizatora imprezy turystycznej (HQ i inni przeciwko Aegean Airlines SA) – Legalis nr 1976777.

właściwe byłoby użycie określenia „niewykonanie lub nienależyte wykonanie”. Również widoczna jest analogia do przepisów związanych ze sprzedażą konsumencką na tle roszczeń, które przysługują konsumentowi w razie niewykonania umowy. *De lege lata* organizator podróży zobowiązany jest do usunięcia niezgodności, chyba że: w przypadku wystąpienia którejkolwiek z sytuacji, na podstawie art. 14 ust. 1 dyrektywy 2015/2302, podróżny uprawniony jest odpowiednio do obniżenia ceny za każdy okres, w trakcie którego niezgodność występowała, chyba że organizator udowodni, iż odpowiedzialność za niezgodność można podróżnemu przypisać. Rozwiązanie to koreluje z unormowaniem zawartym w art. 3 dyrektywy 1999/44/WE. Z kolei w dyrektywie 2015/2302 przewidziano roszczenie o świadczenie zastępcze, czyli „usługi alternatywne” zgodnie z dyspozycją art. 13 ust. 5 dyrektywy 2015/2302<sup>6</sup>, które *de facto* odpowiada przewidzianemu w art. 3 ust. 3 dyrektywy 1999/44/WE roszczeniu o wymianę towaru. Ponadto przyjęto w dyrektywie 2015/2302 rozwiązanie, które stanowi zgodnie z dyspozycją art. 13 ust. 4, że jeżeli organizator nie usunie w rozsądnym czasie wyznaczonym przez podróżnego niezgodności, podróżny ma prawo sam podjąć działania, które mają na celu usunięcie niezgodności oraz żądać zwrotu poniesionych wydatków<sup>7</sup>. Również podróżny nie musi organizatorowi wyznaczać terminu do usunięcia niezgodności, jeśli organizator odmawia ich usunięcia lub konieczne jest podjęcie natychmiastowych środków zaradczych, jest to niemożliwe lub wiązałoby się to z niewspółmiernie wysokimi kosztami w odniesieniu do: a) zakresu niezgodności, b) wartości usług turystycznych, których one dotyczą [K. Kryla-Cudna, Komentarz do art. 48, 2020].

Warto w tym miejscu przywołać wyrok Sądu Rejonowego z dnia 28 stycznia 2021 r., który stanowi, że „Jeżeli jakość świadczeń zastępczych jest niższa od jakości usługi określonej w programie imprezy turystycznej, organizator przyznaje podróżnemu odpowiednie obniżenie ceny”<sup>8</sup>.

Zgodnie z treścią art. 13 ust. 6 dyrektywy 2015/2302 prawo odstąpienia przez konsumenta od umowy bez ponoszenia kosztów, przysługuje jedynie wówczas, gdy niezgodności wpłyną istotnie na realizację imprezy turystycznej, a organizator nie zdołał ich usunąć w rozsądnym terminie, który był wyznaczony przez podróżnego.

W omawianej materii znaczenie ma także orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości, a mianowicie wyrok z dnia 12 marca 2002 r., który stanowi, iż art. 13 i 14 dyrektywy 2015/2302 „(...) należy interpretować w ten sposób, że co do zasady przyznaje on konsumentom prawo do odszkodowania za szkodę niemajątkową wynikającą z niewykonania lub nienależytego wykonania usług składających się na imprezę turystyczną”<sup>9</sup>.

## **WARUNKI OGRANICZENIA CZASU ZAPEWNIENIA PODRÓŻNEMU NIEZBĘDNEGO ZAKWATEROWANIA, OBNIŻENIE CENY, ODSZKODOWANIE**

Ograniczenia czasu zapewnienia podróżnemu niezbędnemu zakwaterowania – „w przypadku gdy nie możliwe jest zapewnienie powrotu podróżnego do kraju zgodnie z umową o udział w imprezie turystycznej z powodu nieuniknionych i nadzwyczajnych okoliczności, organizator turystyki ponosi koszty niezbędnego zakwaterowania podróżnego, w miarę możliwości o kategorii równoważnej do określonej w umowie o udział w imprezie turystycznej, przez okres do 3 nocy”<sup>10</sup> – nie mają zastosowania w przypadku osób o ograniczonej sprawności ruchowej, zgodnie z definicją zawartą w art. 2 lit. a rozporządzenia (WE) nr 1107/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 5 lipca 2006 r. w sprawie praw osób

<sup>6</sup> „Jeżeli znaczna część usług turystycznych nie może zostać wykonana zgodnie z umową o udział w imprezie turystycznej, organizator, nie pobierając żadnych dodatkowych opłat od podróżnego, oferuje odpowiednie alternatywne usługi charakteryzujące się – o ile jest to możliwe – taką samą jakością jak usługi przewidziane w umowie lub wyższą, w celu kontynuacji imprezy turystycznej; dotyczy to również sytuacji, w których uzgodniony w umowie powrót podróżnego do miejsca rozpoczęcia podróży nie został zapewniony. Jeżeli zaproponowane alternatywne usługi dają w rezultacie imprezę turystyczną o jakości niższej niż przewidziana w umowie o udział w imprezie turystycznej, organizator przyznaje podróżnemu odpowiednią obniżkę ceny. Podróżny może odrzucić zaproponowane alternatywne usługi tylko wtedy, gdy nie są one porównywalne z tym, co zostało uzgodnione w umowie o udział w imprezie turystycznej, lub jeżeli przyznana obniżka ceny jest nieodpowiednia”.

<sup>7</sup> Zob. E. Skibińska, Organizator imprezy turystycznej odpowiada za przestępstwo, *n.ius*, Stan prawny: 2021.04.12, Legalis.

<sup>8</sup> Wyrok Sądu Rejonowego w Sanoku – I Wydział Cywilny z dnia 28 stycznia 2021 r., I C 499/19 – Legalis nr 2654294

<sup>9</sup> Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 12 marca 2002 r., Zadośćuczynienie za szkodę niemajątkową z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania usługi turystycznej (Simone Leitner przeciwko TUI Deutschland GmbH & Co. KG), C-168/00 – Legalis nr 61534.

<sup>10</sup> Art. 48 ust. 11 ImprTurU.

niepełnosprawnych oraz osób o ograniczonej sprawności ruchowej podróżujących drogą lotniczą<sup>11</sup> oraz wszelkich osób im towarzyszących, kobiet w ciąży i osób w wieku poniżej 18 lat bez opieki, a także osób wymagających szczególnej opieki medycznej, pod warunkiem, iż organizator turystyki powiadomiony został o sytuacji tych osób co najmniej 48 godzin przed rozpoczęciem imprezy turystycznej.

Podróżnemu również przysługuje obniżenie ceny za każdy okres, w trakcie którego niezgodność stwierdzono, chyba że spowodowana ona została wyłącznym działaniem lub zaniechaniem podróżnego<sup>12</sup>. Ponadto podróżnemu przysługuje odszkodowanie lub zadośćuczynienie za poniesione krzywdy lub szkody, których doznał w wyniku niezgodności. W takiej sytuacji organizator turystyki wypłaca niezwłocznie odszkodowanie lub zadośćuczynienie<sup>13</sup>. Wyjątek od powyższego rozwiązania dotyczy sytuacji, gdy organizator turystyki udowodni, że: winę za niezgodność ponosi podróżny; winę za niezgodność ponosi osoba trzecia, która nie jest związana z wykonaniem usług turystycznych objętych umową o udział w imprezie turystycznej, a niezgodności nie dało się przewidzieć, ani uniknąć; niezgodność została spowodowana nieuniknionymi oraz nadzwyczajnymi okolicznościami. Wskazane powyżej roszczenia przedawniają się z upływem trzech lat.

Jeżeli przepisy szczególne, jak stanowi *expressis verbis* art. 50 ust. 5 ImprTurU, ograniczają zakres bądź warunki, na jakich odszkodowanie lub zadośćuczynienie jest wypłacane przez dostawcę usług turystycznych, które stanowią część imprezy turystycznej, takie same ograniczenia stosuje się do organizatora turystyki. Natomiast w innych przypadkach, niż określone w ust. 5, w umowie o udział w imprezie turystycznej organizator turystyki może ograniczyć odszkodowanie, jakie ma być wypłacone przez organizatora, o ile ograniczenie to nie dotyczy szkody na osobie lub szkody umyślnie spowodowanej lub w wyniku niedbalstwa i wynosi nie mniej niż trzykrotność całkowitej ceny imprezy turystycznej<sup>14</sup>.

Stosownie do treści art. 50 ust. 7 ImprTurU obniżenie ceny przysługuje podróżnemu za każdy okres, w trakcie którego stwierdzono niezgodność, chyba że została ona spowodowana wyłącznym działaniem lub zaniechaniem podróżnego, a także odszkodowanie lub zadośćuczynienie podlegają odpowiedniemu obniżeniu w sytuacji skorzystania przez podróżnego z obniżenia ceny lub odszkodowania, wskazanego w rozporządzeniu (WE) nr 261/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 lutego 2004 r. ustanawiającym wspólne zasady odszkodowania i pomocy dla pasażerów w przypadku odmowy przyjęcia na pokład albo odwołania lub dużego opóźnienia lotów, uchylającym rozporządzenie (EWG) nr 295/91<sup>15</sup>, rozporządzeniu (WE) nr 1371/2007 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 23 października 2007 r. dotyczącym praw i obowiązków pasażerów w ruchu kolejowym<sup>16</sup>, rozporządzeniu Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 392/2009 z dnia 23 kwietnia 2009 r. w sprawie odpowiedzialności przewoźników pasażerskich na morskich drogach wodnych z tytułu wypadków<sup>17</sup>, rozporządzeniu (UE) nr 1177/2010 i rozporządzeniu (UE) nr 181/2011 albo w innych przepisach.

*De lege lata* organizatorowi turystyki przysługuje roszczenie w stosunku do każdej osoby trzeciej, która przyczyniła się do zdarzenia powodującego obniżkę ceny lub skutkującego koniecznością wypłaty odszkodowania lub zadośćuczynienia.

Zgodnie z ImprTurU istnieje możliwość do złożenia reklamacji z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy o świadczenie usług turystycznych. Pod pojęciem „reklamacji” rozumieć należy „określone żądanie skierowane do podmiotu zobowiązanego do dobrowolnego spełnienia określonego w umowie świadczenia w przypadku, gdy wykonanie umowy nie nastąpiło lub została ona wykonana w sposób nienależyty” [Maciąg, 2018]. Co istotne, przeprowadzenie postępowania reklamacyjnego jest fakultatywną czynnością. Jak słusznie wskazuje się w literaturze przedmiotu istnieją dwie możliwości złożenia reklamacji, a mianowicie: 1) złożenie zawiadomienia o wadliwym wykonaniu umowy w trakcie jej realizacji. Stosownie do dyspozycji art. 16b ust. 1 ImprTurU adresatem

<sup>11</sup> Dz.Urz. UE L 204 z 26.07.2006, s. 1.

<sup>12</sup> Zob. Postanowienie Sądu Rejonowego w Kamiennej Górze – I Wydział Cywilny z dnia 3 marca 2020 r., I C 1010/19, Legalis nr 2524520; Wyrok Sądu Rejonowego dla Warszawy-Mokotowa w Warszawie – I Wydział Cywilny z dnia 7 lipca 2021 r., I C 642/21, Legalis nr 2638414.

<sup>13</sup> Zob. Wyrok Sądu Rejonowego w Brodnicy – I Wydział Cywilny z dnia 6 lutego 2020 r., I C 1515/18, Legalis nr 2352643; Wyrok Sądu Rejonowego dla Warszawy-Mokotowa w Warszawie – I Wydział Cywilny z dnia 26 stycznia 2022 r., I C 3242/20, Legalis nr 2687850.

<sup>14</sup> Art. 50 ust. 6 ImprTurU.

<sup>15</sup> Dz.Urz. UE L 46 z 17.02.2004, s. 1.

<sup>16</sup> Dz.Urz. UE L 315 z 03.12.2007, s. 14.

<sup>17</sup> Dz.Urz. UE L 131 z 28.05.2009, s. 24.

jest tutaj wykonawca usługi lub organizator turystyki. Ustawodawca w powołanej regulacji prawnej nie precyzuje podmiotu odpowiedzialnego za wykonanie usługi, ale w praktyce przyjęło się, że jest to przewoźnik lub hotel; 2) wniesienie reklamacji *sensu stricto*, ale już po zakończeniu imprezy turystycznej, co zostało wyrażone w art. 16b ust. 3 ImprTurU, który wskazuje, że podróżny ma prawo złożenia reklamacji do 30 dni od momentu zakończenia imprezy turystycznej, wskazując uchybienia w sposobie wykonania umowy o udział w imprezie turystycznej i określenie żądania podróznego. Co prawda, ImprTurU określa termin na dochodzenie przez podróżnego roszczeń z tytułu niezgodności, tj. do trzech lat. Warto zauważyć, iż prawodawca nie wprowadził jednak przepisów, które odnoszą się do procedury reklamacyjnej obowiązującej w ImprTurU. Odwołując się do wskazanego powyżej trzy letniego terminu na dochodzenie roszczeń, należy przyjąć że rozwiązanie to zwiększa stopień harmonizacji z obowiązującymi przepisami dotyczącymi przedawnienia roszczeń uregulowanych w przepisach ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny<sup>18</sup>, a dokładniej mówiąc art. 118 tej regulacji prawnej<sup>19</sup>.

W przypadku jeżeli przepisy szczególne ograniczają warunki albo zakres, na jakich odszkodowanie lub zadośćuczynienie jest wypłacane przez dostawcę usług turystycznych, które stanowią część imprezy turystycznej, takie same ograniczenia stosuje się do organizatora turystyki. Natomiast w innych przypadkach, niż wskazane powyżej, w umowie o udział w imprezie turystycznej organizator turystyki może ograniczyć odszkodowanie, jakie ma zostać wypłacone przez organizatora, jeżeli ograniczenie to nie dotyczy szkody na osobie lub szkody spowodowanej umyślnie lub w wyniku niedbalstwa i wynosi mniej niż trzykrotność całkowitej ceny imprezy turystycznej<sup>20</sup>.

Stosownie do dyspozycji art. 53 ImprTurU organizator turystyki, przedsiębiorca ułatwiający nabywanie powiązanych usług turystycznych lub agent turystycznych ponosi odpowiedzialność odszkodowawczą wobec podróżnego za swoje błędy w rezerwacji, chyba że odpowiedzialność za błąd ponosi podróżny lub błąd ten powstał na skutek nieuniknionych oraz nadzwyczajnych okoliczności. Powołany przepis prawny stanowi implementację art. 21 dyrektywy 2015/2302 do prawa polskiego. Art. 53 ImprTurU reguluje kwestię odpowiedzialności odszkodowawczej za błędy w rezerwacji. Błędy w rezerwacji spowodowane mogą być zarówno usterkami technicznymi systemu rezerwacji, jak również mogą powstać w skutek okoliczności, które zachodzą podczas samego procesu rezerwacji. Stosownie do art. 21 dyrektywy 2015/2302 „za błędy spowodowane usterkami technicznymi systemu rezerwacji odpowiedzialność ponosi przedsiębiorca, któremu można te błędy przypisać. Z kolei za błędy powstałe podczas procesu rezerwacji odpowiada przedsiębiorca, który zgodził się zająć rezerwacją imprezy turystycznej lub usług turystycznych będących częścią powiązanych usług turystycznych” [K. Kryła-Cudna, Komentarz do art. 53, 2020].

## PODSUMOWANIE

Prawna regulacja świadczenia usług turystycznych w prawie polskim nie jest zjawiskiem nowym. Pomijając w tym miejscu czas zaborów i okres wcześniejszy, zauważyć należy, że wiele regulacji o takim charakterze pojawiło się w okresie międzywojennym, co w obszernej monografii przedstawił L. Cwiłka. W okresie powojennym regulacje te odpowiadały ogólnemu podejściu państwa do gospodarki i turystyki, które – co do zasady – było w szczególności dość niechętnie turystyce zagranicznej (z różnym okresowo nasileniem). Począwszy od przełomowego 1989 r. należało odpowiedzieć na pytanie, jak regulacje te powinny wyglądać w nowej rzeczywistości społeczno-gospodarczej i prawnej. Po kilkuletniej dyskusji ostatecznie uchwalona została w dniu 29 sierpnia 1997 r. ustawa o usługach turystycznych. W ustawie tej uregulowano działalność organizatorów turystyki, pośredników turystycznych, agentów turystycznych, pilotów wycieczek, przewodników turystycznych oraz podmiotów

<sup>18</sup> tj. Dz.U. z 2022 r. poz. 1360.

<sup>19</sup> Art. 118 KC: „jeżeli przepis szczególny nie stanowi inaczej, termin przedawnienia wynosi sześć lat, a dla roszczeń o świadczenia okresowe oraz roszczeń związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej – trzy lata” – zob. R. Strugała, Komentarz do art. 118 KC, [W:] P. Machnikowski (red.), *Zobowiązania. Przepisy ogólne i powiązane przepisy* Księgi I KC. Tom I. Komentarz, Warszawa 2022 r., Stan prawny: 2021–10–05, Legalis.

<sup>20</sup> Art. 50 ust. 5 i 6 ImprTurU.

świadczących usługi hotelarskie. Ustawodawca polski po raz pierwszy w sposób tak szeroki aktem prawnym o randze ustawy uregulował zasady świadczenia usług turystycznych [Cybula, 2019, s. 41].

Z czasem przepisy regulujące powyższe kwestie na gruncie prawa polskiego przestały jednak nadążać za dynamicznymi zmianami zachodzącymi na rynku usług turystycznych. W praktyce wiele aspektów tego rynku pozostawało całkowicie lub częściowo poza zakresem uregulowań prawnych. Taki stan rzeczy nie tylko wywołuje niepewność na rynku usług turystycznych, ale „przede wszystkim nie zapewnia korzystającym z tych usług dostępu do wyczerpujących informacji o szczegółach ofert oraz niezbędnego zabezpieczenia na wypadek ich niewykonania lub nienależytego wykonania, bądź w przypadku niewypłacalności”<sup>21</sup>. W związku z powyższym ustawa o usługach turystycznych została zastąpiona ustawą z dnia 24 listopada 2017 r. o imprezach turystycznych i powiązanych usługach turystycznych. Regulacja ta realizuje dwa zasadnicze cele: głównym z nich jest transpozycja do polskiego prawnego porządku Dyrektywy 2015/2302 oraz poprawa funkcjonujących już rozwiązań prawnych, w szczególności dotyczących zabezpieczeń podróży przed skutkami niewypłacalności organizatorów turystyki oraz przedsiębiorców ułatwiających nabywanie usług turystycznych<sup>22</sup>.

Wobec tak podjętego tematu można jednoznacznie stwierdzić, że zarówno ustawodawca jak i same usługi turystyczne podlegają ciągłym zmianom, które są przede wszystkim związane ze zmieniającym się rynkiem. Omawiana ustawa wskazuje na odpowiedzialność organizatora imprezy turystycznej wobec swoich klientów. Podstawowym problemem w turystyce było nieodpowiednie zabezpieczenie klientów na wypadek błędów, czy też niewykonania umowy w sposób prawidłowy. Obecna ustawa w dużym stopniu reguluje odpowiedzialność oraz obowiązki nałożone na przedsiębiorców turystycznych.

W czasie pandemii COVID-19 Polska Organizacja Turystyczna wydała rekomendację dla różnych przedsiębiorstw turystycznych, pt.: Ogólne rekomendacje dla branży turystycznej i okółoturystycznej zajmującej się turystyką krajową i przyjazdową w związku z kryzysem związanym z rozprzestrzenieniem się wirusa SARS-Cov-2. Rekomendacje dotyczyły różnorodnych obiektów, czy też atrakcji turystycznych<sup>23</sup>.

W świetle powyższego można stwierdzić, że poza regulacjami prawnymi, które nie były przygotowane na taką sytuację kryzysową, należy wskazać możliwość działalności przedsiębiorstw turystycznych. Przedsiębiorstwa, których podstawą działalności jest turystyka oczekują jasnych i przejrzystych regulacji prawnych, które jednocześnie zabezpieczą interesy obydwu grup: przedsiębiorców oraz klientów.

Na podstawie przeprowadzonej analizy należy stwierdzić, że organizator turystyki ponosi odpowiedzialność za wykonanie usług turystycznych objętych umową o udział w imprezie turystycznej, bez

<sup>21</sup> Druk nr 1784, Uzasadnienie do projektu ustawy o imprezach turystycznych i powiązanych usługach turystycznych z projektami aktów wykonawczych, Sejm Rzeczypospolitej Polskiej, VIII kadencja Prezes Rady Ministrów RM-10-94-17, Warszawa, 21 sierpnia 2017 r., s. 1-2.

<sup>22</sup> *Ibidem.*, s. 2.

<sup>23</sup> <https://www.pot.gov.pl/pl/nawosci/wiadomosci-z-pot/ogolne-rekomendacje-dla-branzy-turystycznej-i-okoloturystycznej-zajmujacej-sie-turystyka-krajowa-i-pryjazdowa>, data dostępu: 30.08.2022 – *Obiekty noclegowe*: 1. Turysta, który dokonał zapłaty lub złożył rezerwację w obiekcie hotelowym, pensjonacie czy gospodarstwie agroturystycznym, a chciałby ją odwołać należy mu zaproponować zmianę terminu oraz dodatkową usługę w cenie promocyjnej lub gratis. Można również zaproponować voucher. 2. Można zaproponować gościom zmianę rezerwacji noclegu bezpłatnie. 3. Należy stosować się do zaleceń Izby Gospodarczej Hotelarstwa Polskiego. *Baza gastronomiczna*: 1. Restauracje, bary, bistra, karczmy regionalne, mogą oferować gotowe dania na wynos i dowóz – należy o tym informować w mediach społecznościowych klientów, a także powiadomić o tym regionalne i lokalne organizacje turystyczne, punkty informacji turystycznej w miejscu prowadzenia działalności. 2. Jeśli właściciele restauracji mają więcej jedzenia, mogą się nim podzielić z tymi, którzy ratują życie, zdrowie i pomagają walczyć z wirusem. *Atrakcje turystyczne*: 1. Należy być w kontakcie z turystą nawet podczas epidemii, kiedy nie możecie go przyjąć w swojej atrakcji turystycznej. Należy utrzymywać kontakt poprzez media społecznościowe. Należy odbierać telefony i odpisywać na maile. 2. Należy zachęcać do odkrywania atrakcji, eksponatów i pamiątek znajdujących się w muzeum, zabytkowej kopalni czy innym obiekcie turystycznym, proponując wirtualny spacer w aplikacji lub na stronie internetowej. 3. Zachęcać do oglądania filmów promocyjnych, animacji oraz organizujcie konkursy i quizy promocyjne z nagrodami w postaci wejściówek i specjalnych zaproszeń do długoterminowego wykorzystania. *Informacja turystyczna*: 1. Internet. W sytuacji kryzysowej informacja turystyczna to przede wszystkim próba zainspirowania przez Internet do odwiedzenia miasta, regionu w przyszłości. 2. Pracownicy punktów i centrów informacji turystycznej to nie tylko osoby udzielające informacji turystycznej, ale również w dużej mierze znakomici specjaliści w dziedzinie promocji oraz znajomości atrakcji miasta i regionu. Należy wykorzystywać wiedzę i doświadczenie, aby nawet podczas zdalnego trybu pracy inspirowali turystów i zachęcali do odkrywania i poznawania naszych atrakcji turystycznych, stosując kreatywne formy promocji w Internecie. 3. Jeśli region lub okolica posiada bogactwo pięknej przyrody, różnego rodzaju naturalnych atrakcji turystycznych należy polecać wędrowki i spacerować na wolnym powietrzu „uwięzionym” w domach turystom. 4. Można wykorzystać ten czas dla i skorzystać ze szkoleń on-line podnoszących kwalifikacje.



względu na to, czy usługi te mają być wykonane przez samego organizatora turystyki, czy też przez innych dostawców usług turystycznych. Należy podkreślić, że odpowiedzialność ta nie ma jednak charakteru bezwzględno. Istnieją przecież takie sytuacje wynikające choćby z niemożności usunięcia niezgodności, działania osób trzecich lub przyczynienie się podróżnego, które będą stanowić przesłanki ewentualnego ograniczenia tej odpowiedzialności. Regulacja prawna określa także zasady zgłaszania przez podróżnych niezgodności między określonymi w umowie usługami turystycznymi (w zakresie imprezy turystycznej) a rzeczywistością, tryb oraz sposoby usuwania lub rekompensowania zaistniałej niezgodności. W szczególności, w sytuacji gdy „niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy o udział w imprezie turystycznej istotnie wpływa na realizację imprezy turystycznej, a organizator turystyki nie zdoła usunąć tej niezgodności w rozsądnym terminie wyznaczonym przez podróżnego, przewidziano możliwość rozwiązania umowy o udział w imprezie turystycznej bez opłaty za jej rozwiązanie przez podróżnego”<sup>24</sup>. Ustawodawca w *ImprTurU* określił także jakie roszczenia przysługują podróżnemu, organizatorowi turystyki oraz innym podmiotom w przypadku niewykonania lub nienależytego wykonania umowy o imprezę turystyczną. Roszczenia te obejmują w przede wszystkim prawo do żądania obniżenia ceny oraz odszkodowania lub zadośćuczynienia. Jednocześnie przewidziano, że wskazane roszczenia ulegają przedawnieniu z upływem 3 lat. Takie rozwiązanie zapewniło systemową spójność wskazanego terminu przedawnienia z terminami przedawnienia określonymi w KC. Ponadto doprecyzowano kwestię odpowiedzialności odszkodowawczej organizatora turystyki, przedsiębiorcy ułatwiającego nabywanie powiązanych usług turystycznych lub agenta turystycznego wobec podróżnego za swoje błędy w rezerwacji, z wyłączeniem przypadku, gdy za taką sytuację odpowiada podróżny lub wynikała ona z nieuniknionych oraz nadzwyczajnych okoliczności<sup>25</sup>.

## BIBLIOGRAFIA

- Borek D., 2018; *Przedsiębiorca w ustawie o imprezach turystycznych i powiązanych usługach turystycznych – koncepcja przedmiotowego charakteru regulacji*. IKAR Nr 4.
- Cybula P., 2019: *O ewolucji warunków świadczenia usług turystycznych z perspektywy interesu konsumenta*. Internetowy Kwartalnik Antymonopolowy i Regulacyjny, nr 2(8).
- Kryła-Cudna K., 2020: *Komentarz do art. 48 ImprTurU*. W: K. Osajda, P. Miłośzewicz (red.), *Ustawa o imprezach turystycznych i powiązanych usługach turystycznych. Komentarz*, Stan prawny: 2020–12–02, Legalis.
- Kryła-Cudna K., 2020: *Komentarz do art. 53 ImprTurU*. W: K. Osajda, P. Miłośzewicz (red.), *Ustawa o imprezach turystycznych i powiązanych usługach turystycznych. Komentarz*, Stan prawny: 2020–12–02, Legalis.
- Machnikowski P. (red.), 2021: *Zobowiązania. Przepisy ogólne i powiązane przepisy Księgi I KC. Tom I. Komentarz*. Warszawa 2022 r., Stan prawny: 2021–10–05, Legalis.
- Maciąg K., 2018: *Ochrona podróżnego na tle ustawy o imprezach turystycznych i powiązanych usługach turystycznych oraz ustawy o usługach turystycznych – analiza porównawcza*. IKAR, Nr 4.
- Nesterowicz M., 2018: *Umowy odnoszące się do świadczenia usług*. W: J. Rajska (red.), *Prawo zobowiązań – część szczegółowa*. System Prawa Prywatnego. Tom 7, wyd. 4, Legalis.
- Niedziółka A., 2019: *Ekonomiczno-społeczne uwarunkowania rozwoju usług turystycznych na obszarach wiejskich w wybranych gminach powiatu krakowskiego*. Turystyka i Rozwój Regionalny, nr (11).
- Skibińska E., 2021: *Organizator imprezy turystycznej odpowiada za przestępstwo*. n.ius, Stan prawny: 2021.04.12, Legalis.
- Stelmach M., 2020: *Zakup wycieczek dla pracowników. Usługi turystyki świadczone przez pracodawcę*. BISP, Nr 3 – Legalis.
- Strugała R., 2021: *Komentarz do art. 118 KC*. W: P. Machnikowski (red.), *Zobowiązania. Przepisy ogólne i powiązane przepisy Księgi I KC. Tom I. Komentarz*, Warszawa 2022 r., Stan prawny: 2021–10–05, Legalis.
- Widawska-Stanisław A., 2015: *Jakość usług sportowo-rekreacyjnych*. QUALITY IN SPORT 1 (1).

<sup>24</sup> Druk nr 1784, Uzasadnienie do projektu ustawy..., s. 23.

<sup>25</sup> *Ibidem.*, s. 23.

## Akty normatywne

Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady UE nr 2015/2302 z dnia 25 listopada 2015 r. w sprawie imprez turystycznych i powiązanych usług turystycznych, zmieniająca Rozporządzenie WE nr 2006/2004 i Dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/83/UE oraz uchylająca Dyrektywę Rady z dnia 25 listopada 2015 r. – Dz. Urz. UE. L Nr 326, s. 1.

Rozporządzenie (WE) nr 261/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 lutego 2004 r. ustanawiające wspólne zasady odszkodowania i pomocy dla pasażerów w przypadku odmowy przyjęcia na pokład albo odwołania lub dużego opóźnienia lotów, uchylającym rozporządzenie (EWG) nr 295/91-Dz.Urz. UE L 46 z 17.02.2004, s. 1.

Rozporządzenie (WE) nr 1107/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 5 lipca 2006 r. w sprawie praw osób niepełnosprawnych oraz osób o ograniczonej sprawności ruchowej podróżujących drogą lotniczą – Dz.Urz. UE L 204 z 26.07.2006, s. 1.

Rozporządzenie (WE) nr 1371/2007 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 23 października 2007 r. dotyczącym praw i obowiązków pasażerów w ruchu kolejowym – Dz.Urz. UE L 315 z 03.12.2007, s. 14.

Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 392/2009 z dnia 23 kwietnia 2009 r. w sprawie odpowiedzialności przewoźników pasażerskich na morskich drogach wodnych z tytułu wypadków – Dz.Urz. UE L 131 z 28.05.2009, s. 24.

Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny – tj. Dz.U. z 2022 r. poz. 1360.

Ustawa z dnia 24 listopada 2017 r. o imprezach turystycznych i powiązanych usługach turystycznych – tj. Dz.U. z 2022 r. poz. 511.

Druk nr 1784, Uzasadnienie do projektu ustawy o imprezach turystycznych i powiązanych usługach turystycznych z projektami aktów wykonawczych, Sejm Rzeczypospolitej Polskiej, VIII kadencja Prezes Rady Ministrów RM-10-94-17, Warszawa, 21 sierpnia 2017 r.

## Orzecznictwo

Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 12 marca 2002 r., Zadośćuczynienie za szkodę niemajątkową z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania usługi turystycznej (Simone Leitner przeciwko TUI Deutschland GmbH & Co. KG), C-168/00 – Legalis nr 61534.

Wyrok TS z dnia 10.07.2019 r., C-163/18, Prawo do zwrotu kosztów biletu lotniczego od organizatora imprezy turystycznej (HQ i inni przeciwko Aegean Airlines SA) – Legalis nr 1976777.

Wyrok Sądu Rejonowego w Brodnicy – I Wydział Cywilny z dnia 6 lutego 2020 r., I C 1515/18, Legalis nr 2352643;

Wyrok Sądu Rejonowego w Sanoku – I Wydział Cywilny z dnia 28 stycznia 2021 r., I C 499/19 – Legalis nr 2654294.

Wyrok Sądu Rejonowego dla Warszawy-Mokotowa w Warszawie – I Wydział Cywilny z dnia 7 lipca 2021 r., I C 642/21, Legalis nr 2638414.

Wyrok Sądu Rejonowego dla Warszawy-Mokotowa w Warszawie – I Wydział Cywilny z dnia 26 stycznia 2022 r., I C 3242/20, Legalis nr 2687850.

Postanowienie Sądu Rejonowego w Kamiennej Górze – I Wydział Cywilny z dnia 3 marca 2020 r., I C 1010/19, Legalis nr 2524520.

## Inne

<https://www.pot.gov.pl/pl/novosci/wiadomosci-z-pot/ogolne-rekomendacje-dla-branzy-turystycznej-i-okoloturystycznej-zajmujacej-sie-turystyka-krajowa-i-przyjazdowa>, data dostępu: 30.08.2022

**Dominik Wolski**

Akademia Leona Koźmińskiego

## **ZNACZENIE PRAWA OCHRONY KONKURENCJI DLA SEKTORA USŁUG TURYSTYCZNYCH**

THE IMPORTANCE OF COMPETITION LAW FOR THE TOURISM SERVICES SECTOR

### **Streszczenie**

W gospodarce opartej na zasadach wolnego rynku podmioty gospodarcze rywalizują ceną, jakością oraz dostępnością oferowanych towarów i usług. Podobnie w przypadku działalności turystycznej cena i jakość „produktu turystycznego” jest głównym czynnikiem sukcesu przedsiębiorców. W niniejszym rozdziale omówione zostało działanie konkurencji zagwarantowane obowiązującymi przepisami oraz wpływ tych regulacji na działalność przedsiębiorców turystycznych, w szczególności w sytuacji, gdy naruszane są wymienione wyżej reguły konkurencji.

**Słowa kluczowe:** gospodarka, turystyka, prawo konkurencji, ograniczenia, egzekwowanie

### **Abstract**

*In a free-market economy businesses compete based on price, quality and availability of products and services they offer. The same in tourism activity, where price and quality of “tourist product” are the key success factors. This chapter discusses competition mechanisms guaranteed by laws as well as an impact of these regulations on economic activity in tourism. The latter concerns in particular these situations, in which the above competition rules are violated.*

**Keywords:** economy, tourism, competition law, constraints, enforcement

### **WPROWADZENIE**

Powszechnie wiadomo, iż jedną z podstawowych cech gospodarki wolnorynkowej, jest oparcie jej na fundamencie konkurencji. W prawidłowo funkcjonującej gospodarce, podmioty działające na rynku konkurują między innymi ceną, jakością oraz dostępnością oferowanych towarów i usług, z korzyścią dla ich nabywców i odbiorców, zarówno konsumentów, jak i przedsiębiorców. Gwarancją powyżej wymiany jest oparcie jej na regułach wolności i swobody podejmowania przez jednostki dowolnej aktywności, jeżeli tylko nie narusza ona ram wyznaczonych obowiązującymi przepisami. Stymulatorem tej wymiany jest z kolei znane od dawna prawo popytu i podaży, a wymieniona wyżej wolność w szerszym ujęciu zagwarantowana jest prawami konstytucyjnymi (m.in. wolność jednostki), które w obrocie gospodarczym przyjmują postać ugruntowanej w prawie cywilnym swobodzie zawierania umów (art. 353<sup>1</sup> k.c.<sup>1</sup>)<sup>2</sup>.

Powyższe uwagi można w pełnym zakresie odnieść także do szeroko pojętego sektora usług turystycznych. Jest to bardzo obszerny sektor, tworzący istotną część gospodarki narodowej<sup>3</sup> i odgrywający szczególne znaczenie w rejonach postrzeganych, jako atrakcyjne turystycznie. Na wymienione wy-

<sup>1</sup> Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz. U. 1964 nr 16 poz. 93, ze zm.).

<sup>2</sup> Zob. także uwagi Banasiński i Piontek, 2009, kom. do art. 1.

<sup>3</sup> Zob. m.in. dane dotyczące turystyki w Polsce, opracowanie: *Turystyka 2020*, Główny Urząd Statystyczny ([https://stat.gov.pl/files/gfx/portalinformacyjny/pl/defaultaktualnosci/5494/1/18/1/turystyka\\_w\\_2020.pdf](https://stat.gov.pl/files/gfx/portalinformacyjny/pl/defaultaktualnosci/5494/1/18/1/turystyka_w_2020.pdf), data dostępu: 26.07.2023).

żej usługi składa się cały szereg różnego rodzaju świadczeń związanych z turystyką, zarówno indywidualną, jak i zorganizowaną. Świadczenia te charakteryzują się różnym stopniem skomplikowania, poczynając od pojedynczych usług w zakresie turystyki i rekreacji (jak np. usługi przewodnictwa turystycznego czy szkolenia windsurfingowe), przez rezerwację biletów lotniczych, usługi transportowe, aż po organizację wczasów, wyjazdów narciarskich lub trekkingowych, które przybierają formę szeroko pojętej turystyki zorganizowanej.

W powyższym kontekście podkreślić należy, iż zapewnienie zgodności prowadzonej działalności z regułami konkurencji dotyczy wszystkich bez wyjątku rodzajów działalności turystycznej. Zatem zarówno działalności polegającej na świadczeniu pojedynczych usług turystycznych, jak i prowadzonej niejednokrotnie na znaczną skalę działalności polegającej na organizowaniu imprez turystycznych (wyjazdów, wycieczek, wczasów, obozów, itp.), zarówno krajowych, jak i zagranicznych.

To na co warto jednak zwrócić uwagę, także w odniesieniu do zasad konkurencji dotyczących każdego rodzaju działalności, w tym także działalności turystycznej, to istotna zmiana, jaka nastąpiła zarówno w turystyce, jak i wielu innych sektorach rynku. Jest nią postępująca digitalizacja oraz przenoszenie się coraz większej części biznesu do internetu. Jednym z najbardziej charakterystycznych zjawisk ostatnich lat, a właściwie już dekad, jest pojawienie się wielkich platform cyfrowych, w tym umożliwiających zawieranie całego szeregu umów bezpośrednio lub pośrednio związanych z turystyką. Chodzi tutaj w szczególności o platformy rezerwacyjne, niejednokrotnie tworzące powiązane ze sobą, skomplikowane systemy rezerwacji. Umożliwiają one rezerwację nie tylko głównej usługi (lub pakietu usług), ale także szeregu innych, powiązanych usług, które mogą być świadczone przez jednego lub większą ilość przedsiębiorców. Z perspektywy ochrony konsumenta, problemy związane z tym niejednokrotnie bardzo skomplikowanym charakterem powiązanych usług, ma adresować Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2015/2302 z dnia 25 listopada 2015 r. w sprawie imprez turystycznych i powiązanych usług turystycznych, zmieniająca rozporządzenie (WE) nr 2006/2004 i dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/83/UE oraz uchylająca dyrektywę Rady 90/314/EWG (OJ L 326, 11.12.2015, p. 1–33) i odpowiednio przepisy implementujące ją do prawa państw członkowskich Unii Europejskiej (UE)<sup>4</sup>. Przepisy te nie adresują jednak problemów związanych z potencjalnym naruszeniem prawa konkurencji, które zwłaszcza w przypadku tak skomplikowanych struktur i mechanizmów, niejednokrotnie nie są łatwe do zidentyfikowania. Jest to ciągle obszar trudny do ujęcia w ramy prawne, w tym także te, które mają na celu zapobieganie działaniom sprzecznym z regułami konkurencji. Jednak jest to obecnie istotny element rynku turystycznego, a wspomniane przepisy prawa konkurencji mają wpływ na możliwość kształtowania relacji gospodarczych pomiędzy podmiotami uczestniczącymi w tych systemach.

Biorąc powyższe pod uwagę, niniejszy rozdział ma na celu omówienie podstawowych problemów związanych z koniecznością zapewnienia funkcjonowania reguł konkurencji na rynku turystycznym. Omówione zostały najważniejsze aspekty powyżej zarysowanych zagadnień, przy uwzględnieniu dużej dynamiki zmian, jakie nastąpiły w ostatnich latach w sektorze usług turystycznych, w tym postępującej digitalizacji tego rynku. Podkreślić należy, iż niniejsza część monografii nie ma stanowić kolejnego opracowania omawiającego w szczegółach przepisy prawa konkurencji, tym razem w kontekście rynku usług turystycznych. Celem autora jest raczej uświadomienie czytelnikowi, na ile prawo konkurencji jest istotne dla rynku usług turystycznych i na ile wpływa ono na kształt tak określonego rynku. Bez wątplenia istotnym aspektem, zwłaszcza odwołując się do skrótowo omówionych poniżej zachowań przedsiębiorców podlegających negatywnej ocenie z punktu widzenia przepisów prawa konkurencji, jest podniesienie wśród przedsiębiorców świadomości prawnej w odniesieniu do prawa konkurencji. Ma to w konsekwencji służyć takiemu prowadzeniu działalności, które nie będzie prowadziło do naruszenia reguł konkurencji i tym samym nierzadko dotkliwych sankcji, jakie mogą z tego tytułu spotkać przedsiębiorcę lub przedsiębiorców zaangażowanych w niedozwolone działania.

<sup>4</sup> W Polsce ustawa z dnia 24 listopada 2017 r. o imprezach turystycznych i powiązanych usługach turystycznych (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 511, 2185.1, dalej: uit).

## OCHRONA KONKURENCJI W TURYSTYCE

Ochrona konkurencji nie jest dziedziną teorii i praktyki prawa, która obecna jest powszechnie w świadomości zarówno przedsiębiorców, jak i konsumentów. Nierzadko dochodziło do sytuacji, w których potencjalne lub rzeczywiste naruszenie reguł konkurencji, nie było skutkiem celowych działań, ale zwyczajnego braku wiedzy, iż stosowane niekiedy przez dłuższy okres czasu praktyki czy działania, mogą naruszać reguły konkurencji. Przykładem mogą być sprawy dotyczące przewodników tatrzańskich czy flisaków pienińskich, które na szczęście dla tych środowisk, skończyły się bez poważniejszych konsekwencji, choć z podkreśleniem konieczności przestrzegania reguł konkurencji przez wszystkich uczestników rynku, w tym stowarzyszenia branżowe zraszające osoby świadczące określone usługi turystyczne<sup>5</sup>. Jest także wiele innych przykładów interwencji organu ochrony konkurencji w obszarze szeroko pojętych usług turystycznych.

Bez wątplenia zatem – co zostało już nadmienione w części wprowadzającej – turystyka nie jest obszarem, który w jakimkolwiek stopniu zwolniony byłby z konieczności działania przez usługodawców, w tym przedsiębiorców w sposób zgodny z regułami konkurencji. Dotyczy to każdego rodzaju działalności turystycznej, niezależnie od jej skali. Ważne jest zatem, aby uświadomić sobie, czego prawo konkurencji, zarówno krajowe jak i unijne, zabrania, a jakie działania nie rodzą ryzyka niezgodności z wskazanymi powyżej regułami. Z kolei ujmując rzecz z innej perspektywy, wskazanie tych działań, które są negatywnie oceniane z perspektywy prawa konkurencji, pozwoli także na zidentyfikowanie tych obszarów w turystyce, które uznajemy za najbardziej sensytywne z punktu widzenia możliwego naruszenia reguł konkurencji.

Odnosząc się do powyżej zarysowanego problemu wskazać należy, iż zarówno z punktu widzenia prawa krajowego,<sup>6</sup> jak i prawa UE,<sup>7</sup> wymienić można dwa najważniejsze rodzaje zachowań przedsiębiorców na rynku, w tym przedsiębiorców turystycznych, które zagrażają prawidłowemu funkcjonowaniu reguł konkurencji lub też takim naruszeniem skutkują. W pierwszej kolejności należałoby wskazać wszelkie porozumienia naruszające konkurencję, wymienione odpowiednio w art. 6 uokk oraz art. 101 TFUE. Jest to zatem pierwszy obszar z zakresu szeroko pojętych usług turystycznych, któremu trzeba się bliżej przyjrzeć, aby ustalić, jakich działań, praktyk, zachowań powinni wystrzegać się przedsiębiorcy, aby uniknąć sankcji z tytułu naruszenia reguł konkurencji, które wymienione zostały w kolejnej części niniejszego rozdziału.

Spśród porozumień, których celem lub skutkiem może być ograniczenie konkurencji (tzw. niedozwolone porozumienia), wymienić można dwa rodzaje, które są szczególnie piętnowane z punktu widzenia zapobiegania działaniom zagrażającym prawidłowemu funkcjonowaniu rynku. Pierwszym rodzajem są wszelkiego rodzaju porozumienia lub uzgodnienia, do których dochodzi pomiędzy przedsiębiorcami, niezależnie od formy tych porozumień lub uzgodnień, które prowadzą do bezpośredniego lub pośredniego ustalania cen na rynku. Tego rodzaju działania są szczególnie niebezpieczne dla prawidłowego funkcjonowania konkurencji, gdyż prowadzą do ograniczenia lub wyłączenia jej najważniejszego aspektu – konkurowania ceną. Skutkiem tego rodzaju niedozwolonych działań, będzie z reguły konieczność zapłacenia przez nabywcę (tutaj najczęściej usługobiorcę), który może być zarówno konsumentem, jak i innym przedsiębiorcą, ceny wyższej niż ta, którą nabywcy musieliby zapłacić, gdyby zbywcy konkurowali ceną, starając się zaoferować nabywcom cenę najkorzystniejszą (niższą niż oferowana przez konkurenta). Nadwyżka cenowa spowodowane antykonkurencyjnymi działaniami przybierającymi postać zmowy cenowej, nazywana jest nadmiernym obciążeniem (ang. *overcharge*), jakie ponosić musi nabywca z uwagi na zaburzenie prawidłowo funkcjonującej konkurencji. Przenosząc te rozważania na płaszczyznę usług turystycznych wskazać należy, iż wszelkie ustalanie cen usług turystycznych pomiędzy przedsiębiorcami oferującymi te usługi, musi być kwalifikowane, jako powyżej wskazane naruszenie reguł konkurencji. Takie ustalanie cen będzie dotyczyło w szczególności bezpośrednich konkurentów (wymiar

<sup>5</sup> Zob. *Porozumienia cenowe absolutnie zakazane*, Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, 18.07.2011 ([https://uokik.gov.pl/aktualnosci.php?news\\_id=2767&print=1](https://uokik.gov.pl/aktualnosci.php?news_id=2767&print=1), data dostępu: 26.07.2023) oraz *Dunajscy flisacy oskarżeni przez UOKiK o zmwowę cenową. Będą się bronić*, Gazeta Prawna, 14.05.2011 (<https://www.gazetaprawna.pl/wiadomosci/artykuly/513779,dunajscy-flisacy-oskarzeni-przez-uokik-o-zmowe-cenowa-beda-sie-bronic.html>, komentarze-najnowsze, data dostępu: 26.07.2023).

<sup>6</sup> Ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Dz.U. 2007 nr 50 poz. 331, ze zm., dalej: uokk).

<sup>7</sup> Tutaj w szczególności art. 101 i art. 102 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (wersja skonsolidowana OJ C 326, 26.10.2012, p. 47–390, dalej: TFUE).

horyzontalny), jest jednak także możliwe w przypadku ustalania cen usług turystycznych dla odbiorcy końcowego, pomiędzy podmiotami współpracującymi, nie będącymi konkurentami (wymiar wertykalny). Dotyczy to zarówno pojedynczych usług turystycznych, jak i zorganizowanych pakietów usług (np. imprez turystycznych wskazanych w art. 4 pkt 2 uit).

Mając powyższe na uwadze wskazać należy, iż pierwszym, istotnym elementem z zakresu szeroko pojętych usług turystycznych, jest tzw. polityka cenowa, obejmująca w szczególności czynniki, które decydują o cenach oferowanych usług turystycznych. Tak długo, jak długo ceny usług oferowanych przez przedsiębiorcę lub przedsiębiorców stanowią wypadkową popytu i podaży, a zatem elementów obiektywnych (niezależnych od przedsiębiorców), kształtujących rynek, tak długo prawidłowe funkcjonowanie konkurencji w omawianym tutaj aspekcie nie jest zagrożone. Jeżeli jednak ceny są wynikiem działań przedsiębiorców stanowiących naruszenie reguł konkurencji, w szczególności porozumień zabronionych prawem konkurencji, to mamy do czynienia z zaburzeniem prawidłowego funkcjonowania rynku ze szkodą dla innych jego uczestników, zarówno konsumentów jak i przedsiębiorców. Dodatkowo, skutkiem takich niedozwolonych działań będą dotkliwe sankcje nakładane przez urzędy ochrony konkurencji na uczestników niedozwolonych porozumień.

Drugi istotny aspekt, na jaki należy zwrócić uwagę w kontekście porozumień zabronionych przez prawo konkurencji, są takie porozumienia, które mają grozić lub skutkować wyeliminowaniem przedsiębiorcy (konkurenta) lub przedsiębiorców z rynku. Przykładowo, jeżeli dwaj przedsiębiorcy będą uczestnikami porozumienia, w którym uzgodnią podejmowanie określonych działań, które mają prowadzić do wyeliminowania trzeciego przedsiębiorcy z rynku, którego są uczestnikami, to takie porozumienie również należy uznać za niedozwolone w świetle prawa konkurencji. Takie porozumienie może obejmować znaczną obniżkę cen uzgodnioną przez przedsiębiorców przez określony czas, która ma na celu wyeliminowanie innego przedsiębiorcy z rynku, który nie będzie w stanie sprostać poziomowi cen ustalonych przez zmagających się przedsiębiorców. Opisana powyżej sytuacja to jedno z typowych porozumień mających na celu wyeliminowania konkurenta lub konkurentów z rynku. Oczywiście po tym jak skutek ten nastąpi, zmagający się przedsiębiorcy wrócą do poprzedniego poziomu cen, które mogą nawet zostać podwyższone z uwagi na brak wcześniej obecnego konkurenta, a tym samym ograniczenie wyboru dla zainteresowanych nabyciem usług oferowanych przez przedsiębiorców zawierających porozumienie. Zatem w rezultacie, podobnie jak w przypadku zmowy cenowej, ponownie straci nabywca końcowy, który będzie musiał zapłacić zawyżoną cenę, będącą skutkiem braku prawidłowo funkcjonującej konkurencji na rynku. Jak nie trudno sobie wyobrazić, taki scenariusz może wystąpić także w przypadku rynku usług turystycznych. Podkreślić należy, iż podany przykład jest tylko jednym z możliwych rodzajów praktyk eliminacyjnych, a ich katalog jest w istocie katalogiem otwartym. Zatem, podobnie jak w przypadku niedozwolonych porozumień cenowych, wszelkiego rodzaju działania uzgodnione, których celem lub skutkiem będzie wyeliminowanie konkurentów są przez prawo konkurencji zabronione.

Drugi z wymienionych na początku tej części kluczowych obszarów, w których konkurencja na rynku może doznać ograniczeń na skutek działań przedsiębiorców dotyczy tych przedsiębiorców, którzy dysponują istotną siłą rynkową. Chodzi tutaj zatem o takich przedsiębiorców, których skala działania oraz pozycja rynkowa pozwala na wywieranie wpływu na to, co się dzieje na rynku, na którym działają. Do zachowań rynkowych tych właśnie przedsiębiorców skierowane są odpowiednio postanowienia art. 9 uokk i art. 102 TFUE, które zakazują działań stanowiących nadużycie pozycji dominującej. Z tą ostatnią mamy do czynienia w sytuacji, gdy przedsiębiorca zajmuje na tyle silną pozycję na rynku, że może wpływać na jego kształt. Domniemuje się, że przedsiębiorca ma pozycję dominującą, jeżeli dysponuje co najmniej 40% udziałem w rynku, choć powinny być brane pod uwagę także inne czynniki – poza udziałem rynkowym – które mogą powodować, że nawet przedsiębiorca posiadającym mniejszy niż 40% udział w rynku może zostać uznany, za posiadającego na nim pozycję dominującą<sup>8</sup>. Podkreślić przy tym należy, iż w kontekście prawidłowego funkcjonowania reguł konkurencji na rynku, prawo nie zabrania przedsiębiorcom posiadania pozycji dominującej. Dążenie do osiągnięcia znaczącej siły rynkowej jest cechą charakterystyczną podmiotów działających w gospodarce rynkowej, włączając w to również sektor usług turystycznych. Także tutaj mamy do czynienia z biurami podróży działającymi na bardzo

<sup>8</sup> Zob. uwagi Banasiński i Piontek, 2009, kom. do art. 4 pkt 10.

dużą skalę, a tym samym posiadającymi bardzo znaczącą siłę rynkową. Trudno też wyobrazić sobie obecnie funkcjonowanie tego rynku bez ogromnych platform rezerwacyjnych, które mają bez wątpienia znaczące możliwości wpływania na kształt tego rynku. To co jest jednak zabronione w przypadku przedsiębiorcy zajmującego pozycję dominującą, to nadużywanie tej pozycji w taki sposób, że ogranicza to konkurencję na rynku. Jednym z przejawów nadużywania pozycji przez tzw. dominanta jest podejmowanie takich działań, które mają na celu wyeliminowanie z rynku konkurentów, którzy nie dysponują podobną siłą rynkową. Zatem są to zachowania podobne do wspomnianych już wcześniej praktyk eliminacyjnych, jednak tym razem podejmowane jednostronnie przez dominanta. Przywołane powyżej przepisy przewidują także inne przejawy nadużywania pozycji dominującej, która prowadzi do ograniczenia konkurencji na rynku, ale katalog ten, podobnie jak w przypadku niedozwolonych porozumień, także nie jest katalogiem zamkniętym i mogą wystąpić także inne działania dominanta, które za takie praktyki zostaną uznane. Podsumowując, z uwagi na to, iż rynek usług turystycznych oraz działające na nim mechanizmy zasadniczo nie różnią się od tych panujących na innych rynkach (sektorach gospodarki), także powyższe uwagi dotyczące zakazu nadużywania pozycji dominującej znajdują tutaj odpowiednie zastosowania.

Ostatnim obszarem, który zasługuje na uwagę w tym krótkim opracowaniu omawiającym ochronę konkurencji w kontekście rynku turystycznego, są koncentracje przedsiębiorców. Jak zostało już wskazane powyżej, naturalną tendencją w prawidłowo funkcjonującej gospodarce rynkowej jest dążenie przedsiębiorców do uzyskania znaczącej siły rynkowej. Dążenie to może także przybrać postać łączenia się dwóch lub większej liczby przedsiębiorców, w celu utworzenia dużego przedsiębiorcy, dysponującego znaczącą, wspomnianą wyżej siłą rynkową. W prawie konkurencji procesy te nazywane są koncentracjami przedsiębiorców i podlegają one kontroli. Podobnie jak w powyżej omówionych przypadkach, znajdują do nich zastosowanie zarówno przepisy prawa krajowego, a zatem art. 13 uokk i nast., jak i prawo UE<sup>9</sup>. Analogia z omówionymi wyżej zagadnieniami dotyczącymi nadużywania pozycji dominującej polega w szczególności na tym, że Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Prezes UOKiK) udziela zgody na dokonanie koncentracji, jeżeli konkurencja na rynku nie zostanie istotnie ograniczona, w szczególności przez powstanie lub umocnienie pozycji dominującej na rynku (zob. art. 18 uokk). W przeciwnym razie, jeżeli koncentracja może prowadzić do ograniczenia konkurencji na rynku, Prezes UOKiK odmawia zgody na koncentrację lub udziela zgody warunkowej (odpowiednio art. 19 i art. 20 uokk).

Powyżej wskazane zasady znajdują odpowiednie zastosowanie do rynku usług turystycznych. Także przedsiębiorstwa działające na tym rynku, przykładowo biura podróży, sieci hoteli czy platformy rezerwacyjne, mogą się łączyć, także przez przejmowanie jednego przedsiębiorcy przez innego. Podobnie dotyczy to linii lotniczych, bez których trudno byłoby sobie wyobrazić turystykę międzynarodową. Nawet narastająca „presja ekologiczna”, wskazująca na duży udział transportu lotniczego w procesach szkodzących naszej planecie, nie wpłynęła niemal w żaden sposób na zmniejszenie popularności tej formy transportu, a lotniska zwłaszcza w sezonie letnim notują kolejne rekordy frekwencji. Wskazane powyżej procesy, a zatem koncentracje polegające na łączeniu się i przejmowaniu jednych przedsiębiorców działających w sektorze turystycznym przez innych, nie są zabronione przez obowiązujące przepisy. To co podlega kontroli, a w konsekwencji ewentualnym ograniczeniom, to takie koncentracje, które prowadzą do ograniczenia konkurencji. W szczególności ograniczeniom podlegają tego rodzaju koncentracje, które prowadziły będą do powstania przedsiębiorcy posiadającego pozycję dominującą na danym rynku (tzw. rynku właściwym<sup>10</sup>). W takich przypadkach podjęta *ex ante* w formie decyzji administracyjnej odmawiającej zgody na dokonanie koncentracji interwencja organu antymonopolowego, w celu ochrony prawidłowego, opartego o reguły konkurencji funkcjonowania rynku, doprowadzić może do wyłączenia możliwości przeprowadzenia wspomnianego połączenia. Takie przypadki znaną przykładowo z wspomnianego już powyżej rynku usług transportu lotniczego<sup>11</sup>.

<sup>9</sup> Zob. Rozporządzenie Rady (WE) nr 139/2004 z dnia 20 stycznia 2004 r. w sprawie kontroli koncentracji przedsiębiorstw (rozporządzenie WE w sprawie kontroli łączenia przedsiębiorstw), OJ L 24, 29.1.2004, p. 1–22.

<sup>10</sup> Zob. art. 4 pkt 9 uokk.

<sup>11</sup> Zob. m.in. Ryanair Holdings plc przeciwko Komisji Europejskiej (<https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=pl&num=T-342/07>, data dostępu: 28.07.2023).

## SKUTECZNOŚĆ ZAPOBIEGANIA ANTYKONKURENCYJNYM PRAKTYKOM

Wskazane w poprzedniej części zachowania przedsiębiorców, które stanowią naruszenia reguł prawidłowego funkcjonowania rynku, a które zabronione są odpowiednimi przepisami prawa konkurencji, nie stanowią same w sobie skutecznego antidotum na naruszenia konkurencji. Nie są one wystarczającą gwarancją prawidłowego funkcjonowania rynku. Jak wiadomo bowiem, idea „niewidzialnej ręki rynku” opisana przez Adam Smitha [Smith, 2015], jako doskonały mechanizm kształtujący prawidłowe funkcjonowanie mechanizmów rynkowych, nie jest gwarantem przestrzegania przez uczestników rynku, w szczególności przedsiębiorców, reguł konkurencji. Tak bowiem w turystyce, jak w każdym innym sektorze gospodarki, występują zachowania przedsiębiorców, którzy dążąc do optymalizacji efektu ekonomicznego, naruszają powyżej wskazane reguły. Podobnie, same przepisy prawa konkurencji nie zapewniają prawidłowego funkcjonowania rynku. Dlatego też niezależnie od reguł zawartych w obowiązujących przepisach, muszą występować instytucjonalne i proceduralne narzędzia pozwalające na egzekwowanie tych reguł. W tym momencie docieramy do problemu egzekwowania reguł konkurencji na rynku oraz skuteczności tej egzekucji. Na ile skuteczne jest zatem zapobieganie szkodzącym konkurencji zachowaniom przedsiębiorców na rynku usług turystycznych?

Próbując odpowiedzieć na powyżej postawione pytanie, trzeba w pierwszej kolejności wskazać na skomplikowaną strukturę wymienionego wyżej rynku. Jak wiadomo im bardziej skomplikowana struktura, liczne powiązania i zależności, wielość oraz różny rozmiar uczestników rynku, tym trudniej egzekwować zawarte w obowiązujących przepisach reguły. Prawidłowość ta jest dostrzegalna także na przykładzie rynku turystycznego, a było to widoczne także w czasie pandemii wirusa COVID-19 w odniesieniu do stopnia „egzekwowalności” ograniczeń wprowadzanych obowiązującymi przepisami ze względu na pandemię. Rynek usług turystycznych jest w pierwszej kolejności bardzo rozdrobniony i zróżnicowany. Z perspektywy podmiotowej składa się na ten rynek cały szereg przedsiębiorców zarówno drobnych, średnich jak i „gigantów” rynkowych. Wystarczy podać przykład bazy noclegowej – indywidualni wynajmujący pokoje (nierazko nie będący przedsiębiorcami), mniejsze i większe hotele i pensjonaty, oraz duże hotele, a także całe sieci hotelowe, w tym należące do międzynarodowych grup. Dodatkowo podmioty te mogą występować jako bezpośredni wykonawcy lub podwykonawcy, jak w przypadku imprez turystycznych organizowanych przez organizatorów turystyki, w przypadku których nocleg jest tylko jednym z elementów zorganizowanego wyjazdu. Tworzy to bardzo skomplikowany system powiązań i zależności gospodarczych. Ponadto, podmioty występujące na rynku usług turystycznych pełnią różne role, a ich skala jest niejednokrotnie bardzo zróżnicowana (np. współpraca właściciela apartamentu turystycznego i dużej platformy rezerwacyjnej lub indywidualnego przedsiębiorcy dysponującego środkiem transportu i dużego biura podróży). W konsekwencji, zapewnienie odpowiedniego poziomu egzekwowania reguł konkurencji na omawianym rynku nie jest zadaniem łatwym. Można także wymienić szereg przykładów interwencji organów antymonopolowych, zarówno na poziomie UE, jak i krajowym, które były skutkiem zachowań przedsiębiorców, które naruszały te reguły<sup>12</sup>. Pojawia się zatem pytanie, na ile możliwe jest zapewnienie funkcjonowania rynku usług turystycznych zgodnie z regułami konkurencji, czy też inaczej rzecz ujmując, na ile zapobieganie działaniom naruszającym te reguły jest skuteczne.

Mając na uwadze powyżej zarysowany kontekst należy zwrócić uwagę na dwa istotne, różniące się pomiędzy sobą aspekty, choć mające w rezultacie służyć temu samemu celowi. Pierwszy związany z ciągle niewystarczającą wśród przedsiębiorców świadomością tego, czego w świetle prawa konkurencji robić nie wolno i jakie konsekwencje, w przypadku nie stosowania się do zakazów, mogą spotkać takiego przedsiębiorcę lub przedsiębiorców, który nie stosuje się do zakazów. Jest to szerokie zagadnienie budowania świadomości prawnej wśród przedsiębiorców, tutaj świadomości prawa konkurencji. To zadanie powinno być z jednej strony realizowane przez Prezesa UOKiK, zarówno poprzez kampanie informacyjne, jak i przez wystąpienie kierowane już do konkretnych przedsiębiorców, wskazujące na obszary, które budzą wątpliwości organu. Ponadto, budowanie świadomości i przeciwdziałanie potencjalnym naruszeniom, powinno być także zadaniem organizacji przedsiębiorców, działających w turystyce, za-

<sup>12</sup> Zob. m.in. *Hiszpania sprawdza, czy Booking.com działa uczciwie*, Rzeczpospolita, 15.08.2023 (<https://turystyka.rp.pl/hotele/art37286801-hiszpania-sprawdza-czy-booking-com-dziala-uczciwie>, data dostępu: 28.07.2023) lub sprawa „Eturas” UAB i in. (<https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-74/14&language=PL>, data dostępu: 28.07.2023).



również skupiających przedstawicieli poszczególnych branż (np. hotele, biura podróży), jak i mające charakter uniwersalny, skupiające wszystkie rodzaje przedsiębiorców działających na rynku turystycznym (np. Polska Izba Turystyki<sup>13</sup>). Wydaje się, iż tego rodzaju działania powinny być skierowane zwłaszcza do mniejszych przedsiębiorców, którzy z zasady posiadają mniejsze zaplecze prawne, a tym samym i mniejszą świadomość obowiązujących przepisów, w tym dotyczących ochrony konkurencji. Podane na początku przykłady stowarzyszeń przewodników tatrzańskich i flisaków pienińskich dowodzą, iż także te organizacje nie są wyłączone spod możliwej interwencji organu ochrony konkurencji, w tym sankcji, jakie organ ten może zastosować. Zatem wskazane powyżej działania podnoszące świadomość są bardzo pożądane, ponieważ w ostatecznym rozrachunku, pomimo tego, iż nie są one bezkosztowe, to jednak zawsze będą kosztowały mniej, niż dotkliwe skutki ewentualnych naruszeń będące konsekwencją sankcji stosowanych przez organ ochrony konkurencji.

Niezależnie od wskazanych powyżej działań „miękkich”, bez wątplenia podstawowymi środkami zapewniającymi skuteczność egzekwowania reguł konkurencji, są narzędzia prawne znajdujące się dyspozycji organu ochrony konkurencji. Pamiętać należy, iż Prezes UOKiK, zwłaszcza po implementacji tzw. dyrektywy ECN<sup>14</sup> do polskiego systemu prawnego, ma bardzo bogaty arsenał środków pozwalających na podjęcie interwencji wszędzie tam, gdzie organ ten ma podejrzenia co do występowania możliwych działań szkodzących konkurencji. Organ ten może pod zagrożeniem wysokich kar administracyjnych żądać od przedsiębiorcy oraz organizacji przedsiębiorców udzielenia wszelkich informacji, dostarczenia materiałów, jak również może przeprowadzić u przedsiębiorcy kontrolę lub przeszukanie. Może także wszcząć postępowanie wyjaśniające lub antymonopolowe, a w przypadku, gdy w wyniku tego ostatniego stwierdzi wystąpienie praktyk zagrażających lub naruszających konkurencję lub dokonanie koncentracji bez uzyskania zgody Prezesa UOKiK, organ ochrony konkurencji nakłada dotkliwą karę finansową. Kara ta może sięgać nawet 10% obrotu osiągniętego przez przedsiębiorcę w roku obrotowym poprzedzającym rok, w którym nałożona została kara (art. 106 uokk). Oczywiście wszystkie w telegraficznym skrócie przedstawione powyżej środki, znajdujące się w dyspozycji Prezesa UOKiK, mogą być zastosowane także w stosunku do przedsiębiorcy lub przedsiębiorców działających na rynku usług turystycznych, niezależnie rodzaju oraz skali działalności.

Próbując zatem odpowiedzieć na pytanie postawione na początku niniejszej części stwierdzić należy, iż skoro nadal działania sprzeczne z regułami konkurencji, stanowiące równocześnie naruszenie prawa konkurencji na rynku występują, włączając w to rynek usług turystycznych, to oznacza to, iż ich całkowite wyeliminowanie nie jest możliwe. Jak wskazano zostało powyżej, przykłady tego rodzaju naruszeń nie są obce także sektorowi usług turystycznych. Jednak z perspektywy indywidualnej przedsiębiorców działających na tym rynku istotne jest to, aby mogły działać na rynku, na którym panują zasady uczciwej konkurencji, a przedsiębiorcy konkurują ceną, jakością, dostępnością usług, nie uciekając się do zachowań naruszających reguły uczciwej gry w sposób sprzeczny w regułami konkurencji. Tutaj zatem pojawia się postulat skuteczności prawa konkurencji i działań podejmowanych przez organy konkurencji w celu egzekwowania zawartych w tym prawie reguł. Z kolei biorąc pod uwagę potencjalnych naruszcycieli pamiętać należy, iż takie działania (niedozwolone przez prawo konkurencji), mogą skutkować bardzo daleko idącymi konsekwencjami, włączając w to ogromne kary finansowe, które mogą nawet zachwiać podstawami finansowymi danego przedsiębiorcy. Z tego punktu widzenia skuteczność działań organów antymonopolowych, powinna skłaniać do powstrzymania się od zachowań mogących skutkować interwencją organu antymonopolowego.

## PODSUMOWANIE

Podsumowując powyższe rozważania należy wskazać na kilka istotnych aspektów, przesądzających o znaczeniu prawa konkurencji dla sektora usług turystycznych. Po pierwsze zdrowo funkcjonująca gospodarka opiera się na regułach konkurencji, które w pełni znajdują zastosowanie do sektora usług turystycznych. Nie ma tutaj wyjątków, choć biorąc pod uwagę bardzo duże rozdrobnienie i zróżnico-

<sup>13</sup> <https://www.pit.org.pl/>.

<sup>14</sup> Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/1 z dnia 11 grudnia 2018 r. mająca na celu nadanie organom ochrony konkurencji państw członkowskich uprawnień w celu skuteczniejszego egzekwowania prawa i zapewnienia należytego funkcjonowania rynku wewnętrznego, OJ L 11, 14.1.2019, p. 3–33.

wanie tego rynku, świadomość zastosowania powyżej wskazanych reguł nie jest powszechna. W tym zakresie bardzo wiele jest jeszcze do zrobienia, zarówno ze strony organów administracji, w tym w szczególności odpowiedzialnego za egzekwowanie reguł konkurencji Prezesa UOKiK, jak i organizacji branżowych zrzeszających przedsiębiorców, jak i samych przedsiębiorców. Hasło „lepiej zapobiegać niż leczyć” powinno znaleźć tutaj pełne zastosowanie, a przedsiębiorcy, którzy nie skorzystali z tej rady, wiedzą ile kosztować może postępowanie szkodzące konkurencji na rynku. Jak pokazuje doświadczenie, wszelkie zarówno zorganizowane (np. zmony cenowe), jak i indywidualne (np. nadużywanie pozycji dominującej), działania zagrażające lub naruszające reguły konkurencji, wcześniej lub później kończą się interwencją organu antymonopolowego. Tutaj dochodzimy do zagadnienia skuteczności egzekwowania wymienionych wyżej reguł. Oczywiście, jak w przypadku każdego rodzaju zjawisk sankcjonowanych przepisami, skuteczność zapobiegania nim nigdy nie będzie pełna. Jednak szeroki arsenał środków, z jakich korzystają organy antymonopolowe, pozwala bardzo dużą część tego rodzaju działań przedsiębiorców wykrywać, a następnie sankcjonować przez nakładanie dotkliwych kar finansowych. Wydaję się zatem, iż ciągle działanie zgodne z prawem opłaca się bardziej, niż praktyki prawo to naruszające.

W dalszej kolejności do podniesionego w tytule zagadnienia znaczenia prawa konkurencji dla rynku usług turystycznych należy się odnieść w podsumowaniu w następujący sposób. Nawet bez zaawansowanej wiedzy ekonomicznej dotyczącej zasad, na których oparty jest dobrze funkcjonujący rynek, już świadomość czego zabrania prawo konkurencji jest wystarczająca – przynajmniej dla części przedsiębiorców – aby powstrzymać się od działań szkodzących konkurencji. To z kolei podnosi konkurencyjność na rynku usług turystycznych i wpływa na jego lepsze funkcjonowanie. Ponadto, prawo konkurencji przez narzędzia mające na celu kontrolę koncentracji, ma także służyć zapobieganiu tworzenia się przedsiębiorców przez dokonywanie tzw. fuzji i przejęć, które dawałyby tym przedsiębiorcom pozycję dominującą na rynku. Oczywiście, nie zabrania to rozwoju przedsiębiorców turystycznych i budowania tej pozycji w drodze tzw. rozwoju organicznego, choć pamiętać należy, iż w tym przypadku zastosowanie znajduje hasło „duży może mniej.” Bez wątplenia jednak także kontrola koncentracji, przez występujące w niej ograniczenia, wpływa na określony kształt rynku usług turystycznych i występujące na nim podmioty, choć oczywiście nie brak wśród nich tych o bardzo znaczącej sile rynkowej (np. duże, międzynarodowe sieci hoteli, biura podróży czy platformy rezerwacyjne). Wreszcie, świadomość sankcji, w mniejszym lub większym stopniu, służy powstrzymaniu się od niedozwolonych działań, co jest zjawiskiem charakterystycznym nie tylko dla prawa konkurencji, ale w szczególności dla obszarów, w których mamy do czynienia z sankcjami o charakterze ściśle karnym (np. prawo karne). Tam jak wiadomo świadomość nie tylko kary, ale także (lub przede wszystkim) jej nieuchronności służy powstrzymaniu się od działań zabronionych przez prawo.

Na zakończenie podkreślenia wymaga, iż prawo konkurencji zapewniające prawidłowe funkcjonowanie rynku, służyć ma interesowi publicznemu<sup>15</sup>. Interes ten przyświecać ma także organowi ochrony konkurencji, co wynika wprost z art. 1 ust. 1 uokk. Interes publiczny, to z kolei interes wszystkich uczestników rynku po stronie popytu i podaży, a zatem zarówno przedsiębiorców, jak i konsumentów. Zatem stosowanie prawa konkurencji i zawartych w nim reguł do rynku usług turystycznych ma także ten skutek, iż interes publiczny jest na tym rynku właściwie realizowany. W konsekwencji znaczenie prawa konkurencji dla rynku usług turystycznych, to także właściwa realizacja wspomnianego powyżej interesu publicznego, a także podejmowanie interwencji wszędzie tam, gdzie interes ten jest zagrożony lub naruszony przez podejmowanie działań stanowiących naruszenie reguł konkurencji. W rezultacie, wszelkie tego rodzaju działania, mają służyć w praktyce temu, aby konsument otrzymał produkt turystyczny (usługę), najlepszej jakości i za jak najlepszą cenę. Jak do tej pory nie wynaleziono lepszego środka zapewniającego realizację tego postulatu, niż prawidłowo funkcjonujący rynek, a zatem taki na którym reguły gry wyznaczają reguły konkurencji.

<sup>15</sup> Zob. m.in. Jurkowska-Gomułka, 2016.

**BIBLIOGRAFIA**

Banasiński, C., E. Piontek (red.), 2009, *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, Lexis Nexis, Warszawa

*Dunajscy flisacy oskarżeni przez UOKiK o zniżkę cenową. Będą się bronić*, Gazeta Prawna, 14.05.2011 (<https://www.gazetaprawna.pl/wiadomosci/artykuly/513779,dunajscy-flisacy-oskarzeni-przez-uokik-o-zmowe-cenowa-beda-sie-bronic.html>, komentarze-najnowsze, data dostępu: 26.07.2023)

*Hiszpania sprawdza, czy Booking.com działa uczciwie*, Rzeczpospolita, 15.08.2023 (<https://turystyka.rp.pl/hotele/art37286801-hiszpania-sprawdza-czy-booking-com-dziala-uczciwie>, data dostępu: 28.07.2023)

Jurkowska-Gomułka, A., 2016, *Interes publiczny a prywatne egzekwowanie reguł konkurencji*. W: T. Skoczny (red.), *Prawo konkurencji. 25 lat, Pierwszy Polski Kongres Prawa Konkurencji*, Wolters Kluwer, Warszawa

*Porozumienia cenowe absolutnie zakazane*, Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, 18.07.2011 ([https://uokik.gov.pl/aktualnosci.php?news\\_id=2767&print=1](https://uokik.gov.pl/aktualnosci.php?news_id=2767&print=1), data dostępu: 26.07.2023)

Smith, A., 2015, *Badania nad naturą i przyczynami bogactwa narodów*, Tom 1, Wydawnictwo Naukowe PWN, Warszawa

*Turystyka 2020*, Główny Urząd Statystyczny ([https://stat.gov.pl/files/gfx/portalinformacyjny/pl/defaultaktualnosci/5494/1/18/1/turystyka\\_w\\_2020.pdf](https://stat.gov.pl/files/gfx/portalinformacyjny/pl/defaultaktualnosci/5494/1/18/1/turystyka_w_2020.pdf), data dostępu: 26.07.2023)