

Odpowiedzialność organizatora usług turystycznych z tytułu umowy o podróż

Wstęp

Podstawą odpowiedzialności wobec podmiotów korzystających z usług biur podróży jest przede wszystkim ustawa o usługach turystycznych². Organizator turystyki i pośrednik turystyczny odpowiadają wobec swoich klientów (konsumentów) także na podstawie przepisów kodeksu cywilnego³, w takim zakresie, w jakim ustawa nie stanowi inaczej. Aby zaistniała realna możliwość pociągnięcia usługodawcy do odpowiedzialności, muszą zaistnieć pewne przesłanki ogólne: niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy, szkoda poniesiona przez uczestnika wycieczki wynikająca z niewykonania lub nienależytego wykonania umowy oraz łańcuch przyczynowo-skutkowy pomiędzy nimi. Co istotne, ciężar dowodu obciąża w tym przypadku osobę, która rości sobie prawa z zaistniałego faktu, a mianowicie poszkodowanego uczestnika imprezy turystycznej. Udowodnienie wyrządzenia szkody następuje wiele trudności, gdyż nie zawsze da się ją obiektywnie określić. Czasami dzieje się też tak, że pomimo jej niepodważalnego istnienia trudno jest podać jej pieniężną wartość, a także rozgraniczyć jej materialny i niematerialny charakter.

Niewykonanie i nienależyte wykonanie umowy

Odpowiedzialność za brak wykonania umowy lub wadliwe jej wykonanie przewidziana została przez ustawodawcę polskiego w samej ustawie o usługach turystycznych w art. 11a: „Organizator turystyki odpowiada za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy o świadczenie usług turystycznych (...)”, który stanowi niewątpliwie odpowiedź na postanowienia dyrektywy 90/314 w sprawie zorganizowanych podróży, wakacji i wycieczek⁴, która na państwa członkowskie nakłada obowiązek zapewnienia odszkodowania konsu-

¹ Autorka jest studentką IV roku Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego.

² Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. o usługach turystycznych (Dz.U. 1997, Nr 133, poz. 884 ze zm.).

³ Ustawa kodeks cywilny z 23 kwietnia 1964 r. (Dz.U. z 1964, Nr 16, poz. 93 ze zm.).

⁴ Dyrektywa w sprawie zorganizowanych podróży, wakacji i wycieczek (Dz.U. WE L 158, 23.06.1990).

mentom. Jest to odpowiedzialność kontraktowa, od której (zgodnie z dalszym brzmieniem przepisu) organizator może się „uwolnić”. Stanie się tak wtedy, gdy skutek braku lub niewłaściwego wykonania umowy będzie wynikał z działania lub zaniechania klienta, osoby trzeciej nieuczestniczącej w wykonywaniu usług przewidzianych umową (jeżeli działanie lub zaniechanie nie było możliwe do przewidzenia lub uniknięcia) albo siły wyższej. Co istotne z punktu widzenia konsumenta, nie pozostanie on zdany w takiej sytuacji tylko na własne działanie, ale ustawodawca statuuje obowiązek udzielenia w trakcie całego czasu trwania imprezy turystycznej pomocy poszkodowanemu klientowi. Wymienione wyżej przesłanki egzoneracyjne, wyróżnione w sposób zobiektywizowany, wskazują na zaostrzenie odpowiedzialności biura podróży, gdyż jest ono zmuszone do udowodnienia jednej z nich w celu wyłączenia swojej odpowiedzialności wobec klienta (odpowiedzialność na zasadzie ryzyka), który niewątpliwie znajduje się w bardziej korzystnym położeniu. Artykuł 11b analizowanej ustawy wprowadził także zakaz ograniczenia / wyłączenia odpowiedzialności organizatora turystyki poprzez zastosowanie obcego prawa, chyba że określa to umowa międzynarodowa uprzednio ratyfikowana przez Polskę. Co więcej, odpowiedzialność ta nie może być modyfikowana dowolnie, granicę stanowi dwukrotność kosztów imprezy turystycznej poniesionych przez klienta i nie może ona dotyczyć szkód na osobie. Zdarzyć się może, że podstawą dochodzenia roszczeń będzie równocześnie odpowiedzialność deliktowa (z tytułu czynów niedozwolonych). Wtedy, zgodnie z art. 443 k.c., nastąpi zbieg przepisów i poszkodowany będzie mógł dochodzić swoich roszczeń także na podstawie zaistniałego czynu niedozwolonego po stronie organizatora imprezy. Koncepcja mieszanego roszczenia polega na wystosowaniu roszczenia opartego na odpowiedzialności biura podróży *ex contractu* przy jednoczesnym zasądzeniu zadośćuczynienia w formie określonej kwoty pieniężnej w oparciu o odpowiedzialność *ex delicto*. Pomimo że takie rozwiązanie jest powszechnie akceptowane przez doktrynę, może ono naruszać pewność obrotu, ponieważ nigdy nie wiadomo w oparciu o które normy prawne usługodawca ponosiłby odpowiedzialność za nienależyte wykonanie umowy⁵.

Przykładów świadczących o nienależytym wykonaniu umowy jest wiele, mogą to być np. umieszczenie klienta w hotelu, którego standard nie odpowiada temu zagwarantowanemu w umowie (hotel 3-gwiazdkowy zamiast hotelu 5-gwiazdkowego); plaża według informacji umieszczonej w katalogu ofert biura podróży miała być położona przy hotelu, a okazało się, że aby do niej dojść, trzeba przejść 300 m ścieżką przez las i pokonać ruchliwą ulicę; zamiast pięknego widoku na morze uczestnicy wycieczki mogli podziwiać jedynie maszyny budowlane na sąsiednim placu budowy. W orzecznictwie nie jest łatwo znaleźć wyroki, które świadczyłyby o tym, że sądy często uznają roszczenia rozczarowanych klientów, ale takie precedensowe orzeczenia zdarzają się w Polsce coraz częściej. Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 10 czerwca 2005 roku (I ACa 941/04) przyznał uczestnikom imprezy turystycznej, która miała miejsce na Riwierze Tureckiej, kwotę 9200 zł od biura podróży tytułem zwrotu 2/3 ceny wycieczki. Podróżni zostali zakwaterowani w hotelu o bardzo zaniżonym standardzie: ciasne pokoje, grzyb na ścianach, widok z pokoju

⁵ M. Ciemiński, *Naprawienie uszczerbku polegającego na utraconej przyjemności z podróży*, KPP 2005, nr 2, s. 373.

pozostawiał wiele do życzenia (zamiast zielonego ogrodu – droga), a na dodatek organizator nie zapewnił nawet zamiany pokoju na odpowiadający temu ze zdjęć z katalogu i umowie. Pełnomocnik powodów słusznie twierdził, że mieli oni prawo oczekiwać, iż zostanie im zapewniony standard hotelu zgodny z opisem i zdjęciami z folderu reklamowego, zwłaszcza że wakacje nie były tanie⁶. Ponadto za nienależytą organizację wycieczki odpowiedziało inne biuro podróży świadczące oferujące wyjazd do Egiptu, który okazał się fiaskiem – program podróży nie został zrealizowany, nie zwiedzano obiektów turystycznych przewidzianych w umowie, a pilot wycieczki nie podjął żadnych działań, aby tę sytuację naprawić. Sąd Rejonowy w Warszawie zasądził odszkodowanie na rzecz konsumentów na kwotę równą 1/3 ceny wycieczki⁷.

W literaturze niemieckiej wymienia się szereg innych przejawów nienależytego wykonania umowy o podróż przez biuro podróży, warto przytoczyć chociażby niektóre z nich, gdyż niewątpliwie taki katalog uchybień, którego nie znajdujemy w polskim piśmiennictwie (niewielki zakres krajowego orzecznictwa w tym zakresie), byłby bardzo potrzebny z punktu widzenia konsumenta⁸:

- ponad dwugodzinne oczekiwanie na autokar w umówionym miejscu,
- ponad czterogodzinne opóźnienie odlotu samolotu czarterowego przed wylotem w podróż,
- zagubienie bagażu na cały lub dłuższy czas podróży,
- spóźnione przybycie bagażu,
- w czasie rejsu statkiem nie odwiedziono miejscowości, które były w planie wycieczki,
- odległość od plaży jest większa od podanej w katalogu,
- zatrucie salmonellą po spożyciu posiłku w hotelowej restauracji,
- żwirowa lub kamienna plaża zamiast piaszczystej, co uwzględnił katalog,
- muzyka i hałas dochodzący w nocy z pobliskiej dyskoteki,
- hotel położony przy bardzo ruchliwej ulicy mimo tego, że katalog zapewniał spokój i ciszę.

Co ciekawe, nie wszystkie uchybienia, na które powołują się niemieccy turyści w skargach na biura podróży, zakwalifikowane zostają jako uchybienia w wykonywaniu umowy o podróż. Wadą nie będzie np. przelot inną niż umówiona linią lotniczą czy hałas pochodzący z nagłych i koniecznych napraw, które mają miejsce w / obok hotelu⁹.

Definicja i rodzaje szkody – zagadnienia ogólne

Próbie zdefiniowania pojęcia szkody należy rozpocząć od wskazania, że aby mówić w ogóle o szkodzie, musi najpierw powstać zdarzenie, z którym ustawa wiąże obowiązek jej naprawienia. Jest to zasadnicza różnica między prawem cywilnym a prawem karnym, w myśl którego odszkodowanie można uzyskać nawet w przypadku nienastąpienia takiego określonego zdarzenia, ale tylko jego usiłowania.

⁶ M. Domagalski, *Gwiazdki obowiązują wszędzie*, „Rzeczpospolita” <http://www.rp.pl>.

⁷ M. Nesterowicz, *Prawo turystyczne*, Warszawa 2009, s. 80.

⁸ E. Kwaśniewska, *Umowa o podróż w prawie niemieckim*, Toruń 2002, s. 46–50.

⁹ *Ibidem*, s. 48–50.

W języku potocznym słowo „szkoda” jest utożsamiane z pewnego rodzaju uszczerbkiem, stratą, negatywnym skutkiem jakiegoś działania lub jego braku powstającym zarówno w sferze majątkowej, jak i niemajątkowej człowieka – chociaż istnieje co do tego spór w doktrynie, przyjmując za większość, iż obejmuje ono obie te sfery (pojęcie szkody *sensu largo*). Intuicyjne postrzeganie tego pojęcia nie daje nam jego pełnego obrazu, ponieważ jest to pojęcie wieloznaczne, stanowiące bardziej kategorię ekonomiczną niż prawną¹⁰.

Normatywna definicja szkody nie istnieje: już kodeks zobowiązań z 1993 roku stwierdził, że taka definicja jest nieprzydatna, wręcz zbędna, ponieważ wystarczające jest jej istnienie w języku potocznym¹¹. W obecnie obowiązującym kodeksie cywilnym również nie znajdziemy *expressis verbis* odpowiedzi na pytanie, czym jest szkoda. W art. 361 § 2 k.c. znajdujemy tylko wymienione uszczerbki, które jeżeli wystąpią, będą mogły podlegać odszkodowaniu: „straty, które poszkodowany poniósł, oraz korzyści, które mógłby osiągnąć, gdyby mu szkody nie wyrządzono”. Z powyższego wynika tylko, że zakres przedmiotowy szkody obejmuje *damnum emergens* i *lucrum cessans*.

Kwestia istnienia legalnej definicji analizowanego pojęcia poruszana była także kilkakrotnie przez Trybunał Konstytucyjny, który zaznaczył, że każdy uszczerbek w sferze dóbr chronionych prawem stanowi element szkody podlegający wynagrodzeniu, a także, że szkoda to pojęcie niedoprecyzowane¹².

Próby zdefiniowania tego pojęcia podejmowało także wielu przedstawicieli doktryny, ale powszechnie uznaje się, iż najbardziej prawidłową jest ta dokonana przez T. Dybowskiego, twierdzącego, że szkoda to „każdy uszczerbek w prawnie chronionych dobrach, który wyraża się w różnicy między stanem dóbr, jaki już istniał i jaki mógłby następnie w normalnej kolei rzeczy wytworzyć się, a stanem, jaki powstał wskutek zdarzenia wywołującego zmianę w dotychczasowym stanie rzeczy, z którym to ustawodawca wiąże powstanie odpowiedzialności odszkodowawczej”¹³. Inny z autorów – A. Koch – wskazuje, że szkoda jest „uszczerbek, którego powstanie można ujawnić przez porównanie rzeczywistego stanu rzeczy ze stanem spodziewanym, lecz nieistniejącym. Porównanie takie wskazuje różnicę między nimi, a więc zmianę w stosunku do oczekiwania”¹⁴.

Szerokie pojęcie szkody pozwala na wyróżnienie szkody majątkowej i niemajątkowej, która powszechnie jest określana mianem krzywdy. Szkoda majątkowa jest to pogorszenie sytuacji majątkowej poszkodowanej osoby przejawiające się zarówno pomniejszeniem sfery aktywów, jak i powstaniem czy powiększeniem sfery pasywów, rzecz jasna wbrew woli jednostki. Bierzymy pod uwagę stan majątku sprzed konkretnego zdarzenia i porównujemy go z hipotetycznym stanem, który by istniał, gdyby nie to konkretne zdarzenie¹⁵. Szkoda niemajątkowa natomiast określana jest w sposób negatywny, tzn. szkoda jest taki uszczerbek, który nie znajduje odzwierciedlenia w majątku poszkodowanego, trudno wyrazić go w pieniądzu, a kwota otrzymana jako zadośćuczynienie ma stanowić swoiste

¹⁰ A. Szpunar, *Odszkodowanie za szkodę majątkową*, Bydgoszcz 1998, s. 22.

¹¹ J. Luzak, K. Osajda, *Odpowiedzialność za zmarnowany urlop w prawie polskim*, *op. cit.*, s. 312.

¹² *Ibidem*, s. 312.

¹³ J. Matys, *Szkoda na osobie – uwagi na tle art. 444 KC*, *MoP* 2004, nr 10, s. 457.

¹⁴ J. Matys, *Szkoda na osobie...*, *op. cit.*, s. 457.

¹⁵ Zob. A. Szpunar, *Odszkodowanie za szkodę...*, *op. cit.*, s. 33.

wynagrodzenie za poniesioną stratę emocjonalną, cierpienie itp. W rzeczywistości rozgraniczenie tych dwóch rodzajów szkody jest wielce problematyczne, gdyż szkody te przeplatają się wzajemnie, ich skutki często występują łącznie. Ponadto, zgodnie z zauważoną w literaturze tendencją, następuje wchłanianie szkody niemajątkowej przez majątkową, co stanowi przejaw „komercjalizacji wszelkich dóbr (...), sprzyja również standaryzacji i uproszczeniu ochrony, jaka udzielana jest poszkodowanemu, bowiem prowadzi do znikania odmienności jej trybów”¹⁶.

Szkoda w postaci zmarnowanego urlopu – majątkowa czy niemajątkowa?

Z punktu widzenia niniejszego opracowania istotnym problemem jest kwestia sposobu zakwalifikowania szkody spowodowanej zmarnowanym, nieudanym urlopem, co stanowi konsekwencję niewykonania lub nienależytego wykonania umowy o podróż. W literaturze przedmiotu zagadnienie to budzi wiele kontrowersji, zwłaszcza dlatego, że brakuje orzecznictwa w tym zakresie, które pomogłoby usystematyzować i rozwiązać ten problem. Co więcej, sądy polskie zdają się nie zauważać problemu i od wielu lat oddalają roszczenia o zmarnowany urlop (np. wyrok z listopada 1967 roku, w którym sąd wyraźnie stwierdził, że „żądanie odszkodowania za utracony wypoczynek nie znajduje uzasadnienia w przepisach prawnych”)¹⁷. Innym przykładem jest wyrok sądu z września 2009 roku: powództwo rozczarowanych klientów biura podróży TUI Polska zostało oddalone, chociaż niepodważalnie turyści nie doświadczyli przyjemności z wypoczynku, a wręcz przeciwnie, apartament, choć miał mieć standard 4 gwiazdek, był przesiąknięty wodą, która wlewała się do środka z balkonu, w łazience odpadały płytki, telewizor i sejf były zepsute. Jednak zarówno sąd I instancji, jak i odwoławczy stanęły na stanowisku, że „nie ma takiego dobra osobistego jak prawo do niezakłóconego urlopu”¹⁸).

Ustawa o usługach turystycznych, w której poruszona została m.in. wspomniana już wcześniej kwestia odpowiedzialności biura podróży z tytułu umowy o imprezę turystyczną (art. 11a), nie reguluje materii dotyczącej uszczerbku polegającego na utraconym, bo zmarnowanym wypoczynku. Zagadnienie odpowiedzialności biura podróży nie zostało doprecyzowane, nie wiadomo, jaki rodzaj szkody ustawodawca miał na myśli i posługując się tak ogólnym pojęciem, ustawa odsyła tym samym do przepisów kodeksu cywilnego.

Umowa o imprezę turystyczną jest umową o charakterze pakietowym, co było już podkreślane w niniejszym opracowaniu. Zgodnie z tym składa się ona z wiązki różnych świadczeń częściowych, zatem gdy nie dojdzie do wykonania któregoś z nich lub jego spełnienie będzie wadliwe, cały łańcuch świadczeń turystycznych będzie obciążony wadą. Wada ta niewątpliwie będzie miała charakter szkody majątkowej, ponieważ możliwość skorzystania z każdego ze świadczeń „ma wartość majątkową i staje się aktywem w majątku poszkodowanego”¹⁹. Dokonując oceny wysokości powstałej szkody, należy wziąć pod uwagę nie tylko wartość poszczególnych świadczeń częściowych, lecz także usługę jako całość,

¹⁶ J. Luzak, K. Osajda, *Odpowiedzialność za zmarnowany urlop...*, *op. cit.*, s. 314.

¹⁷ E. Kania, *Zadośćuczynienie – tak, ale na jakiej podstawie*, „Rzeczpospolita” <http://www.rp.pl>.

¹⁸ M. Domagalski, *Trudno wygrać z biurem podróży w sądzie*, „Rzeczpospolita” <http://www.rp.pl>.

¹⁹ M. Ciemiński, *Naprawienie uszczerbku...*, *op. cit.*, s. 365.

ponieważ tylko w ten sposób zostaje osiągnięty cel, którym jest cała impreza turystyczna i czerpane z niej przyjemności. Przyjemność ta ma niewątpliwie pewną wartość – jest nią cena wycieczki. Jak już wcześniej zostało wspomniane, zauważono w doktrynie komercjalizację dóbr, które można określić w pieniądzu. „Zgodnie z koncepcją komercjalizacji szkoda majątkowa ma miejsce zawsze wtedy, gdy przedmiotem dotkniętym uszczerbkiem jest dobro lub interes majątkowy (...); wystarczy ustalić majątkowy charakter naruszonego dobra lub interesu, a na dalszy plan (...) schodzi konieczność analizy stanu majątkowego poszkodowanego przed oraz po nastąpieniu zdarzenia wyrządzającego szkodę”²⁰. Jednym z autorów, którzy reprezentują pogląd, iż szkoda w postaci utraconej przyjemności z urlopu powinna być kwalifikowana jako szkoda majątkowa, jest T. Dybowski. Według niego wycieczka lub pobyt na wczasach stanowią taki rodzaj świadczenia, „którego wartość majątkowa wyrażona jest w cenie zakupu i powinna zostać wynagrodzona w razie niewykonania lub nienależytego wykonania umowy”²¹.

Powszechnie w doktrynie uznaje się, że szkoda ta ma jednak charakter jedynie niemajątkowy, ponieważ majątek osoby korzystającej z imprezy turystycznej nie podlega uszczupleniu, szkoda jest trudna do określenia w pieniądzu, czego konsekwencją będzie możliwość dochodzenia zadośćuczynienia, a nie odszkodowania²². Jeżeli natomiast doszłoby do takiej zmiany, poszkodowany ma możliwość dochodzenia innych roszczeń, np. obniżenia ceny lub zwrotu kosztów wycieczki, odstąpienia od umowy. Uszczerbki o charakterze niemajątkowym podlegają naprawieniu tylko, gdy ustawa tak stanowi – w ramach instytucji majątkowej ochrony dóbr osobistych (za zrównaniem pozycji ochrony dóbr o charakterze niemajątkowym i majątkowym jest m.in. M. Ciemiński, według którego te pierwsze zasługują nawet na szczególną ochronę ze względu na ich priorytetowe znaczenie w życiu człowieka, a ograniczona możliwość dochodzenia roszczenia o charakterze niemajątkowym winna zostać zweryfikowana przez doktrynę²³). Prawo do dochodzenia zadośćuczynienia pieniężnego za szkodę majątkową nie jest ograniczane tylko w ustawodawstwie polskim, ale także np. w niemieckim czy angielskim. Jednakże można wyróżnić i takie systemy prawne, w których kwestia ta pozostaje w gestii sądu (np. Francja). Sądy francuskie niejednokrotnie przyznają łączne odszkodowanie za poniesioną szkodę majątkową i niemajątkową, nie stanowi dla nich przeszkody okoliczność, iż trudno wyliczyć wysokość zadośćuczynienia; potwierdzeniem tego jest orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Wersalu, który zasądził odszkodowanie od ubezpieczyciela i biura podróży za „zmęczenie, niewygody i rozczarowanie” starszych turystów wycieczki do Egiptu²⁴.

W kwestii zadośćuczynienia za zmarnowany urlop i utraconej przyjemności z podróży wypowiedział się w 2002 roku Europejski Trybunał Sprawiedliwości w orzeczeniu w sprawie

²⁰ *Ibidem*, s. 366.

²¹ M. Boszko, *Glosa do wyroku ETS w sprawie Leitner*, TPP 2007, nr 1, s. 58.

²² J. Luzak, K. Osajda, *Odpowiedzialność za zmarnowany urlop...*, *op. cit.*, s. 316.

²³ M. Ciemiński, *Naprawienie uszczerbku polegającego...*, *op. cit.*, s. 362.

²⁴ M. Nesterowicz, *Zadośćuczynienie pieniężne za „zmarnowany urlop” podczas wycieczki turystycznej*, PiP 2002, nr 10, s. 73.

Simone Leitner przeciwko TUI Deutschland GmbH & Co. KG²⁵. Jest to kluczowe orzeczenie, dlatego też zostanie ono omówione wraz ze stanem faktycznym i prawnym.

Stan faktyczny

Państwo Leitner udali się na wakacje (wycieczka została wykupiona w biurze podróży TUI) na Riwierę Turecką do miasta Side wraz ze swoją córką. W połowie pobytu ich córka zatrzymała się salmonellą, co przełożyło się na faktyczny koniec wakacji, ponieważ wystąpiły wysoka temperatura, wymioty i biegunka, które trwały do końca wyjazdu. Po powrocie do kraju rodzice poinformowali biuro o nagłej chorobie, ale nie otrzymawszy żadnej odpowiedzi, postanowili wystąpić z powództwem o odszkodowanie w wysokości 25 tys. szylingów austriackich. Sąd I instancji zasądził na rzecz córki państwa Leitner kwotę 13 tys. szylingów tytułem odszkodowania za ból fizyczny i cierpienie (*Schmerzensgeld*) spowodowane salmonellą, ale w części dotyczącej odszkodowania z tytułu utraty przyjemności z podróży pozew został odrzucony. Sąd przyznał, że taki rodzaj utraty przyjemności może być kwalifikowany jako szkoda niemajątkowa, ale prawodawstwo austriackie takiej możliwości nie przewiduje. Sąd odwoławczy natomiast podał w wątpliwość kwestię zgodności prawa austriackiego z art. 5 dyrektywy 90/314 w sprawie zorganizowanych podróży, wakacji i wycieczek. Postępowanie zostało zawieszono i skierowano pytanie prejudycjalne (w trybie art. 234 TWE) do ETS: „Czy artykuł 5 dyrektywy 90/314 (...) należy interpretować jako przyznający konsumentom odszkodowanie za szkodę o charakterze niemajątkowym wynikającą z niewykonania lub nienależytego wykonania umowy o podróż?”.

Przebieg postępowania

W trakcie toczącego się postępowania utworzyły się niejako dwa obozy o różnych zapatrywaniach. Rządy Austrii, Finlandii i Francji utrzymywały, że dyrektywa, nie precyzując dokładnie pojęcia i rodzaju szkody, która powstaje, pozostawia tym samym w gestii państw członkowskich wybór zakresu jej definicji, co jest przejawem autonomii proceduralnej państw. Przeciwnicy, czyli państwo Leitner, rząd Belgii i Komisja Europejska uważali, iż możliwość dochodzenia odszkodowania za szkodę niemajątkową wynika bezpośrednio z treści art. 5 ust. 2 dyrektywy i pojęcie to powinno być interpretowane jak najszerszej jako rekompensata każdego rodzaju szkody. Dla Komisji oczywiste było, że w zakresie usług turystycznych nie można wykluczyć dochodzenia odszkodowania z tego tytułu.

Trybunał odwołał się w swoim orzeczeniu do celu dyrektywy, którym jest zniesienie rozbieżności w regulacjach krajowych państw członkowskich dotyczących niewykonania lub nienależytego wykonania umowy o podróż, co przejawia się w zakłóceniu konkurencji usług turystycznych. Zaznaczył także, że z punktu widzenia konsumenta – turysty – możliwość kompensacji szkody powstałej w wyniku zmarnowanego urlopu jest szczególnie ważna. Dokonując interpretacji art. 5 dyrektywy, Trybunał uznał istnienie prawa do wynagrodzenia niemajątkowej szkody, czyli zmarnowanego urlopu.

²⁵ Orzeczenie z dnia 12 marca 2002 r., C-168/00.

Wykładnia przytaczanego przepisu obowiązuje wszystkie sądy państw należących do Unii Europejskiej. Trudno nie zgodzić się z M.J. Möllersem, który pisze: „Przy wykładni zgodnej z dyrektywami lub dokładniej – rozwijaniu prawa zgodnym z dyrektywami, należy sobie uświadomić, że sędzia dokonuje wprawdzie wykładni przepisu krajowego, lecz przepis ten ma jednak początek w prawie europejskim; Sędzia jest powołany do realizacji prawa wspólnotowego (...)”²⁶. W razie braku implementacji lub implementacji nieprawidłowej dyrektywy państwo członkowskie zostaje narażone na możliwość poniesienia odpowiedzialności odszkodowawczej względem podmiotu (w tym przypadku turysty, któremu sąd oddalił roszczenie odszkodowawcze za zmarnowany urlop i który poniósł szkodę z tego tytułu), który został pozbawiony możliwości dochodzenia odszkodowania za analizowaną szkodę niemajątkową²⁷.

Państwa członkowskie, będąc zobowiązane do interpretacji prawa krajowego w świetle norm wspólnotowych, muszą zaakceptować powyższe rozwiązanie również dlatego, że w przeciwnym razie trudno będzie mówić o postępującej harmonizacji prawa wspólnotowego. Ponadto warto zwrócić uwagę na tempo rozwoju sektora usług turystycznych, gdzie miejsce konsumenta – turysty, czyli słabszej strony umowy – musi podlegać szczególnej ochronie. Konsument, korzystając z ofert biur podróży, często wydaje niebagatelne sumy tylko po to, by czerpać przyjemność z udanego urlopu. Pozbawienie go szansy na dochodzenie odszkodowania za taką postać szkody niematerialnej jak zmarnowany urlop byłoby sprzeczne z sensem samego świadczenia w postaci gwarantowanego udanego urlopu, którego cały cel zamyka się w przyjemności z podróży.

Sposoby ustalenia poniesionej szkody. Karta Frankfurcka

W poprzednich rozdziałach przeanalizowane zostały podstawy odpowiedzialności biur podróży z tytułu umowy o podróż oraz wyjaśnione zostało zagadnienie szkody. W tym miejscu należy pokrótce wskazać, jak w praktyce ustalić jej wielkość, co wbrew pozorom nie jest zadaniem prostym.

Konsument, turysta rozczarowany swoim wyjazdem, doświadczony wadliwego świadczenia wycieczki niezgodnego z zapewnieniami katalogu i sprzecznego ze swoimi oczekiwaniami, będzie dążył do uzyskania kwoty jak najwyższej. Sąd, zasądzając odszkodowanie, powinien wziąć pod uwagę, na czym polegało niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy, jaką szkodę poniósł poszkodowany (naruszono odczucia estetyczne, utracono przyjemność płynącą z urlopu czy też poniesiono uszczerbek na zdrowiu fizycznym lub psychicznym) oraz jaka była cena wycieczki i jaki pakiet świadczeń zapewniano. Zgodnie z treścią art. 363 k.c. „naprawienie szkody powinno nastąpić według wyboru poszkodowanego bądź poprzez przywrócenie stanu poprzedniego, bądź przez zapłatę odpowiedniej sumy pieniężnej”. Jeśli sąd będzie miał trudności z określeniem poniesionych strat materialnych i niematerialnych, będzie mógł „zasądzić odpowiednią sumę według własnego uznania” (art. 322 k.p.c.). Szkodę trudno określić, ponieważ jej charakter i zakres

²⁶ M. Nesterowicz, *Zadośćuczynienie pieniężne...*, *op. cit.*, s. 77.

²⁷ J. Luzak, K. Osajda, *Odpowiedzialność za zmarnowany urlop...*, *op. cit.*, s. 322–323.

są bardzo subiektywne, dlatego też sąd powinien dokładnie zbadać materiał dowodowy tak, aby żadna ze stron postępowania (czyli ani konsument, ani biuro podróży) nie została poszkodowana. Będzie to o tyle łatwiejsze, że proces cywilny ma kontradyktoryjny charakter i każda ze stron zostanie dopuszczona do przedstawienia swoich argumentów.

Najczęściej w praktyce spotykamy się z pieniężną formą odszkodowania, która zdaje się w najpełniejszym zakresie satysfakcjonować klienta, ale może nią być także świadczenie zastępcze (tzw. restytucja naturalna)²⁸, a jeżeli „jakość świadczenia jest niższa od jakości usługi określonej w programie imprezy turystycznej, klient może żądać odpowiedniego obniżenia ceny imprezy” (art. 16a pkt. 1 ustawy u.t.). Przy obliczaniu szkody nie dokonuje się obliczeń matematycznych, takich jak dzielenie ceny wycieczki przez liczbę dni, co miałyby dać wartość pieniężną jednego dnia urlopu, po czym cenę jednego dnia należałoby pomnożyć przez liczbę dni „straconych”²⁹. Rozmiarem szkody będzie natomiast stosunek wartości świadczenia cząstkowego, które zostało zmarnowane (pakietowy charakter umowy o podróż), do wartości całej imprezy³⁰. Trudności z określaniem wysokości szkody mają nie tylko polskie sądy, ale także np. niemieckie. Te ostatnie, borykając się z kwestią stosownego obniżania ceny przez biura podróży za niewykonanie lub nienależyte wykonanie usług turystycznych w postaci umowy o podróż, stworzyły w 1984 roku tzw. Tabelę Frankfurcką. Zostały w niej wymienione wszystkie rodzaje uchybień, z którymi może spotkać się podróżny. Izba Cywilna LG Frankfurt, która ją opracowała, podała w niej dokładny procent lub, przy niektórych wadach, przedział procentowy, o który następuje obniżenie całej kwoty świadczenia. Jednakże tabela ma wiele wad, dlatego też nie wszystkie sądy niemieckie są skłonne ją stosować³¹. *Karta Frankfurcka* nie obowiązuje w Polsce, jednak wiele biur podróży i wielu konsumentów może posiłkowo korzystać z jej pomocy przy ustalaniu ewentualnej kwoty obniżenia wartości wycieczki.

²⁸ M. Nesterowicz, *Prawo...*, *op. cit.*, s. 96.

²⁹ *Ibidem*, s. 96–97.

³⁰ I. Kuska-Żak, *Odpowiedzialność organizatora turystyki za szkodę*, w: *Turystyka a prawo. Aktualne problemy legislacyjne i konstrukcyjne*, red. P. Cybula, J. Raciborski, Sucha Beskidzka–Kraków 2008, s. 131.

³¹ E. Kwaśniewska, *Umowa o podróż...*, *op. cit.*, s. 55.

Karta Frankfurcka³²

Tabela 1. Odszkodowanie za nienależyte wykonanie usługi turystycznej w zakresie zakwaterowania według Tabeli Frankfurckiej.

Rodzaj wady	Obniżka w %	Uwagi
1. Zakwaterowanie w hotelu o niższej klasie i standardzie niż w hotelu zarezerwowanym	10–25	W zależności od różnicy między zarezerwowanym a zaoferowanym zakwaterowaniem
2. Inne położenie hotelu niż podawał katalog biura	5–15	
3. Inny od zarezerwowanego rodzaj zakwaterowania	5–10	
4. Zakwaterowanie w innym pokoju:		
– dwuosobowy zamiast jednoosobowego	20	Zależy, czy w tych pokojach zakwaterowano osoby, które się znały wcześniej, czy też nie
– trzyosobowy zamiast jednoosobowego	25	
– trzyosobowy zamiast dwuosobowego	20–25	
– czterosobowy zamiast dwuosobowego	20–30	
5. Braki w wyposażeniu pokoju:		
– za małą powierzchnia	5–10	
– brak balkonu	5–10	
– brak widoku na morze	5–10	
– brak toalety / łazienki przy pokoju	15–25	
– brak WC przy pokoju	15	
– brak prysznic	10	
– brak klimatyzacji	10–20	
– brak radia / TV	5	
– niewystarczająca ilość mebli	5–15	

³² E. Kwaśniewska, *Umowa o podróż...*, op. cit., s. 56–61.

Rodzaj wady	Obniżka w %	Uwagi
– szkody / zniszczenia / grzyb	10–50	
– robactwo w pokoju	10–50	
6. Awarie:		
– toalety	15	
– grzejnika wody	15	
– dostaw prądu	10–20	
– dostaw wody	10	
– klimatyzacji	10–20	W zależności od pory roku
– windy	5–10	W zależności od piętra
7. Serwis / obsługa:		
– całkowity jej brak	25	
– brud, brak regularnego sprzątnięcia	10–20	
– rzadko zmieniana bielizna pościelowa i ręczniki	5–10	
8. Inne:		
– hałas w dzień	5–25	
– hałas w nocy	10–20	
– przykre zapachy w hotelu	15	
9. Brak zapewnionych kuracji sanatoryjnych	20–40	W zależności od kwalifikacji podróży

Tabela 2. Odszkodowanie za nienależyte wykonanie usługi turystycznej w zakresie wyżywienia według Tabeli Frankfurckiej.

Rodzaj wady	Obniżka w %	Uwagi
1. Całkowity brak wyżywienia mimo rezerwacji	50	
2. Wątpliwa jakość wyżywienia:		
– monotony jadłospis	5	
– niewystarczająca liczba gorących potraw	10	
– zepsute jedzenie	20–30	

Rodzaj wady	Obniżka w %	Uwagi
3. Serwis:		
– samoobsługa zamiast kelnerów	10–15	
– długi czas oczekiwania	5–15	
– posiłki na zmiany	10	
– brudne stoły	5–10	
– brudne talerze i sztućce	10–15	
4. Brak klimatyzacji w restauracji	5–10	Gdy przewiduje to katalog

Tabela 3. Odszkodowanie za nienależyte wykonanie usługi turystycznej w zakresie transportu według Tabeli Frankfurckiej.

Rodzaj wady	Obniżka w %	Uwagi
1. Odlot opóźniony o więcej niż 4 godziny	5	Liczy się od ceny jednego dnia wycieczki za każdą następną godzinę opóźnienia
2. Braki w wyposażeniu środka transportu:		
– rażące braki, niższa klasa	10–15	
– odstępstwa od standardu	5–10	
3. Serwis:		
– wyżywienie	5	
– brak rozrywek standardowych w konkretnej klasie	5	
4. Zmiana środka transportu		W zależności od opóźnienia przez to spowodowanego i jeśli nie przewidywał tego plan podróży
5. Brak transferu lotnisko – hotel – lotnisko		Koszty zastępczego środka transportu

Tabela 4. Odszkodowanie za nienależyte wykonanie usługi turystycznej w zakresie pozostałych świadczeń według Tabeli Frankfurckiej.

Rodzaj wady	Obniżka w %	Uwagi
1. Brak basenu krytego, gdy:		
– jest basen otwarty	10	W zależności od rezerwacji
– nie ma basenu otwartego	20	Gdy przewiduje to katalog
2. Brak sauny	5	Gdy przewiduje to katalog
3. Brak kortu tenisowego	5–10	Gdy przewiduje to katalog
4. Brak pola do gry w minigolfa	3–5	Gdy przewiduje to katalog
5. Brak szkółki żeglowania, nurkowania, surfowania	5–10	Gdy przewiduje to katalog
6. Brak możliwości jazdy konnej	5–10	Gdy przewiduje to katalog
7. Brak opieki nad dziećmi	5–10	Gdy przewiduje to katalog
8. Brak możliwości kąpieli w morzu	10–20	Gdy przewiduje to katalog
9. Brudna plaża	10–20	
10. Brak leżanek i parasoli na plaży	5–10	Gdy przewiduje to katalog
11. Brak snackbaru, baru na plaży	0–5	W zależności od oferty
12. Brak plaży dla naturystów	10–20	Gdy przewiduje to katalog
13. Brak restauracji lub sklepu:		
– przy wyżywieniu w hotelu	0–5	Gdy przewiduje to katalog
– przy braku wyżywienia w hotelu	10–20	Gdy przewiduje to katalog
14. Brak rozrywek	5–15	Gdy przewiduje to katalog
15. Brak butików, sklepów	0–15	W zależności od położenia innych sklepów w okolicy
16. Brak wycieczek na łód przy rejsie statkiem	20–30	
17. Brak pilotażu i opieki:		
– brak organizacji pobytu	0–5	Gdy przewiduje to katalog
– brak pilotażu i opieki w czasie zwiedzania	10–20	Gdy przewiduje to katalog
– brak pilotażu i opieki przy wycieczkach specjalistycznych	20–30	Gdy przewiduje to katalog

Rodzaj wady	Obniżka w %	Uwagi
18. Strata czasu spowodowana przymusową przeprowadzką:		Równowartość ceny wycieczki za:
– w tym samym hotelu		½ dnia
– do innego hotelu		1 dzień

Podsumowanie

W obecnej chwili konsument korzystający z usług turystycznych i niezadowolony z odbytej podróży lub nierzetelnego zrealizowania umowy o podróż, ma coraz większe szanse na dochodzenie swoich racji przed sądem i to z pozytywnym rezultatem. Szkoda niemajątkowa w postaci zmarnowanego urlopu winna być rozpatrywana tak, jak to się czyni w stosunku do szkód majątkowych. Pozbawienie konsumenta możliwości walki o odszkodowanie z powodu luk prawnych w ustawodawstwie polskim jest sprzeczne nie tylko z celem samego świadczenia, jakim jest podróż (celem jest udany wypoczynek), lecz także z ideą i duchem prawa unijnego, co więcej, zasługuje na krytykę.