

NINA BARANOWSKA*

REŻIM PRAWNY ORGANIZACJI
„WYPRAW PARTNERSKICH”.
ZAGADNIENIE POPRAWNOŚCI IMPLEMENTACJI
PRAWA UNIJNEGO

I. UWAGI WPROWADZAJĄCE

Od kilku lat w środowisku górskim toczy się burzliwa dyskusja na temat zasadności organizowania tzw. wypraw partnerskich¹. W przekonaniu dużej części organizatorów zastrzeżenie, że wyprawa ma charakter „partnerski”, pozwala na wyłączenie ich odpowiedzialności za zdarzenia w jej trakcie. Specyfika zagadnienia, brak ustawowej definicji tego typu działalności oraz różnorodność stanów faktycznych sprawiają, że prawny aspekt organizowania „wypraw partnerskich” nie został wyczerpująco omówiony w polskiej literaturze prawniczej².

* Doktorantka w Zakładzie Prawa Cywilnego i Prawa Międzynarodowego Prywatnego na Wydziale Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego.

¹ W większości przypadków dyskusje te mają charakter emocjonalny. Zob. W. Cywiński: *Ostrzeżenie*, Góry 1999, nr 7–8, s. 78; P. Konopka: *Wymogi przewodniczkowe w Polsce i na świecie*, Góry 2000, nr 6, s. 90–91; R. Rozmus: *Przewodniczkowy monopol — polemika*, Góry 2000, nr 12, s. 66; M. Urbanek: *Giewont za dychę*, Polityka 2001, nr 4, s. 86–87; J. Wala: *Każda próżnia jest szybko zapelniana*, Góry i Alpinizm 2001, nr 4–5; P. Turkot: *Wyprawy komercyjne — panel dyskusyjny 15 marca 2007 r.*, <http://wspinianie.pl/2007/03/wyprawy-komercyjne-panel-dyskusyjny-15-iii/> [dostęp: 15 lipca 2016 r.]; J. Czabański: *Kto odpowie za wypadek w górach*, Rzeczpospolita z 19–20 listopada 2005 r., nr 270 (7259), s. 3; B. Magrel: *Kto odpowie za wypadek w górach — replika*, www.wyprawy.net/artykuly [dostęp: 15 lipca 2016 r.]; M. Rogozińska: *Z firmą po śmierć*, Rzeczpospolita z 13 lutego 2007 r., nr 37 (7634), s. A14; E. Majewska-Howis: *Zawód: górzysta*, Gazeta Wyborcza. Duży Format z 10 lipca 2012 r., http://wyborcza.pl/duzyformat/1,127290,12103619,Zawod_gorzysta.html, [dostęp: 2.08.2016]; T. Molga: *Debeściaki idą po śmierć*, <http://natemat.pl/152029,debeciaki-ida-po-smierc-wakacyjny-tragiczny-news-pokazuje-smutna-prawde-o-polakach> [dostęp: 2 sierpnia 2016 r.].

² Prawne aspekty organizowania wypraw partnerskich zostały poruszone przez D. Wolskiego: *Prawne uwarunkowania tzw. wypraw partnerskich (w): Turystyka a prawo. Aktualne problemy legislacyjne i konstrukcyjne*,

Istota problemu sprowadza się do kwalifikacji stosunku pomiędzy organizatorem a uczestnikiem wyprawy oraz ustalenia właściwego reżimu prawnego tego stosunku, co z kolei ma bezpośredni wpływ na określenie zakresu ochrony uczestnika. W polskiej literaturze wyrażane jest stanowisko o możliwości zastosowania do organizacji „wypraw partnerskich” przepisów ustawy o usługach turystycznych³, z uwagi na uznanie organizatora „wyprawy partnerskiej” za przedsiębiorcę w rozumieniu ustawy o swobodzie działalności gospodarczej⁴. Pogląd taki, przy odpowiednich założeniach, może wydawać się słuszny, jednakże jego przyjęcie pomija poważniejszy problem, który sprowadza się do niewłaściwego wdrożenia do porządku krajowego przepisów dyrektywy Rady 90/314/EWG w sprawie zorganizowanych podróży, wakacji i wycieczek⁵. Ze względu na złożony charakter zagadnienia „wypraw partnerskich” rozważania zawarte w artykule poruszają jedynie wybrane wątki, pozostałe zaś z pewnością zasługują na bardziej szczegółową analizę.

II. SPECYFIKA WYPRAW GÓRSKICH

„Wyprawy partnerskie” kojarzone są najczęściej z wyprawami górskimi. Ostatnio można jednak zaobserwować rozszerzenie używania tego pojęcia na inne aktywności, na przykład motocyklowe lub samochodowe. Pomimo to, dalsze rozważania będą prowadzone w odniesieniu do górskich „wypraw partnerskich” (zachowują one swoją aktualność także do innych typów aktywności). W celu lepszego zrozumienia istoty „wypraw partnerskich” oraz uchwycenia problemów prawnych zostanie przybliżony sposób organizowania wypraw górskich w ogólności, a następnie zostaną wyjaśnione przyczyny pojawienia się zjawiska „wypraw partnerskich” w praktyce.

Wyprawy górskie⁶ co do zasady mogą być zorganizowane na dwa sposoby. Uczestnicy mogą zorganizować wyprawę samodzielnie bądź powierzyć jej organizację profesjonalście — biurze podróży lub bezpośrednio przewodnikowi górskiemu

pod red. P. Cybuli, J. Raciborskiego, Sucha Beskidzka–Kraków 2008, s. 257–274, oraz zaakcentowane przez P. Cybulę: *Usługi turystyczne. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 48. Zagadnieniu „wyprawy partnerskiej” został poświęcony także artykuł M. Bilińskiego: *Wyprawa partnerska — nowy rodzaj działalności gospodarczej w zakresie usług turystycznych* (w: *Nowe typy usług w działalności gospodarczej*, pod red. A. Walaszek-Pyziół, T. Długosza, Warszawa 2014, s. 267–277.

³ Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. o usługach turystycznych (t.j. Dz. U. z 2014 r. poz. 196 ze zm.); dalej: u.u.t.

⁴ Ustawa z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (t.j. Dz. U. z 2015 r. poz. 584 ze zm.); dalej: u.s.d.g.

⁵ Dyrektywa Rady 90/314/EWG z dnia 13 czerwca 1990 r. w sprawie zorganizowanych podróży, wakacji i wycieczek, Dz. Urz. L 158 z 23.06.1990 r. (polskie wydanie specjalne, rozdział 13, t. 10, s. 132–137).

⁶ Przez pojęcie „wyprawy” należy rozumieć za definicją Słownika języka polskiego PWN: 1. „udanie się dokądś w celu [...] turystycznym [...], zwykle po starannym przygotowaniu się”. W drugim znaczeniu „wyprawa” to: 2. „grupa osób z odpowiednim ekwipunkiem odbywająca taką podróż”, <http://sjp.pwn.pl/sjp/wyprawa;2540281.html> [dostęp: 21 marca 2016 r.]. Dla dalszych rozważań istotny jest element starannego przygotowania, do którego będą nawiązywać dalsze fragmenty pracy.

w ramach świadczonych usług przewodnickich. Wyprawy górskie mogą być również zorganizowane w ramach działalności sportowej.

Samodzielna organizacja wyjazdu oparta jest na stosunku koleżeńskim (grzecznościowym) i jako relacja czysto faktyczna (koleżeńska), niekreująca stosunku prawnego, nie stanowi co do zasady przedmiotu rozważań prawnych.

Jeśli chodzi o organizację wyprawy przez biuro podróży, trzeba zaznaczyć, że samo określenie „biuro podróży” jest zaczerpnięte z języka potocznego. Pod pojęciem tym kryje się działalność organizatorów turystyki, pośredników lub agentów turystycznych. Usługi turystyczne⁷, do których można zaliczyć organizację wypraw górskich, są świadczone przez te podmioty na podstawie ustawy o usługach turystycznych.

Organizację wyprawy można powierzyć również przewodnikowi górskiemu, chociaż zakres świadczonych przez niego usług będzie się najczęściej znacząco różnił od tych świadczonych przez biura podróży. Zorganizowanie wyprawy przez przewodnika nie obejmuje, co do zasady, takich elementów, jak transport czy zakwaterowanie uczestników, chociaż zgodnie z zasadą swobody umów strony mogą dowolnie kształtować treść łączącej je umowy⁸. Określając najbardziej typowy zakres usług świadczonych przez przewodnika górskiego, można posiłkować się art. 20 ust. 2 u.u.t., zgodnie z którym rolą przewodnika jest oprowadzanie turystów,

⁷ Zob. M. Sośniak: *Umowy o świadczenie usług z art. 750 kodeksu cywilnego*, Państwo i Prawo (dalej: PiP) 1981, z. 5, s. 61 i n.; J. Raciborski: *Usługi turystyczne. Przepisy i komentarz*, Warszawa 1999, s. 15 i n.

⁸ Umowa o przewodnictwo górskie jest umową nienazwaną. Przepisy ustawy o usługach turystycznych w niewielkim zakresie mają zastosowanie do świadczenia usług przewodnictwa górskiego. Regulują one jedynie kompetencje podmiotów świadczących usługi przewodnictwa górskiego w odniesieniu do określonego obszaru górskiego w Polsce. W § 3 ust. 1 rozporządzenia Ministra Sportu i Turystyki z dnia 26 czerwca 2014 r. w sprawie nabywania uprawnień przewodnika górskiego (Dz. U. poz. 868) określono trzy obszary uprawnień przewodników górskich: beskidzki, tatrzański i sudecki. Ponadto ustawą z dnia 13 czerwca 2013 r. o zmianie ustaw regulujących wykonywanie niektórych zawodów (Dz. U. poz. 829), w związku z tzw. deregulacją zawodów, spod zastosowania ustawy o usługach turystycznych wyłączono działalność międzynarodowych przewodników wysokogórskich. Uprawnienia międzynarodowych przewodników wysokogórskich, zgodnie z uchylonym art. 21 ust. 5 u.u.t., obejmowały prowadzenie i szkolenie turystów podczas wyjazdów wspinaczkowych i alpinistycznych oraz zjazdów narciarskich i snowboardowych w szczególności poza zorganizowanymi terenami turystycznymi i narciarskimi, a także podczas pokonywania stromych koryt rwących potoków górskich i wodospadów przy użyciu technik alpinistycznych bez sprzętu pływającego (*canyoning*). Uprawnienia te nie były ograniczone terenowo. Po deregulacji działalność międzynarodowych przewodników górskich, także w zagranicznych obszarach górskich, pozostała poza regulacją ustawy. Problematyczne jeśli chodzi o zakres ustawy o usługach turystycznych jest również to, że przewodnik nie musi świadczyć swoich usług jako przedsiębiorca, a zgodnie z art. 1 u.u.t. ma ona zastosowanie do świadczenia usług turystycznych przez przedsiębiorców. Przewodnik może zaś świadczyć usługi także na podstawie umowy cywilnoprawnej, nie będąc przedsiębiorcą w rozumieniu ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, a także, choć zdarza się to rzadko, na podstawie umowy o pracę (zob. P. Cybula: *Podstawy prawne współpracy pilota wycieczek z organizatorem turystyki*, Problemy Turystyki 2006, nr 1–4, s. 167). W literaturze podnosi się jednak, że nawet jeśli przewodnik nie działa jako przedsiębiorca w rozumieniu ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, a usługi świadczy w innym charakterze, to przepisy ustawy o usługach turystycznych, co do zasady, powinny mieć zastosowanie (tak P. Cybula: *Usługi turystyczne. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 26). Brak uprawnień ustawowych nie przesądza sam przez się o tym, że umowa o świadczenie usług przewodnickich jest nieważna. Szerzej na temat umowy o przewodnictwo wysokogórskie zob. K. Mularski: *Komentarz fragmentaryczny do Kodeksu cywilnego napisany przez przyjaciół dla Profesora Adama Olejniczaka*, Poznań 2015, s. 94–109.

udzielanie fachowej i aktualnej informacji o odwiedzanych obszarach, sprawowanie opieki nad turystami, a podczas prowadzenia turystów w górach — troska o ich bezpieczeństwo, w szczególności podczas wyjazdów wymagających odpowiednich technik i specjalistycznego sprzętu. Status przewodnika górskiego oraz zakres świadczonych przez niego usług i umowy przewodnickiej stanowią odrębne zagadnienie, zasługujące z pewnością na szczególną uwagę.

Wyprawy górskie mogą być również zorganizowane w ramach działalności sportowej, skupionej wokół klubów sportowych, związków sportowych czy polskiego związku sportowego, o których mowa w ustawie z dnia 25 czerwca 2010 r. o sporcie⁹. Pomimo dość szerokiej definicji „sportu”¹⁰, działalność sportowa regulowana ustawą oparta jest na współzawodnictwie i rywalizacji, a jej charakter jest zinstytucjonalizowany i oparty na ogólnie określonych regułach¹¹. Cel klubu sportowego ma charakter niezarobkowy, chociaż klub może prowadzić działalność gospodarczą, po zarejestrowaniu w rejestrze przedsiębiorców KRS. Jeśli działalność gospodarcza będzie polegała na świadczeniu usług turystycznych, zastosowanie znajdują przepisy ustawy o usługach turystycznych.

„Wyprawy partnerskie” z pozoru wydają się łączyć w sobie elementy organizacji wyprawy przez profesjonalistów (organizatorów turystyki, agentów lub pośredników turystycznych, przewodników górskich) z elementami samodzielnej organizacji opartej na stosunku koleżeńskim. Co więcej, często organizowane są przez stowarzyszenia kultury fizycznej.

III. DEFINICJA „WYPRAW PARTNERSKICH”

Przedstawienie na wstępie definicji „wypraw partnerskich” jest zadaniem trudnym z kilku względów. Pojęcie „wyprawa partnerska” nie jest rozpowszechnione w języku prawniczym i obejmuje stosunkowo nowe na skalę Polski zjawisko faktyczne. Trudno jednoznacznie rozstrzygnąć, czy jest ono inspirowane terminologią obcojęzyczną. Wypowiedzi przedstawicieli środowiska przewodnickiego i instruktorskiego wyrażone w publicystyce branżowej pozwalają przypuszczać, że pojęcie to pochodzi od podmiotów organizujących „wyprawy partnerskie” (terminologia gospodarcza), a następnie zostało opisane i przyjęte w publicystyce branżowej¹². Przedstawiciele środowiska górskiego negują bowiem zasadność posługiwa-

⁹ Por. art. 1–3 oraz art. 6–7 ustawy z dnia 25 czerwca 2010 r. o sporcie (t.j. Dz. U. z 2016 r. poz. 176).

¹⁰ Zgodnie z art. 2 ust. 1 ustawy o sporcie, sportem są wszelkie formy aktywności fizycznej, które przez uczestnictwo doraźne lub zorganizowane wpływają na wypracowanie lub poprawienie kondycji fizycznej i psychicznej, rozwój stosunków społecznych lub osiągnięcie wyników sportowych na wszelkich poziomach.

¹¹ M. Badura, H. Basiński, G. Kałużny, M. Wojcieszak: *Ustawa o sporcie. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 28–29.

¹² Zob. http://kw.warszawa.pl/wyprawy_partnerskie_czyli_jakie [dostęp: 15 stycznia 2017 r.] oraz <http://www.wyprawypartnerskie.pl/> [dostęp: 15 stycznia 2017 r.].

nia się pojęciem „partnerstwa”, z uwagi na komercyjny charakter wypraw. Sugeruje się, że poprawne i lepiej odzwierciedlające rzeczywistą relację między organizatorem a uczestnikiem wyprawy jest posługiwanie się pojęciem „wyprawy komercyjnej”¹³. Problematiczne jest także to, że pojęciem „wyprawy partnerskiej” określa się szeroki, dość niejednorodny zakres stanów faktycznych. Dodatkowo, definicje „wyprawy partnerskiej”, którymi posługują się organizatorzy, często nie mają odzwierciedlenia w rzeczywistości, a także wywołują kontrowersje w kontekście prawnym.

Sformułowanie poprawnej definicji zostanie przedstawione we wnioskach po analizie faktycznej i prawnej. W tym miejscu zostanie przedstawiona jedynie ogólna definicja pogładowa, która będzie stanowiła punkt wyjścia dalszych rozważań.

Górskie „wyprawy partnerskie” polegają na tym, że organizator, którym może być zarówno osoba fizyczna, prawna (stowarzyszenie), jak i ułomna osoba prawna (stowarzyszenie zwykle), organizuje wyprawę górską na podstawie ustalonego przez niego programu, obejmującego zdobycie określonego celu górskiego, najczęściej szczytu, choć także na przykład przełęczy, grani czy łańcucha górskiego, natomiast akcję górską uczestnicy wyprawy prowadzą samodzielnie na zasadach szeroko rozumianego „partnerstwa”. Element „partnerstwa” odnosi się zarówno do relacji pomiędzy samymi uczestnikami, jak i do relacji pomiędzy uczestnikami a organizatorem¹⁴.

Rosnąca popularność organizowania „wypraw partnerskich” jest niewątpliwie odpowiedzią na popyt na usługi turystyczne w zakresie turystyki górskiej. Na wzrost zainteresowania wyprawami góorskimi wpływa kilka równoważnych czynników. Można wymienić chociażby upowszechnienie stosowania przy produkcji odzieży i sprzętu sportowego zaawansowanych technologii, pozwalających na bardziej komfortowe poruszanie się w górach, rozwój nawigacji satelitarnej, wykorzystywanej również do prognozowania pogody, ekspansję sieci połączeń lotniczych, w tym niskobudżetowych przewoźników, rozwój infrastruktury w miejscowościach górskich, zwiększającą się ilość sztucznych ułatwień na trudno dostępnych drogach (liny poręczowe, drabiny) czy łatwiejszy dostęp do informacji, głównie za sprawą Internetu¹⁵. Uprawianie turystyki górskiej również dzięki nowościom technologicznym, takim jak kamery sportowe, staje się bardziej atrakcyjne, wpisując się w ogólną modę na uprawianie sportów ekstremalnych¹⁶. Wszystkie te czynniki wpływają

¹³ Zob. np. <https://prawoturystyczne.wordpress.com/2013/02/06/wyprawy-partnerskie-a-prawo/> [dostęp: 15 stycznia 2017 r.].

¹⁴ Sami organizatorzy wypraw partnerskich podkreślają, że najistotniejsza dla wypraw partnerskich jest „formalna i faktyczna samodzielność każdego członka wyprawy, w takim zakresie, w jakim jest to możliwe. Ich samodzielność jest ograniczona tylko przez te elementy, które pozwalają samej wyprawie dojść do skutku. Za tym idzie ponoszenie pełnej odpowiedzialności za swoje czyny w górach i nieprzerzucanie na osoby trzecie (przewodnika, organizatora) odpowiedzialności za bezpieczeństwo uczestników czy powodzenie wyprawy”; B. Magrel: *Prawo w górach*, s. 47, www.wyprawy.net/download/Prawo_w_gorach.doc [dostęp: 15 lipca 2016 r.].

¹⁵ Ekspansja himalaizmu jest związana również ze zmianą polityki rządów nepalskiego i chińskiego i wydaniem zdecydowanie większej liczby pozwoleń na prowadzenie działalności górskiej w Himalajach.

¹⁶ Nie dziwią już nikogo wyprawy na Mount Everest (8848 m n.p.m.), który tylko w roku 2013 został zdobyty przez 658 osób (aktualne dane statystyczne można znaleźć na: <http://www.himalayandatabase.com/seasonlists>).

na wzrost zainteresowania uprawianiem turystyki górskiej, a tym samym na wzrost popytu na usługi turystyczne w tym zakresie.

„Wyprawy partnerskie” wydają się odpowiedzią na rosnące zapotrzebowanie turystów na wyprawy wysokogórskie. Stanowią alternatywę dla wypraw organizowanych przez biura podróży (przewodników górskich), oferując atrakcyjny, mniej sformalizowany i tańszy sposób osiągnięcia celów górskich.

IV. SPOSÓB ORGANIZACJI „WYPRAW PARTNERSKICH”

Przedstawienie w dalszej kolejności sposobu organizacji „wypraw partnerskich” jest niezbędne do zrozumienia problemów prawnych, choć nie jest to zadanie łatwe. Analiza internetowych informacji zamieszczanych przez organizatorów „wypraw partnerskich” pozwoliła co prawda na wyróżnienie ogólnych cech i powtarzającego się schematu organizacji „wypraw partnerskich”, jednakże różnorodność stanów faktycznych sprawia, że należy zachować szczególną ostrożność przy uogólnianiu i wyciąganiu wniosków oraz zawsze uwzględniać fakt, że konkretne stany faktyczne mogą odbiegać od przedstawionego sposobu organizacji.

Wyróżnić można dwie cechy charakterystyczne „wypraw partnerskich”. Po pierwsze, organizator wyprawy zastrzega, że jego udział ogranicza się jedynie do spraw logistycznych, takich jak organizacja transportu czy noclegu, natomiast akcję górską uczestnicy prowadzą samodzielnie, na własną odpowiedzialność¹⁷. Po drugie, mimo że organizator uzyskuje korzyść ekonomiczną od uczestników wyprawy, zaznacza, że organizacja wyprawy nie jest jego działalnością zarobkową. Często podkreślane jest, że koszty wyprawy są wyłącznie kosztami, jakie musi pokryć sam organizator, przez co nie stanowią jego zysku. Dodatkowym argumentem na „niekomercyjność” wyprawy ma być to, że organizatorem jest stowarzyszenie lub osoba fizyczna, które nie mają zarejestrowanej działalności gospodarczej.

Status organizatora jest zróżnicowany. Organizatorami mogą być stowarzyszenia, zarejestrowane najczęściej jako stowarzyszenia kultury fizycznej i działające pod różnymi, często mylącymi nazwami, takimi jak kluby górskie czy biura tury-

html). Jak pokazują statystyki, do 2013 r. najwyższa góra świata została zdobyta 6871 razy (przez 4042 osoby), z czego do końca 1989 r. zaledwie 284 razy. Więcej na temat analizy wejść na szczyty w Himalajach: R. Salisbury, E. Hawley: *The Himalaya by the Numbers. A Statistical Analysis of Mountaineering in the Nepal Himalaya*, Kathmandu 2011 oraz na <http://www.8000ers.com/cms/de/everest-general-info-185.html>. Sporty górskie, które do niedawna były zarezerwowane dla wąskiej grupy wspinaczy, stają się coraz powszechniejsze, chociaż twierdzenie, że alpinizm stał się sportem masowym (tak B. Magrel: *Kto odpowie za wypadek w górach — replika*, http://wyprawy.net/d1512_kto_odpowie_za_wypadek_w_gorach_-_replika.html [dostęp: 15 lipca 2016 r.]), uważam za przesadzone.

¹⁷ Por. np. <http://wyprawy-partnerskie.blogspot.com> [dostęp: 15 lipca 2016 r.]; D. Wolski: *Prawne uwarunkowania...*, *op. cit.*, s. 257–259.

styki¹⁸. Organizacją wypraw zajmują się także osoby fizyczne, nierzadko autorytety w dziedzinie alpinizmu, stowarzyszenia zwykle czy też nieformalnie zrzeszone grupy osób fizycznych, jak na przykład użytkownicy forum internetowego. Pomimo różnic w zakresie formy organizacyjnej, tym, co łączy organizatorów, jest brak zarejestrowania prowadzenia działalności gospodarczej oraz podkreślane przez nich twierdzenie, że organizacja „wyprawy partnerskiej” nie jest działalnością zarobkową. Uczestnikiem wyprawy, z istoty podejmowanej aktywności, jest zawsze osoba fizyczna.

W sposobie określania kosztów wyprawy można zaobserwować pewną tendencję w zależności od formy organizacyjnej, w jakiej działa organizator. W przypadku jednostek organizacyjnych praktyką jest wskazywanie kosztu całego wyjazdu, najczęściej z dodatkowym wyszczególnieniem, co wchodzi w jego skład (m.in. koszt noclegów, transportu¹⁹, wyżywienia, ale także np. koszt organizacji czy opieki kierownika wyprawy). W przypadku osób fizycznych organizujących wyprawę sposób określania korzyści ekonomicznych dla organizatora jest bardziej zróżnicowany i może polegać na obowiązku pokrycia przez uczestników ceny biletu lotniczego dla organizatora, kosztu jego pobytu na wyprawie bądź też pokrycia kosztów paliwa i amortyzacji pojazdu w wysokości określonej przez organizatora, w przypadku gdy organizator dowozi uczestników na miejsce akcji górskiej własnym środkiem transportu.

Rolą organizatora w praktyce jest planowanie i koordynowanie poszczególnych etapów wyprawy. Ogólnie można wyróżnić trzy etapy wypraw górskich: etap przygotowawczy, transport oraz akcję górską. Organizator „wyprawy partnerskiej” spełnia określone zadania na każdym z tych etapów, często oferując dodatkowy etap, który można określić jako rekreacyjny, polegający na zwiedzaniu atrakcji turystycznych regionu po zakończeniu wyprawy.

Etap przygotowawczy rozpoczyna się od umieszczenia informacji o planowanym wyjeździe w Internecie²⁰, w której znajdują się między innymi: program wyprawy wraz z jej długością i etapami akcji górskiej (podział na proces aklimatyzacyjny, odpoczynek oraz tzw. atak szczytowy), dostępne terminy wyjazdu, liczba miejsc, sposób transportu, a także informacje o regionie, atrakcjach turystycznych, niezbędnym sprzęcie, wyposażeniu i ubiorze oraz najważniejszy dla rozważań — koszt wyprawy, w tym nierzadko obowiązek wpłaty zaliczki.

Interesującym elementem, praktykowanym przez stowarzyszenia i inne jednostki organizacyjne, a nawet nieformalne grupy, jest zamieszczanie pod informacją o wyprawie zastrzeżenia, że opis wyprawy oraz działalność stowarzyszenia (grupy)

¹⁸ Mylące dla przeciętnego turysty mogą być nazwy nawiązujące do nazw klubów wysokogórskich zrzeszonych w Polskim Związku Alpinizmu (jak np. kluby sportów górskich), jak również zawierające w swojej nazwie elementy, które mogą wskazywać na działalność biura turystycznego (jak np. biura turystyki aktywnej).

¹⁹ Bilety lotnicze mogą być kupowane przez samego organizatora lub indywidualnie przez uczestników po wskazaniu przez organizatora terminu i dostępnych połączeń lotniczych.

²⁰ Organizatorzy wypraw prowadzą również akcje promocyjne w prasie górskiej, na spotkaniach czy festiwalach górskich.

skierowana jest wyłącznie do swoich członków i aby wziąć w niej udział, należy najpierw wstąpić do stowarzyszenia (grupy).

Przed wyjazdem często odbywa się spotkanie organizacyjne, podczas którego następuje zapoznanie się uczestników wyprawy, znających się przeważnie jedynie za pośrednictwem Internetu lub nieznających się w ogóle, oraz szczegółowe omówienie programu wyjazdu. Niektórzy organizatorzy wymagają ponadto, aby przed wyprawą uczestnik odbył dodatkowo płatne i zorganizowane przez samego organizatora szkolenie²¹, kończące się niekiedy niezbędnym do zaliczenia egzaminem.

Kolejnym etapem jest transport uczestników na miejsce prowadzenia akcji górskiej. Miejsca te są często trudno dostępne, a dotarcie do nich może wymagać skorzystania z indywidualnie zorganizowanego środka transportu, na przykład taksówek, samochodów terenowych, helikoptera, skuterów śnieżnych lub zwierząt pociągowych.

Mimo zapewnień organizatorów, że ich rola sprowadza się wyłącznie do spraw logistycznych, a uczestnicy prowadzą akcję górską samodzielnie i na własną odpowiedzialność, praktyką jest, że organizator — w przypadku gdy jest nim osoba fizyczna, lub jego przedstawiciel — w przypadku jednostek organizacyjnych, jest obecny na wyprawie i koordynuje działaniami uczestników w trakcie jej trwania. Niejednokrotnie osobę taką określa się mianem „kierownika wyprawy”. Podejmuje on decyzje o wyjściu w góry, godzinie wyjścia, niezbędnym w danym dniu sprzęcie i ubiorze w zależności od charakteru pokonywanego danego dnia odcinka, wyborze drogi czy sposobie aklimatyzacji²². Najczęściej uczestniczy też w samej akcji górskiej²³.

Ciekawa jest również powszechna praktyka, że w wyprawie uczestniczy osoba posiadająca uprawnienia przewodnika górskiego, przy czym podkreślane przez organizatorów jest, że osoba ta w trakcie „wyprawy partnerskiej” nie występuje w roli przewodnika²⁴.

²¹ Szkolenia górskie mają różne cele i mogą być prowadzone przez dowolne podmioty. Można spotkać się ze szkoleniami skałkowymi, taternickimi, lawinowymi czy zimowej turystyki wysokogórskiej. Nie ma wymogów prawnych co do uprawnień instruktora prowadzącego szkolenie. Pewnym ograniczeniem jest to, że szkolenia zorganizowane przez Polski Związek Alpinizmu lub kluby wysokogórskie zrzeszone w PZA mogą prowadzić tylko instruktorzy ze stopniem instruktorskim nadanym przez PZA i na podstawie programu PZA. Nie wyklucza to możliwości organizowania szkoleń przez podmioty prywatne według własnych, autorskich programów szkoleń.

²² Bardzo często na zakończenie dnia odbywają się tzw. odprawy, podczas których następuje omówienie zrealizowanego w danym dniu etapu wyprawy oraz ustalenie celów na kolejny dzień, z uwzględnieniem aktualnego komunikatu pogodowego.

²³ Z wypowiedzi organizatorów wypraw partnerskich wynika, że „na wyprawie jest obecny przedstawiciel (przedstawiciele) organizatora, który kieruje sprawami logistycznymi, spełniając rolę kierownika technicznego. Jednak przedstawiciel ten nie ponosi odpowiedzialności za ewentualne szkody i krzywdy, jakie mogą ponieść uczestnicy wyprawy podczas akcji górskiej. Taki model jest powszechny w Nepalu, na wyprawach himalajskich, również na szczyty ośmiotysięczne. Czasami jednak przedstawiciel organizatora wspina się razem z uczestnikami wyprawy, służąc swoją pomocą w kwestiach technicznych i taktycznych zdobywania góry. Jednak z faktu, że organizator wspina się razem z uczestnikami, nie wynika to, że to właśnie on odpowiada za ich bezpieczeństwo w górach. Mówiąc inaczej, uczestnik wyprawy nie powinien znaleźć się w miejscu, w którym bez opiekuna nie jest w stanie dać sobie rady”. B. Magrel: *Prawo w górach*, *op. cit.*, s. 46–47.

²⁴ „Nawet jeżeli przedstawiciel organizatora jest przewodnikiem, ale nie występuje w tej roli na wyprawie partnerskiej (choć może), to również nie ponosi odpowiedzialności ani za powodzenie wyprawy, ani za bezpieczeństwo uczestników. Chodzi o to, aby uczestnicy mogli zawdzięczać wejście na szczyt sobie, a nie osobom

V. STOSUNEK POMIĘDZY ORGANIZATOREM „WYPRAW PARTNERSKIEJ” A UCZESTNIKIEM

Na tle przedstawionego uogólnionego sposobu organizacji „wypraw partnerskich” powstaje problem kwalifikacji stosunku pomiędzy organizatorem a uczestnikiem wyprawy, a w dalszej kolejności ustalenia reżimu prawnego tego stosunku, z którego wynika określony zakres prawnej ochrony uczestnika wyprawy.

Punktem wyjścia jest rozważenie, czy w przypadku organizacji „wypraw partnerskich” dochodzi do nawiązania stosunku cywilnoprawnego pomiędzy uczestnikiem wyprawy a jej organizatorem, a jeśli tak, to co jest jego treścią. Podkreślany przez samych organizatorów element „partnerstwa” w organizowanych przez nich wyjazdach może sugerować, że stosunek łączący uczestników wyprawy i organizatora jest stosunkiem pozaprawnym, a zobowiązanie dotyczące zorganizowania wyprawy ma charakter nienormatywny. Należy podkreślić, że zobowiązanie o charakterze nienormatywnym wchodzi w grę w sytuacji, gdy jego zawarciu stronom nie towarzyszył zamiar wywołania skutku prawnego, lecz podjęcie się zobowiązania wynikało z pobudek grzecznościowych (koleżeńskich)²⁵.

W przypadku „wypraw partnerskich” wola organizatora, ukazująca w dostateczny sposób zamiar wywołania skutku prawnego w postaci nawiązania stosunku umownego²⁶, może wyrażać się między innymi w ustaleniu sposobu ponoszenia kosztów przez uczestnika wyprawy, nałożeniu na uczestnika obowiązku wpłaty zaliczki w celu rezerwacji miejsca czy też modyfikacji przez organizatora zakresu jego odpowiedzialności za szkody. Wszelkie dodatkowe ustalenia dokonywane przez organizatora mogą więc świadczyć o woli ustanowienia i kształtowania stosunku prawnego. Oznacza to, że im większy stopień zaangażowania organizatora oraz zakres obowiązków stronom, tym łatwiej uznać relację między organizatorem a uczestnikiem za stosunek zobowiązaniowy.

Warto jednak odnotować, że w zależności od konkretnego stanu faktycznego relacje prawne między uczestnikiem a organizatorem mogłyby być zakwalifikowane jako quasi-zobowiązaniowe lub niemające natury zobowiązaniowej. Przykładem może być problem kwalifikacji wypraw wysokogórskich przy „luźnym” udziale przewodnika opisany w literaturze niemieckojęzycznej jako „Tourenführer aus Gefälligkeit” i ewentualne zastosowanie odpowiedzialności przedkontraktowej (tzw. *culpa in contrahendo*) czy deliktowej²⁷.

trzecim, które będą ich ciągnąć na linie podczas wejścia, a w momencie niepowodzenia będą spełniać rolę »chłopca do bicia«, czyli osoby, na którą można zrzucić winę za niepowodzenia. [...] Kłopoty wyprawy nie są tylko kłopotami organizatora, ale całej grupy. Każdy z członków wyprawy jest zobowiązany dbać o własne zdrowie i życie, ale też o życie kolegów z zespołu”; B. Magrel: *Prawo w górach*, op. cit., s. 47.

²⁵ Zob. uwagi dotyczące zalecenia art. 735 k.c.: P. Machnikowski (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz*, pod red. E. Gniewka, P. Machnikowskiego, Warszawa 2016, s. 1399.

²⁶ Por. wyrok SN z dnia 11 lipca 2001 r., V CKN 350/00, LEX nr 551153.

²⁷ G. Huber, S. Piocut: *Der Tourenführer aus Gefälligkeit*, <http://www.lawfirm.at/ctgpk/uploads/Tourenfuehrer-aus-Gef%C3%A4lligkeit.pdf> [dostęp: 15 stycznia 2017 r.]; wyrok austriackiego Sądu Najwyższego (OGH) z dnia 30 października 1998 r., 10b293/98i.

Wątpliwości mogą również powstać, gdy organizatorem jest osoba fizyczna, a kosztem, jaki ponoszą uczestnicy, jest zakup biletu lotniczego organizatora lub częściowe poniesienie kosztów paliwa i amortyzacji pojazdu, gdy transport następuje pojazdem organizatora. Wydaje się jednak, że w takiej sytuacji trudno jednak uznać, że podjęcie się przez organizatora zobowiązania w postaci organizacji wyprawy wynika z pobudek grzecznościowych (koleżeńskich).

O stosunkach grzecznościowych wypowiedział się Sąd Najwyższy przy okazji badania sprawy na gruncie art. 436 § 2 k.c. i analizy pojęcia „przewóz z grzeczności”, uznając, że przewóz dokonany przez posiadacza samochodu w wyniku wykonania zawartej z przewożonym umowy, że wspólnie tym samochodem odbędą wycieczkę, przy czym część kosztów podróży poniesie przewożony, nie jest przewozem z grzeczności w rozumieniu przepisu art. 436 § 2 zd. 2 k.c. Sąd Najwyższy stwierdził dodatkowo, że w takiej sytuacji przewóz dochodzi do skutku w wyniku zaciągniętego przez posiadacza zobowiązania, które oparte jest na umowie zakładającej wzajemną korzyść stron: posiadacza pojazdu — w pomniejszeniu kosztów wycieczki, przewożonego — w samym fakcie uczestniczenia w wycieczce²⁸, podczas gdy grzeczność należy rozumieć w potocznym tego słowa znaczeniu jako stan wyświadczenia bezinteresownej przysługi osobom, wobec których nie jest się zobowiązany²⁹.

Mimo że przytoczone rozważania dotyczą wykładni art. 436 § 2 k.c., należy przyznać, że dzielenie się kosztami podróży czy zakup biletu dla organizatora nie jest bezinteresowną, opartą na stosunkach grzecznościowych przysługą koleżeńską, lecz umową zakładającą wzajemną korzyść stron, nawet jeśli osoby te należą do tego samego stowarzyszenia czy grupy. Fakt, że propozycja wyjazdu skierowana jest wyłącznie do członków stowarzyszenia, nie wpływa na kwalifikację organizacji wyprawy jako usługi.

Decydujący dla uznania za stosunek zobowiązaniowy relacji między organizatorem a uczestnikiem będzie sposób organizacji wyprawy, przede wszystkim zakres obowiązków stron oraz ustalenie wynagrodzenia. W większości przypadków stosunek pomiędzy tymi podmiotami będzie można zakwalifikować jako stosunek cywilnoprawny (zobowiązanie). Głównym obowiązkiem organizatora będzie wówczas spełnienie świadczenia będącego usługą³⁰ w postaci przygotowania i koordynowania wyprawy, uczestnika zaś — spełnienie świadczenia w postaci zapłaty ceny (także pokrycia kosztu biletu dla organizatora, amortyzacji pojazdu organizatora)³¹.

²⁸ Wyrok SN z dnia 17 kwietnia 1970 r., I CR 73/70, OSNC 1970, nr 12, poz. 233.

²⁹ Orzeczenie SN z dnia 18 listopada 1959 r., 2 CR 26/59, OSNCK 1961, poz. 13; wyrok SN z dnia 17 kwietnia 1970 r., I CR 73/70, OSNC 1970, nr 12, poz. 233; wyrok SN z dnia 11 marca 1971 r., III CRN 524/70, OSPiKA 1972, z. 7–8, poz. 136.

³⁰ Usługą jest czynność faktyczna polegająca na *facere*, ale niebędąca daniem czegoś (*dare*), która zmierza w jakimś kierunku. W omawianym przypadku organizacja wyprawy, a więc jej przygotowanie i koordynowanie, zmierza do osiągnięcia celu wyprawy w postaci zdobycia szczytu górskiego. Zob. L. Ogieńło: *Zlecenie* (w:) *System prawa prywatnego*, t. 7, *Prawo zobowiązań — część szczegółowa*, pod red. J. Rajskego, Warszawa 2011, s. 574 i n.

³¹ Pamiętać należy, że treść zobowiązania opisuje się za pomocą obciążającego dłużnika obowiązku świadczenia oraz odpowiadającemu temu obowiązkowi uprawnieniu wierzyciela. Należy więc doprecyzować, że obowiązek

Uznanie, że stosunek łączący organizatora i uczestnika „wyprawy partnerskiej” jest stosunkiem prawnym, umożliwia prawnie relewantną ocenę należytego wykonania zobowiązania przez organizatora³². Dokonując tej oceny, należy zwrócić uwagę na dwie kwestie. Po pierwsze, pewne trudności mogą powstać przy ustalaniu treści konkretnego zobowiązania, zwłaszcza jeśli chodzi o zakres świadczenia organizatora, która wpływa z kolei na ocenę wykonania zobowiązania. Sytuację komplikuje fakt, że umowa między organizatorem a uczestnikiem wyprawy często nie jest zawierana w formie pisemnej. Najczęściej uczestnicy wyprawy w odpowiedzi na informację o wyprawie zamieszczoną przez organizatora „zgłaszają się” za pośrednictwem poczty elektronicznej i wpłacają zaliczkę w celu rezerwacji miejsca na wyprawę.

Szczególną uwagę w przypadku ustalania treści zobowiązania należy zwrócić na kwestię uzasadnionych oczekiwań uczestników wyprawy w stosunku do organizatora, zwłaszcza jeśli chodzi o profesjonalne przygotowanie i przeprowadzenie wyprawy³³. W konkretnym stosunku prawnym uzasadnione oczekiwania stron można brać pod uwagę jako element związany z treścią zobowiązania³⁴, ta zaś może być określona w sposób dorozumiany, jeśli ustawa nie przewiduje zastrzeżenia formy szczególnej dla danej czynności prawnej. Kształtowanie treści zobowiązania poprzez uwzględnianie uzasadnionych oczekiwań drugiej strony przez zobowiązanego jest zatem kwestią interpretacji treści zobowiązania³⁵.

kiem organizatora, jako dłużnika, jest świadczenie usługi w postaci przygotowania i koordynacji wyprawy partnerskiej, któremu odpowiada uprawnienie uczestnika, jako wierzyciela, do żądania należytego wykonania świadczenia, obowiązkiem zaś uczestnika, jako dłużnika, jest obowiązek zapłaty ceny, któremu odpowiada uprawnienie organizatora, jako wierzyciela, do żądania zapłaty ceny.

³² Zob. P. Machnikowski (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz*, pod red. E. Gniewka, Warszawa 2016, s. 618–620.

³³ Na gruncie art. 354 § 1 k.c. dłużnik powinien wykonać zobowiązanie zgodnie z jego treścią i w sposób odpowiadający jego celowi społeczno-gospodarczemu oraz zasadom współżycia społecznego, a jeżeli istnieją w tym zakresie ustalone zwyczaje — także w sposób odpowiadający tym zwyczajom. Oznacza to, że jeśli źródłem zobowiązania jest czynność prawna, treść zobowiązania kształtowana jest, oprócz woli stron i norm prawnych, także przez cel społeczno-gospodarczy, zasady współżycia społecznego oraz ustalone zwyczaje. A. Olejniczak (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III, *Zobowiązania — część ogólna*, pod red. A. Kidyby, Warszawa 2014, s. 50–53; P. Machnikowski (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz, op. cit.*, s. 618–620.

³⁴ Postępowanie dłużnika powinno prowadzić do rzeczywistego osiągnięcia społeczno-gospodarczego celu, dla którego osiągnięcia zobowiązanie zostało stworzone, czyli zaspokojenia interesu wierzyciela, jaki ma on w jego wykonaniu (P. Machnikowski (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz, op. cit.*). Przy wykonywaniu zobowiązania należy brać pod uwagę, jaką rolę dla stron ma zobowiązanie i jaki jest jego cel gospodarczy, ze względu na rodzaj działalności, profesjonalny charakter jednej z nich lub uzasadnionych oczekiwań obu stron; W. Borysiak (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. II, *Zobowiązania*, pod red. K. Osajdy, Warszawa 2013, s. 56–57.

³⁵ M. Pecyna: *Naruszenie zobowiązania w świetle harmonizacji prawa zobowiązań. Studium prawnoporównawcze*, Warszawa 2009, s. 103 i n. W projektach aktów unifikacyjnych uzasadnione oczekiwania zostały wprost potraktowane/zaliczone jako przesłanka należytego wykonania zobowiązania: *Zasady obowiązującego Europejskiego Prawa Umów (Zasady Acquis)*: „Artykuł 7:101: Obowiązek wykonania (1) Dłużnik musi wykonać zobowiązanie zgodnie z dobrą wiarą. (2) Przedsiębiorca musi wykonać zobowiązanie ze szczególną starannością, której można od niego rozsądnie oczekiwać, w szczególności zgodnie z usprawiedliwionymi oczekiwaniami konsumenta” (tłumaczenie tekstu *Zasad Acquis* uwzględniające zmiany przyjęte na posiedzeniu plenarnym Grupy *Acquis* w Paryżu i Krakowie (2007) wraz z wprowadzeniem: M. Pecyna: *Materiały. Europejskie prawo umów*, *Kwartalnik Prawa Prywatnego* 2008, z. 3, s. 809 i n.). Potrzebę uwzględniania uzasadnionych oczekiwań słusznie dostrzeżono również w projekcie polskiego nowego kodeksu cywilnego: „Art. 7 § 1. Dłużnik powinien wykonać zobowiązanie

Wydaje się, że sposób działania organizatora może w określonych sytuacjach uzasadniać oczekiwania uczestników co do profesjonalnego przygotowania i przeprowadzenia wyprawy. Po pierwsze, wpływ na oczekiwania uczestników, a przez to na treść świadczenia organizatora mają przekazywane szczegółowe informacje o wyprawie, w tym program z jasno określonym celem w postaci zdobycia szczytu górskiego i informacją o udziale „kierownika wyprawy”. Po drugie, trudno byłoby uznać, że obowiązki organizatora sprowadzają się jedynie do przygotowania wyprawy, natomiast nie dotyczą akcji górskiej, jeśli istota świadczenia organizatora nie ogranicza się wyłącznie do planowania wyprawy³⁶, ale obejmuje również koordynowanie działań uczestników w trakcie wyjazdu na każdym z jego etapów. Po trzecie, praktyka, że na wyprawie uczestniczy z ramienia organizatora (lub jest nią sam organizator) osoba posiadająca uprawnienia przewodnika górskiego, instruktora wspinaczki czy nawet osoba posiadająca duże doświadczenie górskie, może powodować uzasadnione oczekiwania uczestników co do jakości otrzymywanej usługi, przede wszystkim poziomu bezpieczeństwa, nawet jeśli organizatorzy podkreślają fakt, że w trakcie wyprawy każdy z uczestników jest sobie równym partnerem³⁷.

Drugą kwestią przy ocenie należytego wykonania zobowiązania jest ustalenie wzorca należytej staranności organizatora wyprawy. Zgodnie z art. 355 § 1 k.c. dłużnik obowiązany jest do staranności ogólnie wymaganej w stosunkach danego rodzaju (należyta staranność). Według stanowiska Sądu Najwyższego wzorzec należytej staranności ma charakter obiektywny, a jego zastosowanie polega w pierwszej kolejności na wyborze modelu, który ustala optymalny sposób postępowania w danych warunkach i jest odpowiednio skonkretyzowany i aprobowany społecznie, a następnie na porównaniu zachowania dłużnika z tym modelem. O postawieniu dłużnikowi zarzutu braku należytej staranności można mówić, gdy nastąpi niezgodność jego postępowania z modelem, jak również w przypadku uwarunkowanej

zgodnie z jego treścią z uwzględnieniem dobrych obyczajów i uzasadnionych oczekiwań wierzyciela. § 2. Przy ocenie uzasadnionych oczekiwań należy uwzględnić w szczególności znane stronom zwyczajnie występujące w obrocie, cel zobowiązania, w tym zwykle przeznaczenie przedmiotu świadczenia lub przeznaczenie określone przez wierzyciela, co do którego dłużnik nie zgłosił zastrzeżeń w chwili zawarcia umowy”; *Treść, wykonanie i skutki naruszenia zobowiązania. Projekt*, Transformacje Prawa Prywatnego 2010, nr 4, s. 93. Zob. także M. Safjan (w:) *Kodeks cywilny*, t. I, *Komentarz do artykułów 1–449[11]*, pod red. K. Pietrzykowskiego, Warszawa 2005, s. 844–846.

³⁶ Taką sytuację należałoby rozważyć, kiedy rolą organizatora byłaby wyłącznie rezerwacja noclegów i/lub transportu, a uczestnicy korzystaliby z nich we własnym zakresie i samodzielnie decydowałiby, jak spędzą wyjazd oraz czy, kiedy i jak przeprowadzą akcję górską, przez co podejmowane przez nich działania w trakcie wyprawy leżałyby poza wiedzą i wpływem organizatora.

³⁷ „[...] nawet jeżeli przedstawiciel organizatora jest przewodnikiem, ale nie występuje w tej roli na wyprawie partnerskiej (choć może), to również nie ponosi odpowiedzialności ani za powodzenie wyprawy, ani za bezpieczeństwo uczestników”; B. Magrel: *Prawo w górach*, *op. cit.*, s. 11. Trudno zrozumieć, co mają na myśli organizatorzy, twierdząc, że przewodnik (instruktor) nie występuje na wyprawie partnerskiej w tej roli. Podkreślić należy, że specyfika turystyki wysokogórskiej opiera się w głównej mierze na umiejętności podejmowania decyzji (dotyczących m.in. wyboru drogi, czasu wyjścia czy potrzebnego sprzętu), opartej na wiedzy i doświadczeniu, których nie sposób „wyłączyć” tylko ze względu na formę działania w górach.

doświadczeniem życiowym możliwości i powinności przewidywania odpowiednich następstw zachowania³⁸.

Wzorzec należytej staranności organizatora wyprawy powinien przede wszystkim uwzględniać specyfikę turystyki wysokogórskiej i konieczność posiadania odpowiedniego doświadczenia i wiedzy, niezbędnych do bezpiecznego przygotowania i koordynowania wyprawą. Im bardziej działalność organizatorów „wypraw partnerskich” jest „zorganizowana”, między innymi poprzez wysoką częstotliwość organizowanych wypraw, angażowanie w wyprawach osób posiadających uprawnień przewodnickie, organizację dodatkowych szkoleń dla uczestników czy oferowanie wypraw w wymagające technicznie i kondycyjnie obszary górskie, tym bardziej organizator powinien dochować wyższego poziomu należytej staranności.

VI. POTENCJALNE REŻIMY PRAWNE UMOWY DOTYCZĄCEJ ORGANIZACJI „WYPRAW PARTNERSKICH”

Konsekwencją uznania, że stosunek pomiędzy organizatorem a uczestnikiem wyjazdu jest stosunkiem cywilnoprawnym, jest przyjęcie założenia, że istnieją normy prawne, które wyznaczają ich adresatom obowiązki określonego zachowania się wobec innych podmiotów³⁹. W poszukiwaniu właściwego dla umowy reżimu prawnego należy wziąć pod uwagę dwa rozwiązania: reżim kodeksowy oparty na przepisach kodeksu cywilnego⁴⁰ dotyczących zlecenia oraz ustawy wynikający z ustawy o usługach turystycznych. Ustalenie właściwego reżimu prawnego ma podstawowe znaczenie dla określenia zakresu obowiązków organizatora, a także, jeśli nie przede wszystkim, dla ochrony uczestników wyprawy. Ustawa o usługach turystycznych przewiduje bowiem wiele uregulowań w zakresie ochrony turystów, między innymi zmodyfikowane przesłanki odpowiedzialności odszkodowawczej organizatora turystyki (art. 11a, 11b i 16b) oraz świadczenia zastępczego (art. 16a), rozszerzony obowiązek informacyjny organizatorów wobec klientów (art. 12 i 13), formę umowy i jej elementy (art. 14), obowiązek zawarcia przez organizatora na rzecz klientów umów ubezpieczenia od następstw nieszczęśliwych wypadków (art. 14 ust. 3), warunki zmiany umowy z klientem (art. 14 ust. 5), wprowadzenie semiimperatywnego charakteru przepisów ustawy (art. 19), ograniczoną możliwość podwyższenia ceny przez organizatora (art. 17), odpowiedzialność agentów turystycznych (art. 19a).

Zgodnie z art. 750 k.c. do umów o świadczenie usług, które nie są uregulowane innymi przepisami, stosuje się odpowiednio przepisy o zleceniu. W związku

³⁸ Wyrok SN z dnia 23 października 2003 r., V CK 311/02, LEX nr 82272.

³⁹ Zob. P. Machnikowski (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz, op. cit.*, s. 4–5.

⁴⁰ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. — Kodeks cywilny (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 459 ze zm.).

z tym, że możliwość zastosowania przepisów o zleceniu do umów o świadczenie usług jest ograniczona do sytuacji, gdy umowa ta jest nieuregulowana innymi przepisami, w pierwszej kolejności trzeba rozstrzygnąć, czy usługi nie są uregulowane innymi przepisami. Decydujące dla omawianej sprawy będzie to, czy organizację „wyprawy partnerskiej” można zaliczyć do świadczenia usług turystycznych uregulowanych ustawą o usługach turystycznych.

Zgodnie z definicjami zawartymi w art. 3 u.u.t., usługi turystyczne to usługi przewodnickie, usługi hotelarskie oraz wszystkie inne usługi świadczone turystom lub odwiedzającym (pkt 1); impreza turystyczna to co najmniej dwie usługi turystyczne tworzące jednolity program i objęte wspólną ceną, jeżeli usługi te obejmują nocleg lub trwają ponad 24 godziny albo jeżeli program przewiduje zmianę miejsca pobytu (pkt 2); organizowanie imprez turystycznych to przygotowywanie lub oferowanie, a także realizacja imprez turystycznych (pkt 4); turystą zaś jest osoba, która podróżuje do innej miejscowości poza swoim stałym miejscem pobytu na okres nieprzekraczający 12 miesięcy, dla której celem podróży nie jest podjęcie stałej pracy w odwiedzanej miejscowości i która korzysta z noclegu przynajmniej przez jedną noc (pkt 9).

VII. ZAKRES ZASTOSOWANIA USTAWY O USŁUGACH TURYSTYCZNYCH

W tym miejscu wyłania się najistotniejszy dla zagadnienia „wypraw partnerskich” problem. Mimo że organizację „wyprawy partnerskiej” można zakwalifikować jako organizowanie imprezy turystycznej, w której skład wchodzi usługi świadczone uczestnikom, tworzące jednolity program, a uczestnicy wyprawy niewątpliwie są turystami w rozumieniu ustawy, ustawodawca postanowił ograniczyć zakres stosowania przepisów ustawy do świadczenia usług turystycznych przez przedsiębiorców. Zgodnie z art. 1 ustawa określa warunki świadczenia przez przedsiębiorców usług turystycznych na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, a także za granicą, jeżeli umowy z klientami o świadczenie tych usług są zawierane na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej⁴¹. Organizatorem turystyki, na podstawie art. 3 pkt 5 u.u.t., jest przedsiębiorca organizujący imprezę turystyczną, natomiast za przedsiębiorcę należy uznać przedsiębiorcę i przedsiębiorcę zagranicznego w rozumieniu ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (art. 3 pkt 14 u.u.t.).

⁴¹ W literaturze podnosi się, że takie określenie zakresu podmiotowego i przedmiotowego nie jest prawidłowe, gdyż nie odpowiada ono rzeczywistej treści ustawy. Z jednej strony jest za wąskie, a z drugiej za szerokie. Szerzej zob. P. Cybula: *Deklarowany a rzeczywisty zakres regulacji ustawy o usługach turystycznych (w:) Prawo sportowe i turystyczne — między regulacją a deregulacją*, pod red. M. Kalińskiego, M. Koszowskiego, Kraków 2011, s. 193 i n.

Z powyższego wynika więc, że ustawa, mimo szeroko zakreślonych pojęć usług turystycznych⁴² i turysty, reguluje tylko niektóre usługi turystyczne i to w pewnym zakresie, chociaż w praktyce są one świadczone przez podmioty o zróżnicowanym charakterze⁴³. Zgodnie z literalnym brzmieniem przepisy ustawy miałyby zastosowanie tylko w przypadku usług turystycznych świadczonych przed przedsiębiorców w rozumieniu ustawy o swobodzie działalności gospodarczej⁴⁴, natomiast do usług turystycznych świadczonych przez nieprzedsiębiorców w rozumieniu tej ustawy należałoby stosować przepisy dotyczące umowy zlecenia, na podstawie art. 750 k.c.⁴⁵ Wydawać by się mogło, że aby określić reżim prawny „wypraw partnerskich”, należy ustalić, czy organizator wypraw jest przedsiębiorcą w rozumieniu ustawy o swobodzie działalności gospodarczej⁴⁶.

Nie wdając się w rozważania nad statusem organizatora „wyprawy partnerskiej” jako przedsiębiorcy w rozumieniu ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, takie rozwiązanie jest niedopuszczalne z dwóch względów. Po pierwsze, jego zastosowanie prowadzi w konsekwencji do uzależnienia reżimu prawnego organizowania „wypraw partnerskich”, a tym samym poziomu ochrony zapewnianego turystom, od formy, w jakiej działa organizator. Inaczej mówiąc, poziom ochrony turystów byłby zróżnicowany z uwagi na formę działalności organizatora. Po drugie, ustawa dokonuje w swojej regulacji wdrożenia dyrektywy Rady z dnia 13 czerwca 1990 r. w sprawie zorganizowanych podróży, wakacji i wycieczek (90/314/EWG). Tym samym, do krajowego prawa umów wprowadzono nowy, szczególny reżim prawny dotyczący umowy o świadczenie usług turystycznych, mający na celu zwiększenie ochrony konsumentów⁴⁷.

⁴² Zakres pojęcia usług turystycznych jest bardzo szeroki i obejmuje usługi przewodnickie oraz hotelarskie (w tym przypadku nie ma znaczenia, kto jest odbiorcą tych usług) oraz wszelkie usługi świadczone turystom lub odwiedzającym, a więc nie tylko usługi turystyczne w tradycyjnym tego słowa znaczeniu, lecz także usługi o charakterze np. sportowym, rekreacyjnym, kulturalnym, handlowym czy edukacyjnym. Szerzej P. Cybula: *Usługi turystyczne. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 43–45.

⁴³ *Ibidem*, s. 25, 30.

⁴⁴ *Ibidem*, s. 25 i n.

⁴⁵ *Ibidem*.

⁴⁶ Za takim rozwiązaniem opowiedział się D. Wolski: *Prawne uwarunkowania...*, *op. cit.*, s. 261 i n., który jednoznacznie przyjął, że organizator wyprawy partnerskiej jest przedsiębiorcą, gdyż prowadzi działalność zarobkową w sposób zorganizowany i ciągły. O ile część organizatorów, w zależności od okoliczności konkretnego stanu faktycznego, można uznać za przedsiębiorców, zwłaszcza gdy działają w formie stowarzyszeń, za wyprawę podana jest jedna cena, a uczestnicy mają obowiązek wpłaty zaliczki na konto stowarzyszenia, o tyle w przypadku osób fizycznych, które osiągają korzyść w postaci np. darmowego biletu czy też zapłaty przez uczestników kosztów amortyzacji samochodu, sytuacja się komplikuje, także z punktu widzenia postępowania dowodowego. Należałoby bowiem wykazać, że organizator prowadzi działalność zarobkową, a więc ma zamiar osiągnięcia zysku. Takie rozróżnienie nadal utrzymywałoby hybrydowy stan, w którym część organizatorów zostałaby uznana za przedsiębiorców i podlegała zastosowaniu ustawy, natomiast do umów zawieranych przez organizatorów wypraw partnerskich nieprzedsiębiorców zastosowanie miałyby przepisy kodeksowe dotyczące zlecenia. Mogłoby to również stworzyć niebezpieczeństwo omijania przepisów przez organizatorów i szerszego praktykowania organizowania wypraw przez osoby fizyczne.

⁴⁷ W zakresie ochrony konsumentów, zgodnie z art. 4 ust. 2 lit. f TFUE, Unia Europejska oraz państwa członkowskie posiadają kompetencje dzielone.

Na marginesie należy zaznaczyć, że omawiana dyrektywa 90/314/EWG traci moc ze skutkiem od dnia 1 lipca 2018 r. W dniu 31 grudnia 2015 r. weszła w życie 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/EWG⁴⁸. Państwa członkowskie mają obowiązek transpozycji przepisów nowej dyrektywy najpóźniej do dnia 1 stycznia 2018 r. Co więcej, dyrektywa przewiduje harmonizację maksymalną.

Mimo wejścia w życie nowej dyrektywy dalsze rozważania będą prowadzone na podstawie postanowień dyrektywy 90/314/EWG, bez odwoływania się do dyrektywy 2015/2302. Po pierwsze, przez okres dwóch lat obowiązywać będzie dotychczasowa dyrektywa i ustawa o usługach turystycznych, a więc temat ten nadal zachowuje aktualność. Po drugie, w dalszych rozważaniach wskazane zostaną problemy natury ogólnej związane z transpozycją dyrektywy i błędy, jakie popełnił ustawodawca przy uchwalaniu ustawy o usługach turystycznych. Być może analiza dotychczasowego stanu prawnego pozwoli na uniknięcie podobnych błędów w przyszłości w toku prac nad nową ustawą.

VIII. WADLIWA TRANSPOZYCJA DYREKTYWY 90/314/EWG

Celem dyrektywy 90/314/EWG było zbliżenie przepisów państw członkowskich, dotyczących imprez turystycznych sprzedawanych lub oferowanych na sprzedaż na terytorium Unii Europejskiej (art. 1 dyrektywy). Z preambuły dyrektywy wynika, że z jednej strony ustanowienie wspólnych reguł dotyczących imprez turystycznych miało przyczynić się do usunięcia przeszkód w świadczeniu usług turystycznych i powstania wspólnego rynku usług, umożliwiając tym samym podmiotom gospodarczym mającym siedzibę w jednym państwie członkowskim świadczenie usług w pozostałych państwach na ujednoliconych zasadach, z drugiej zaś strony celem dyrektywy było usunięcie rozbieżności w przepisach chroniących konsumentów w poszczególnych państwach członkowskich. Dyrektywa została oparta na harmonizacji minimalnej, co oznacza, że jej postanowienia mają semiimperatywny charakter wynikający z realizacji idei ochrony konsumenta jako słabszej strony stosunku z profesjonalistą, a państwa członkowskie zachowują możliwość przyjmowania lub utrzymywania w mocy surowszych przepisów dotyczących umów udziału w imprezach turystycznych w celu ochrony konsumenta.

Pojęcia zawarte w słowniczku ustawowym w art. 3 u.u.t. zostały oparte na art. 2 dyrektywy. Poważne wątpliwości, na które zwrócono już uwagę w literaturze⁴⁹,

⁴⁸ Dyrektywa 2015/2302, Dz. Urz. UE L 326 z 11.12.2015 r.

⁴⁹ B. Gneta: *Zakres podmiotowy przepisów ustawy o usługach turystycznych dotyczących ochrony klienta (konsumenta) a zakres podmiotowy umowy o imprezę turystyczną* (w:) *Turystyka a prawo — aktualne problemy*

nasuwają się w przypadku definicji organizatora imprezy turystycznej. Po pierwsze, w art. 3 pkt 5 u.u.t. organizatora turystyki określono jako przedsiębiorcę organizującego imprezę turystyczną, zgodnie zaś z art. 2 pkt 2 polskiej wersji dyrektywy organizatorem jest podmiot, który zawodowo organizuje imprezy turystyczne i sprzedaje je lub oferuje na sprzedaż, w sposób zarówno bezpośredni, jak i za pośrednictwem punktu sprzedaży detalicznej. Po drugie, takie brzmienie polskiego przepisu dyrektywy nie koresponduje z innymi wersjami językowymi. W wersji angielskiej art. 2 pkt 2 dyrektywy brzmi: „organizer’ means the person who, other than occasionally, organizes packages and sells or offers them for sale, whether directly or through a retailer” (w dosłownym tłumaczeniu: „organizatorem« jest osoba, która inaczej niż okazjonalnie organizuje pakiet i sprzedaje go lub oferuje do sprzedaży, w sposób bezpośredni lub poprzez punkt sprzedaży”). Użyty w wersji angielskiej zwrot „other than occasionally” (w dosłownym tłumaczeniu: „inaczej niż okazjonalnie”) przetłumaczono jako „zawodowy”, co jest wyraźnym zawężeniem definicji, które z kolei wpływa na zakres stosowania ustawy.

W tym miejscu wyłaniają się dwa problemy interpretacyjne. Pierwszy dotyczy interpretacji przepisów polskiej wersji językowej dyrektywy, drugi interpretacji przepisów ustawy o usługach turystycznych wdrażających postanowienia dyrektywy.

Znaczenie nadane pojęciu „organizator imprezy turystycznej” w polskiej wersji językowej dyrektywy w wyraźny sposób odbiega od wersji obcojęzycznych. Oczywiście język polski jest jednym z języków urzędowych Unii Europejskiej⁵⁰, którym przysługuje domniemanie poprawności⁵¹, wszystkie zaś wersje językowe aktów unijnych należy stosować równorzędnie⁵² i żadnej z nich nie należy przyznawać pierwszeństwa nad innymi⁵³. Dążąc jednak do zapewnienia jednolitej interpretacji przepisów aktów unijnych, powinny one być interpretowane i stosowane z uwzględnieniem pozostałych wersji językowych⁵⁴. W przypadku, gdy pomiędzy wersjami językowymi dyrektywy istnieją rozbieżności i powstają wątpliwości,

legislacyjne i konstrukcyjne, pod red. P. Cybuli, J. Raciborskiego, Sucha Beskidzka–Kraków 2008, s. 54–55; P. Cybula: *Usługi turystyczne. Komentarz, op. cit.*, s. 57.

⁵⁰ Rozporządzenie nr 1 w sprawie określenia systemu językowego Europejskiej Wspólnoty Gospodarczej (Dz. Urz. L 17 z 6.10.1958 r., s. 385), wersja ujednolicona z 1 stycznia 2007 r. (tekst rozporządzenia w języku polskim opublikowano w Dz. Urz. UE wyd. spec. 2004, rozdział 1, t. 1, s. 3).

⁵¹ M. Górka: *Zasady stosowania języków państw członkowskich w systemie prawnym Unii Europejskiej*, *Radca Prawny* 2004, nr 3, s. 23; M. Szuniewicz: *Interpretacja prawa wspólnotowego — metody i moc wiążąca wykładni ETS*, *Studia Prawnicze* 2006, nr 1, s. 26.

⁵² A. Doczekalska: *Interpretacja wielojęzycznego prawa Unii Europejskiej*, *Europejski Przegląd Sądowy* (dalej: EPS) 2006, nr 5, s. 14–21.

⁵³ Sąd Najwyższy podkreślił, że ogłoszenie przepisu prawa wspólnotowego w polskiej edycji Dziennika Urzędowego Unii Europejskiej nie oznacza, że obowiązuje on tylko w tym brzmieniu (wyrok SN z dnia 9 czerwca 2006 r., III PK 30/06, OSNAP 2007, nr 11–12, poz. 160, wraz z głosem Ł. Mitrusa: *Głosa do wyroku SN z dnia 9 czerwca 2006 r., III PK 30/06*, OSP 2008, z. 7–8, s. 548–551).

⁵⁴ Por. wyrok TS z dnia 5 grudnia 1967 r. w sprawie 19/67 *Bestuur der Sociale Verzekeringsbank*, ECR 1967, s. 345; wyrok TS z dnia 6 października 1982 r. w sprawie 283/81 *CILFIT*, ECR 1982, s. 3415.

czy dana wersja językowa oddaje treść dyrektywy, należy zastosować analizę porównawczą tekstów autentycznych⁵⁵. Rozbieżności między brzmieniem polskiego przepisu a rzeczywistą treścią przepisu można stwierdzić na podstawie nawet kilku wersji językowych i nie ma potrzeby porównywania wszystkich wersji⁵⁶. Jednolita interpretacja wymaga, aby w przypadku rozbieżności między różnymi wersjami językowymi przepisu interpretować go w świetle celu regulacji, ogólnej konstrukcji prawa i z uwzględnieniem miejsca w akcie prawnym, w którym został zawarty⁵⁷.

Polska wersja językowa dyrektywy jest jedyną, w której organizatora określono jako osobę, która „zawodowo” organizuje imprezy turystyczne⁵⁸. W pozostałych wersjach posłużono się pojęciami, które odnoszą się wprost do częstotliwości, z jaką podmiot organizuje imprezy turystyczne, a nie do charakteru jego działalności⁵⁹. I chociaż częstotliwość i charakter wykonywanej działalności są ze sobą powiązane, gdyż najczęściej zawodowy charakter organizacji będzie wiązać się z działalnością regularną (inną niż okazjonalna)⁶⁰, to jednak pojęć tych nie można traktować jako tożsamy. W rozumieniu dyrektywy, aby zakwalifikować podmiot jako organizatora imprez turystycznych, nie musi on trudnić się zawodowo ich organizacją, wystarczy, aby organizował imprezy turystyczne w sposób inny niż okazjonalny⁶¹. Chociaż można dyskutować nad zasadnością tak szerokiego ujmo-

⁵⁵ M. Szuniewicz: *Interpretacja...*, *op. cit.*, s. 26.

⁵⁶ A. Wróbel: „*Multilingwistyczny*” *sędzia krajowy?*, EPS 2007, nr 8, s. 1–2.

⁵⁷ Wyrok TS z dnia 17 grudnia 1998 r. w sprawie C-36/97 *Skatteministeriet*, ECR 1998 s. I-8679; wyrok TS z dnia 12 listopada 1998 r. w sprawie C-149/97 *Motor Industry*, ECR 1998 nr 11, s. I-7053.

⁵⁸ W poszczególnych wersjach językowych dyrektywy „organizator” (art. 2 pkt 2) definiowany jest jako: angielska — „the person who, other than occasionally, organizes packages” (osoba, która w sposób inny niż okazjonalny organizuje pakiet); bułgarska: „лицето което не случайно организира туристически пакети”; hiszpańska: „la persona que organiza de forma no ocasional viajes combinados”; czeska: „osoba, která jinak než příležitostně organizuje souborné služby”; duńska: „en person, der jævnligt arrangerer pakkerejser”; francuska: „la personne qui, de façon non occasionnelle, organise des forfaits”; niemiecka: „die Person, die nicht nur gelegentlich Pauschalreisen organisiert”; estońska: „isik, kes mitte juhuti korraldab pakettreise”; grecka: „οποίο, κατάτρόπο ηθεουκαριακό, διοργανώνει ορισμένα ταξίδια”; chorwacka: „osoba koja, ne samo povremeno, organizira paket aranžmane”; włoska: „la persona che organizza in modo non occasionale servizi tutto compreso”; łotewska: „personu, kas organizē kompleksu pakalpojumu [...] un šādai darbībai nav gadījuma raksturs”; litewska: „asmuo, kuris reguliariai rengia paketus”; węgierska: „olany személy, aki nem alkalmoszerűen szervezett utazás formákat szervez”; maltańska: „il-persuna li, Barra milli darba fil, jorganizza pakketti”; niderlandzka: „de persoon die niet-incidenteel pakketten samenstelt”; portugalska: „a pessoa que organiza viagens organizadas de forma não ocasional”; rumuńska: „inseamnă persoana care, în mod neocazional, organizează pachete de servicii”; słowacka: „osobu, ktorá inak než príležitostne organizuje [...] balisy služieb”; słoweńska: „osebo, ki, ne samo občasno, organizira turistične pakete”; fińska: „henkilöä, joka muutoin kuin satunnaisesti järjestää matkapaketteja”; szwedzka: „Arrangör av resepaket: en person som inte enbart i enstaka fall anordnar resepaket”.

⁵⁹ D. Grant, S. Mason: *Holiday Law. The Law Relating to Travel and Tourism*, London 2007, s. 49–50.

⁶⁰ Najczęściej charakter zawodowy działalności będzie związany z prowadzeniem jej w sposób inny niż okazjonalny, natomiast nie każdy inny niż okazjonalny sposób działalności będzie zawodowy.

⁶¹ „Organizer — is the individual who constructs the package following market research. He may offer the package from his own resources (e.g. sea travel on ships owned by him to chalets owned by him) or partly on the basis of the resources of other persons (e.g. privately owned airline may offer special fare flights to, or near to, a holiday resort)”; Z. Yaqub (w): *European Travel Law*, eds. Z. Yaqub, B. Bedford, West Sussex 1997, s. 49.

wania pojęcia organizatora w dyrektywie⁶² oraz jednak pewną nieprecyzyjnością samej dyrektywy⁶³, to polską wersję językową należy interpretować z uwzględnieniem pozostałych jednoznacznych tekstów i w drodze wykładni zgodnej za organizatora imprezy turystycznej uznać także podmiot, który w sposób inny niż okazjonalny organizuje imprezy turystyczne. Bez znaczenia wydaje się przy tym argument, że dyrektywa posługuje się nieostryimi pojęciami, rodzącymi trudności interpretacyjne, skoro błędne tłumaczenie powoduje zawężenie definicyjne niekorzystne dla turystów. Jednocześnie należałoby postawić postulat sprostowania polskiej wersji dyrektywy (tzw. *corrigendum*), chociaż w sytuacji, gdy w życie weszła nowa dyrektywa, postulat ten raczej zostanie pominięty.

Drugi problem dotyczy rozbieżności między treścią dyrektywy a ustawą o usługach turystycznych w zakresie pojęcia organizatora imprezy turystycznej. W art. 3 pkt 5 u.u.t. organizatora turystyki określono jako przedsiębiorcę organizującego imprezę turystyczną. Trudno jednoznacznie stwierdzić, z jakiego powodu w ustawie zdecydowano się na określenie organizatora imprezy turystycznej jako przedsiębiorcy, co więcej — przedsiębiorcy w rozumieniu ustawy o swobodzie działalności gospodarczej. Być może wynika to z niezachowania dostatecznej czujności ustawodawcy na prawo unijne. Trzeba zauważyć, że omawiana ustawa została uchwalona 29 sierpnia 1997 r., a więc na długo przed przystąpieniem Polski do Unii Europejskiej⁶⁴. Być może — ze zbyt usilnej próby zachowania spójności z przeważającymi w ustawie przepisami o charakterze administracyjnoprawnym⁶⁵. Wyjaśnić należy, że wdrożenie dyrektywy do porządku krajowego może być przeprowadzone na dwa sposoby. Pierwszy polega na dosłownym transponowaniu postanowień dyrektywy na język prawny używany w danym państwie członkowskim. Zagrożeniem w takim przypadku jest wprowadzenie do systemu krajowego pojęć niezrozumiałych lub obcych, co może stwarzać problemy interpretacyjne⁶⁶. Drugi zakłada przetłumaczenie przepisów dyrektywy zgodnie z powszechnie używaną w danym systemie prawnym terminologią. Zagrożeniem w tym przypadku jest powstanie sytuacji, w której pojęcia zawarte w prawie krajowym nie będą znaczeniowo równoważne z pojęciami aktów prawa unijnego⁶⁷. Ustawodawca polski zdecydował się na drugi

⁶² D. Grant: *S. Mason: Holiday Law...*, *op. cit.*, s. 49.

⁶³ Szerzej P. Machnikowski: *Ocena funkcjonowania i kierunki zmian prawa UE w zakresie ochrony konsumentów na przykładzie dyrektywy o podróżach* (w:) *Aktualne tendencje w prawie konsumenckim*, pod red. R. Stefaniackiego, Wrocław 2010, s. 97–115.

⁶⁴ O przebiegu uchwalania ustawy zob. J. Raciborski: *Usługi turystyczne...*, *op. cit.*, s. 11–14.

⁶⁵ Nawet jeśli ustawodawca chciał użyć polskiej terminologii, to sformułowanie „other than occasionally” należałoby przetłumaczyć jako organizowanie imprez turystycznych „w sposób ciągły”. Ciągłość prowadzenia działalności jest zaś tylko jedną z przesłanek uznania działalności za działalność gospodarczą charakteryzującą przedsiębiorcę.

⁶⁶ M. Szwarc: *Warunki poprawnej implementacji dyrektyw w porządkach prawnych państw członkowskich w świetle prawa wspólnotowego*, *Przegląd Prawa Europejskiego* 2001, nr 1, s. 9.

⁶⁷ W sprawie *CILFIT* Trybunał podkreślił, że terminologia prawa unijnego jest szczególna, a pojęcia, jakimi posługuje się w aktach unijnych ustawodawca unijny, niekoniecznie mają takie samo znaczenie, jak przypisane im przez ustawodawców państw członkowskich. Wynika z tego, że każde postanowienie prawa unijnego musi być

sposób implementacji dyrektywy, przez co, najprawdopodobniej dla zapewnienia jednolitości terminologii ustawowej, zwłaszcza w kontekście przeważających w ustawie regulacji administracyjnoprawnych, organizatora imprez turystycznych określono jako „przedsiębiorcę” w rozumieniu ustawy o swobodzie działalności gospodarczej. Niestety, zabieg taki doprowadził do zawężenia stosowania ustawy, spod której zakresu zastosowania wyłączeni zostali nieprzedsiębiorcy organizujący imprezy turystyczne.

Można odnieść wrażenie, że polski ustawodawca zapomniał, że ustawodawstwo krajowe w wyniku implementacji dyrektywy musi być zgodne z definicjami unijnymi i zachowywać standard ochrony przewidziany w dyrektywie, nawet jeśli można dyskutować nad słuszością takiego czy innego uregulowania dyrektywy. Należy pamiętać, że w zakresie ochrony konsumentów prawo unijne, mimo podejmowanych prób⁶⁸, wciąż nie tworzy spójnego systemu prawnego, a regulacje dotyczące umów konsumenckich mają charakter fragmentaryczny⁶⁹. Pomimo wyraźnej tendencji do ujednoczenia prawa konsumenckiego⁷⁰, w prawie unijnym nadal nie występuje jedna definicja konsumenta ani kontrahenta konsumenta, a każda dyrektywa dotycząca konkretnego typu umowy z udziałem konsumenta może wprowadzać własne definicje tych pojęć, określając każdorazowo również swój zakres zastosowania, w zależności od rodzajów zagrożeń interesów konsumentów i wynikającej z nich potrzeby ochrony konsumenta w konkretnych stosunkach prawnych⁷¹. Na marginesie rozważań warto zasygnalizować, że w dyrektywach konsumenckich obserwuje się wyraźną tendencję do szerokiego rozumienia pojęcia przedsiębiorcy, jako profesjonalisty w stosunku do konsumenta, co jest uzasadnione ideą ochrony konsumenta jako słabszego i gorzej poinformowanego uczestnika obrotu⁷². Ta mo-

umieszczone w kontekście danego aktu i interpretowane zgodnie z pozostałymi przepisami jako całości. Sprawa C-283/81, *Srl CILFIT and Lanificio di Galardo SpA p. Ministra of Health*, [1982] ECR 3415; tłum. M. Szwarc: *Warunki...*, *op. cit.*, s. 9.

⁶⁸ Por. dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/83/UE z dnia 25 października 2011 r. 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. Urz. UE L 304 z 22.11.2011 r.).

⁶⁹ C. Cuipers, B.J. Koops: *How fragmentation in European law undermines consumer protection: the case of location — bad serviced*, *European Law Review* (dalej: *ELRev.*) 2008, nr 33 (60), s. 880 i n.

⁷⁰ Por. dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/83/UE z dnia 25 października 2011 r. w sprawie praw konsumentów, zmieniająca dyrektywę Rady 93/13/EWG i dyrektywę 1999/44/WE....

⁷¹ B. Gnela: *Umowa konsumencka w polskim prawie cywilnym i międzynarodowym*, Warszawa 2013, s. 66.

⁷² B. Gnela: *Pojęcie przedsiębiorcy w relacjach prawnych z konsumentem (w:) Prawo handlowe po przystąpieniu Polski do Unii Europejskiej*, pod red. W.J. Katnera, U. Promińskiej, Warszawa 2010, s. 100–101. Pojęcie przedsiębiorcy i problemy związane z właściwym jego rozumieniem w aktach unijnych były przedmiotem licznych opracowań: *ibidem*, s. 94 i n.; B. Gnela: *Umowa konsumencka w polskim prawie cywilnym i prywatnym międzynarodowym*, Warszawa 2013, s. 47–64, 93–116; G. Gorczyński: *Przedsiębiorcą się jest czy bywa? Uwagi o pojęciu przedsiębiorcy (w:) Prawo handlowe po przystąpieniu Polski do Unii Europejskiej*, pod red. W.J. Katnera, U. Promińskiej, Warszawa 2010, s. 109–117; A.W. Wiśniewski: *Stan prywatnego prawa gospodarczego a optymalna wizja kodeksu cywilnego — zagadnienia podmiotowe*, *Przegląd Prawa Handlowego* 2008, nr 6 (dodatek), s. 7 i n. Podobnie jak w przypadku pojęcia konsumenta, każda dyrektywa dotycząca umów konsumenckich może samodzielnie definiować pojęcie kontrahenta konsumenta, niekoniecznie posługując się wprost pojęciem przedsię-

zalkowa regulacja umów konsumenckich na gruncie prawa unijnego może sprawiać trudności w prawidłowej implementacji przepisów unijnych do systemów krajowych państw członkowskich, ale w żadnym razie nie powinna stanowić usprawiedliwienia wadliwej implementacji.

Postanowienia ustawy o usługach turystycznych w zakresie pojęcia organizatora imprezy turystycznej i zawężające zakres zastosowania ustawy należy uznać za niezgodne z dyrektywą, gdyż nie wprowadzają minimalnego standardu ochrony turysty w niej zapewnionej. Turysta, który korzysta z usług organizatorów „wypraw partnerskich”, byłby tej ochrony pozbawiony tylko dlatego, że ustawodawca ograniczył zakres zastosowania ustawy do usług świadczonych przez przedsiębiorców w rozumieniu ustawy o swobodzie działalności gospodarczej. Sytuację, w której poziom ochrony turysty zależałby wyłącznie od formy organizacyjnej, w jakiej działa podmiot organizujący imprezę turystyczną, należy uznać za sprzeczną z celem dyrektywy oraz literalnym brzmieniem jej przepisów. Tym samym ustawodawca polski nie zastosował takiego sposobu jej wprowadzenia, który zapewniłby efektywność prawa unijnego w Polsce⁷³.

Na etapie stanowienia prawa krajowego można więc mówić o wadliwej transpozycji dyrektywy 90/314/EWG. Powstaje zatem pytanie, czy biorąc pod uwagę cały proces implementacji, również można dojść do wniosku, że jest ona nieprawidłowa⁷⁴.

biorcy, tak jak przyjęło się to w prawie polskim. Na marginesie rozważań pozostaje kwestia odmiennego definiowania pojęcia przedsiębiorcy na gruncie polskiego prawa prywatnego oraz prawa publicznego, a także konieczność przemyślenia definicji przedsiębiorcy w kodeksie cywilnym.

⁷³ Por. F. Sydner: *Effectiveness of European Community Law: institutions, processes, tools and techniques*, The Modern Law Review 1993, nr 1, s. 24.

⁷⁴ Oceniając poprawność implementacji dyrektywy, należy brać pod uwagę każdy z jej etapów. Na całokształt implementacji składają się bowiem wszystkie niezbędne działania, które zapewniają możliwość efektywnego stosowania i przestrzegania prawa unijnego (B. Kurcz: *Dyrektywy Wspólnoty Europejskiej i ich implementacja do prawa krajowego*, Kraków 2004, s. 45). W doktrynie rozróżnia się implementację normatywną (fr. *mise en oeuvre normative*), implementację administracyjną (fr. *mise en oeuvre administrative*) oraz implementację sądową (fr. *mise en oeuvre judiciaire*). W literaturze zaproponowano również podział procesu implementacyjnego na trzy etapy: transpozycji (stanowienia) prawa krajowego (ang. *transposition*), stosowania (ang. *application*) oraz egzekwowania dyrektywy (ang. *enforcement*). Implementacja to niewątpliwie proces wieloetapowy i oceniając jego skuteczność, nie powinno się brać pod uwagę jedynie brzmienia przepisów wdrażających treść dyrektywy. Może się okazać, że nawet mimo niedoskonałości implementacji dyrektywy na etapie stanowienia prawa krajowego zostaną zapewnione środki pozwalające na osiągnięcie celu dyrektywy w danym porządku prawnym. Z drugiej strony nawet poprawne brzmienie przepisów wdrożonych może nie być wystarczające dla właściwej implementacji dyrektywy, jeśli na etapie stosowania prawa nie będą uwzględniane cele dyrektywy oraz zasady ogólne prawa europejskiego. Samo badanie przez sąd krajowy, czy dyrektywa została prawidłowo transponowana do systemu prawnego danego państwa członkowskiego, nie wystarczy do stwierdzenia, że jej implementacja była prawidłowa. Konieczne jest bowiem jeszcze uwzględnienie wartości pozaprawnych, a więc nie tylko celu dyrektywy, lecz także zasad ogólnych prawa unijnego, które mają istotny wpływ na decyzję stosowania prawa; P. Brzeziński: *Unijny obowiązek odmowy zastosowania przez sąd krajowy ustawy niezgodnej z dyrektywą Unii Europejskiej*, Warszawa 2010, s. 356–357.

IX. ZAPEWNIENIE SKUTECZNOŚCI DYREKTYWIE 90/314/EWG POPRZEZ ZASTOSOWANIE WYKŁADNI ZGODNEJ (PROUNIJNEJ)

Wskazuje się, że orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości wypracowało trzy metody służące zapewnieniu efektywności prawa unijnego, w tym dyrektyw. Są to wykładnia zgodna, bezpośredni skutek dyrektywy oraz odpowiedzialność odszkodowawcza państwa członkowskiego za naruszenie prawa unijnego. Pierwsze dwie dotyczą etapu stosowania prawa i wiążą się z obowiązkiem zapewnienia zgodności prawa krajowego z prawem unijnym przez sąd krajowy⁷⁵. Umożliwiają one prawidłową implementację dyrektywy na etapie stosowania prawa, w przypadku wadliwej transpozycji lub jej braku. Odpowiedzialność odszkodowawcza jest zaś stosowana „w ostateczności”, gdy nie można zapewnić skutecznej implementacji dyrektywy⁷⁶. Metoda ta nie jest więc bezpośrednio związana z zapewnieniem efektywności dyrektywy, lecz jedynie umożliwia skierowanie roszczenia przeciwko państwu. Dotyczy ona relacji państwo — jednostka i nie przekłada się bezpośrednio na relację jednostka — jednostka.

W omawianej sprawie problem sprowadza się do ustalenia, czy na etapie stosowania prawa, za pomocą wykładni zgodnej lub bezpośredniego skutku dyrektywy, świadczenie usług przez organizatorów „wypraw partnerskich”, niebędących przedsiębiorcami w rozumieniu ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, a organizujących „wyprawy partnerskie” częściej niż okazjonalnie, mogą zostać objęte zakresem ustawy o usługach turystycznych lub dyrektywy.

W pierwszej kolejności należy stwierdzić, że zgodnie z orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w relacjach horyzontalnych jednostka w sporze z inną jednostką nie może powołać się bezpośrednio na przepis dyrektywy⁷⁷. Dyrektywa nie ma więc bezpośredniej skuteczności horyzontalnej⁷⁸ i to nawet

⁷⁵ Por. P. Brzeziński: *Unijny obowiązek...*, *op. cit.*, s. 365 i n.

⁷⁶ Ogólnymi przesłankami odpowiedzialności odszkodowawczej państwa są: naruszony przepis prawa unijnego mierzący do przyznania jednostkom uprawnień, naruszenie jest wystarczająco poważne, a między naruszeniem przepisu a szkodą istnieje bezpośredni związek przyczynowy (zob. sprawy połączone C-46 do 48/93, *Brasserie du Pêcheur v. Germany and R. v. Secretary of State for Transport, ex p. Factortame*, [1996] ECR I-4845). Zasada odpowiedzialności odszkodowawczej państwa członkowskiego za naruszenie prawa unijnego została ustanowiona przez TS w sprawach połączonych C-6/90 i C-9/90, *A. Francovich, D. Bonifacy and others v. Italia Republic*, [1991] ECR I-5357. Sprawa dotyczyła odpowiedzialności państwa za szkodę powstałą wskutek wadliwej implementacji dyrektywy, a do przesłanek odpowiedzialności Trybunał zaliczył: przewidziany w dyrektywie cel pociągał przyznanie praw jednostkom, treść tych praw jest możliwa do określenia na podstawie przepisów dyrektywy oraz pomiędzy naruszeniem obowiązków państwa a szkodą musi istnieć związek przyczynowy.

⁷⁷ Por. sprawa 152/84, *M.H. Marshall p. Southampton and South-West Hampshire Area Health Authority (Teaching)*, [1986] ERC 723; sprawa C-188/89, *A. Foster v. British Gas*, [1990] ECR I-03313; sprawa C-192/94, *El Corte Inglés SA p. C. Blázquez Rivero*, [1996] ECR I-1281; sprawa C-106/89, *Marleasing SA v. La Comercial Internacional de Alimentación SA*, [1990] ECR I-4135; sprawy połączone C-397/01 do C-403/01, *B. Pfeiffer, W. Roith, A. Süß, M. Winter, K. Nestvogel, R. Zeller, M. Döbele v. Deutsches Rotes Kreuz, Kreisverband Waldshute V*, [2004] ECR I-8835. Zob. S. Prechal: *Directives in EC Law*, Oxford–New York 2005, s. 255–270.

⁷⁸ Z orzecznictwa Trybunału można wyprowadzić główne argumenty podnoszone przeciwko bezpośredniej skuteczności dyrektywy w relacjach horyzontalnych. Po pierwsze, skoro dyrektywa jest adresowana do państwa

w sporze konsumenta z przedsiębiorcą⁷⁹. Mimo wyraźnej krytyki stanowiska Trybunału Sprawiedliwości zarówno przez przedstawicieli doktryny⁸⁰, rzeczników generalnych⁸¹, jak i nawet samych sędziów Trybunału Sprawiedliwości⁸², należy uznać, że dyrektywa co do zasady⁸³ jest pozbawiona horyzontalnej skuteczności.

Tym samym jedynym skutecznym narzędziem może być wykładnia zgodna (prounijna). Jest to najogólniej wykładnia przepisów prawa krajowego (przy użyciu krajowych metod wykładni) zgodna z prawem unijnym⁸⁴.

W omawianej sprawie przy ustalaniu zakresu pojęcia organizatora imprezy turystycznej uzasadnione wydaje się objęcie przepisami ustawy o usługach turystycznych, w drodze wykładni zgodnej, również organizatorów „wypraw partnerskich”, w zakresie, o którym mowa w dyrektywie. Rezultat taki możliwy jest do osiągnięcia przy użyciu krajowych metod wykładni. W zależności od tego, jak zostanie określona wykładnia zgodna, tj. czy zostanie uznana za wykładnię systemową, funkcjonalną, nową regułę preferencji i czy w jej ramach dopuszczone zostanie posługiwanie się wnioskowaniami, możliwe są trzy rozwiązania — zastosowanie

członkowskiego, to obowiązki może nakładać jedynie na państwo, a nie na jednostki. Po drugie, przyznanie dyrektywie horyzontalnej skuteczności zatarłoby granicę pomiędzy dyrektywą a rozporządzeniem. Po trzecie, przyznanie horyzontalnej skuteczności dyrektywie mogłoby naruszyć pewność prawa i podważyć zaufanie jednostki do prawa krajowego. Po czwarte, zasada *estoppel*, zgodnie z którą państwo nie może powoływać przeciwko jednostce faktu nieimplementowania dyrektywy, jeśli samo nie dopełniło obowiązku implementacyjnego, nie rozciąga się na relacje między jednostkami. Szerzej o tym S. Prechal: *Directives...*, *op. cit.*, s. 255–258.

⁷⁹ Sprawa C-91/92, *P. Faccini Dori p. Recreb Srl.*, [1994] ECR I-3325. Trybunał podkreślił, że możliwość powoływania się przed sądem krajowym bezpośrednio na przepisy dyrektywy przysługuje jedynie państwu członkowskiemu, do którego dyrektywa jest skierowana. Jednostki w sporze z innymi jednostkami mogą powoływać się bezpośrednio jedynie na przepisy rozporządzenia. Trybunał uznał, że w przypadku braku wdrożenia przez państwo przepisów dyrektywy w wyznaczonym terminie konsumenci nie mogą korzystać z wynikającego z przepisów dyrektywy prawa odstąpienia od umowy z przedsiębiorcami przed sądami krajowymi.

⁸⁰ Zob. R. Barents: *Some Remarks on the “Horizontal” Effect of Directives (w:) Essays in European Law and Integration: To Mark the Silver Jubilee of the Europa Institute*, eds. D. O’Keeffe, H.G. Shermers, Leiden 1982, s. 97–104; A.J. Easson: *Can directives impose obligations on individuals?*, *ELRev.* 1979, nr 4, s. 67–79; C. Boeh, R. Lane: *EC Law before National Courts: a continuing contradiction*, *Leiden Journal of International Law* 1992, nr 5, s. 170–180.

⁸¹ Opinia Rzecznika Generalnego van Gerven w sprawie C-271/91, *Marshall v. Southampton and South-West Hampshire Area Health Authority (“Marshall II”)*, [1994] ECR I-4367; opinia Rzecznika Generalnego Jacobs w sprawie C-316/93, *Nicole Vaneetveld v. SA Le Foyer*, [1994] ECR I-763; opinia Rzecznika Generalnego Lenz w sprawie C-91/92, *Faccini Dori v. Recreb Srl*, [1994] ECR 3325.

⁸² S. Prechal: *Directives...*, *op. cit.*, s. 255–260.

⁸³ W orzecznictwie TS można jednak znaleźć pewne rozbieżności co do dopuszczalności horyzontalnego skutku dyrektywy. Por. sprawa C-194/94, *CIA Security International SA v. Signalson SA and Securitel SPRL*, [1996] ECR I-2201; sprawa C-443/98, *Unilever Italia SpA v. Central Food SpA*, [2000] ECR I-7535; sprawa C-441/93, *Pafitis i in. v. Trapeza Kentrikis Ellados A.E. i in.*, [1996] ECR I-1347. Szczegółowe omówienie kontrowersji związanych z uznaniem przez TS horyzontalnej skuteczności dyrektywy zob. M. Szpunar: *Bezpośredni skutek dyrektywy w postępowaniu przed sądem krajowym. Uwagi na tle najnowszego orzecznictwa*, *PiP* 2004, z. 9, s. 56–69. Wydaje się, że dopuszczalny przez Trybunał jest incydentalny skutek horyzontalny dyrektywy oraz tzw. skuteczność triangularna.

⁸⁴ Por. S. Prechal: *Directives...*, *op. cit.*, s. 181, 215. S. Biernat: *Wykładnia prawa krajowego zgodnie z prawem europejskim (w:) Implementacja prawa integracji europejskiej w krajowych porządkach prawnych*, pod red. C. Mika, Toruń 1998, s. 123; C. Mik: *Wykładnia zgodna prawa krajowego z prawem Unii Europejskiej (w:) Polska kultura prawna a proces integracji europejskiej*, pod red. S. Wronkowskiego, Kraków 2005, s. 123.

reguł systemowych lub celowościowych (w ramach wykładni *sensu stricto*) albo analogię *legis* (w ramach wykładni *sensu largo*)⁸⁵.

Przedmiotem analizy są znajdujące się w „słowniku” ustawowym w art. 3 u.u.t. pojęcia organizatora turystyki, którym jest przedsiębiorca organizujący imprezę turystyczną (pkt 5), oraz przedsiębiorcy, czyli przedsiębiorcy i przedsiębiorcy zagranicznego w rozumieniu ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (pkt 14). Stosując w pierwszej kolejności reguły językowe, należy stwierdzić, że organizatorem imprez turystycznych jest przedsiębiorca w rozumieniu ustawy o swobodzie działalności gospodarczej organizujący imprezę turystyczną. Takie rozumienie przepisu nie jest jeszcze sprzeczne z dyrektywą, gdyż zgodnie z art. 4 ust. 1 u.s.d.g. przedsiębiorcą jest osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną — wykonująca we własnym imieniu działalność gospodarczą. Przedsiębiorcy w rozumieniu tej ustawy mieszczą się zatem w zakresie osób organizujących imprezy turystyczne w sposób inny niż okazjonalny. Dla pełnej skuteczności dyrektywy musiałaby jednak istnieć możliwość uznania, że również nieprzedsiębiorcy w rozumieniu ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, organizujący imprezy turystyczne w sposób inny niż okazjonalny, będą uważani za organizatorów imprez turystycznych w rozumieniu ustawy.

Zakładając, że wykładnia zgodna jest wykładnią systemową, można podjąć próbę interpretacji przepisu w oparciu o systemowe reguły wykładni. Sprowadzają się one do tego, że nie można przyjmować takiego znaczenia przepisu, który prowadziłby do niezgodności otrzymanej normy z normą wyższego rzędu lub z zasadą prawa⁸⁶. Ponownie powstaje pytanie, czy zbyt wąska definicja organizatora turystyki w ustawie jest rzeczywiście sprzeczna z definicją organizatora w dyrektywie. Nawiązując do wcześniejszych rozważań, wydaje się, że nie można uznać za sprzeczne z dyrektywą, że organizatorem imprez turystycznych jest przedsiębiorca w rozumieniu ustawy o swobodzie działalności gospodarczej. Niezgodne z dyrektywą jest natomiast wykluczenie spod zakresu ustawy nieprzedsiębiorców organizujących imprezy turystyczne w sposób inny niż okazjonalny.

W dalszej kolejności można więc spróbować sięgnąć do reguł funkcjonalnych, które preferują rozumienie zwrotów pozwalające na osiągnięcie celów danego aktu prawnego (lub przepisu) oraz odrzucenie rozumienia, które uniemożliwia lub utrudnia osiągnięcie tych celów⁸⁷. W mojej ocenie w ramach wykładni zgodnej można dopuścić stosowanie systemowych oraz funkcjonalnych reguł wykładni, jak i wnioskowań. Skoro w omawianej sprawie celem ustawy jest wdrożenie dyrektywy, celem zaś dyrektywy jest ochrona konsumentów, którzy zawierają umowy z podmiotami

⁸⁵ Zob. Z. Radwański, M. Zieliński: *Wykładnia prawa cywilnego*, Studia Prawa Prywatnego 2006, nr 1, s. 8, 14.

⁸⁶ Reguły systemowe należy postrzegać jako reguły negatywne, które uniemożliwiają przyjęcie znaczenia prowadzącego do niezgodności w systemie. Tak Z. Radwański, M. Zieliński: *Wykładnia...*, *op. cit.*, s. 20–21.

⁸⁷ T. Gizbert-Studnicki: *Wykładnia celowościowa*, Studia Prawnicze 1985, nr 3–4, s. 51–52.

organizującymi w sposób inny niż okazjonalny imprezy turystyczne, można rozważyć możliwość uznania za organizatora imprez turystycznych również podmiotu, który nie jest przedsiębiorcą w rozumieniu ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, ale organizuje imprezy turystyczne w sposób inny niż okazjonalny. Należy jednak pamiętać, że taka modyfikacja ustawowej definicji legalnej na podstawie reguł funkcjonalnych i odejście od brzmienia językowego jest zawsze zabiegiem ryzykownym. Ponadto przepis sam w sobie jest jasny. Staje się niejasny dopiero w porównaniu z przepisem dyrektywy, która powinna stanowić dla niego punkt odniesienia. W moim przekonaniu dopuszczalne wydaje się jednak odejście od rezultatów wykładni językowej — i to nawet definicji legalnej — jeśli została ona wadliwie wprowadzona do prawnego porządku krajowego w procesie implementacji. Nowy porządek prawny, stworzony przez wzajemne przenikanie się prawa unijnego z prawem krajowym⁸⁸, formowanie się europejskiego prawa prywatnego, jak również konieczność ustalenia relacji pomiędzy porządkiem unijnym a krajowym sprawiają, że potrzebne jest nowe podejście do sposobu interpretacji⁸⁹.

Ostatnim możliwym rozwiązaniem jest zastosowanie reguł inferencyjnych. Kwestią otwartą pozostaje zaś to, czy stosowanie tych reguł mieści się jeszcze w ramach wykładni zgodnej czy też pozostaje poza jej zakresem. Powraca zatem kwestia charakteru wykładni zgodnej, tj. czy jest ona wykładnią systemową funkcjonalną czy może regułą preferencji i czy w jej ramach można stosować reguły inferencyjne.

W doktrynie prawa cywilnego podkreśla się, że co do zasady wykładnią jest wyłącznie interpretacja przepisów, a inferowanie norm nie należy już do zakresu wykładni. Jednakże ze względu na wielowiekową tradycję oraz niedoskonałości legislacyjne, w wykładni prawa cywilnego zabiegów inferencyjnych nie wyłącza się spod zakresu wykładni (mówi się wówczas o wykładni *sensu largo*)⁹⁰.

⁸⁸ Postanowienia dyrektyw i rozporządzeń unijnych ingerują w prawo krajowe, tworząc nieusystematyzowany zbiór regulacji (S. Weatherill: *The Consumer Rights Directive: How and Why a Quest for “Coherence” Has (Largely) Failed*, *Common Market Law Review* 2012, nr 49, s. 1279, 1280), który w dodatku jest fragmentaryczny i złączony z regulacjami krajowymi, różnie transponowany i różnie interpretowany przez sądy stosujące prawo (C. Twigg-Flesner: *Good-Bye Harmonisation by Directives, Hello Cross-Border Only Regulation? A Way Forward for EU Consumer Contract Law*, *European Review of Contract Law* 2011, vol. 7, issue 2, s. 235). Słusznie zauważa się, że regulacje unijne nastawione są na funkcjonalność, mniej ważna jest systematyka, co może być niszczące dla usystematyzowanych porządków krajowych (N. Reich: *A Common Frame of Reference (CFR): Ghost Or Host for Integration?*, *Wisconsin Inter Law Journal* 2006, nr 24, s. 425).

⁸⁹ Zob. T. Koncewicz: *Kilka uwag na temat interpretacji prawa wspólnotowego*, *Palestra* 2004, z. 4, s. 215. Na marginesie warto więc zastanowić się, czy wykładni zgodnej nie należy potraktować jako nowej, szczególnej reguły preferencji — reguły II stopnia (w procesie interpretacji nie można pominąć roli reguły II stopnia, chociaż niektóre koncepcje podkreślają odrębność reguł I i II stopnia, inne włączają reguły preferencyjne w procedurę interpretacyjną, która ujmuje reguły II stopnia w treść warunków zastosowania kolejnych reguł I stopnia; zob. Z. Radwański, M. Zieliński: *Wykładnia...*, *op. cit.*, s. 31), która wyznacza wagę poszczególnych reguł I stopnia (językowych, systemowych, funkcjonalnych) i która umożliwia przełamanie rezultatów reguł językowych z uwagi na związek z prawem unijnym.

⁹⁰ Z. Radwański, M. Zieliński: *Wykładnia...*, *op. cit.*, s. 8, 14.

Jeśli więc uznać, że na gruncie reguł interpretacyjnych nie jest możliwe objęcie zakresem przepisu także organizatorów „wypraw partnerskich” ze względu na brak ich statusu przedsiębiorcy, wydaje się, że zastosowanie mogłaby znaleźć analogia *legis*. Analogia *legis* jest dość powszechnie stosowana w celu uzupełnienia systemu prawa w związku z istnieniem tzw. luk konstrukcyjnych⁹¹. Znajduje ona zastosowanie poprzez odwołanie do ocen opartych na kryteriach funkcjonalnych w przypadku, gdy brakuje odpowiedniej regulacji, a istnieje norma podobna⁹². Należy uznać, że normy dyrektywy przyznają status organizatora imprez turystycznych wszystkim podmiotom, które organizują je inaczej niż okazjonalnie, a więc także organizatorom „wypraw partnerskich”. Nieregulowanie w ustawie usług świadczonych przez podmioty inne niż przedsiębiorcy w rozumieniu ustawy o swobodzie działalności gospodarczej jest luką, która uprawnia do zastosowania analogii *legis*.

Powyższe rozwiązania pokazują, że na gruncie prawa krajowego istnieją podstawy do uznania za organizatora turystyki także podmiotu, który częściej niż okazjonalnie organizuje imprezy turystyczne, a jednocześnie nie jest przedsiębiorcą w rozumieniu ustawy o swobodzie działalności gospodarczej. W konsekwencji organizator „wypraw partnerskich” będzie mógł zostać uznany za organizatora turystyki zgodnie z ustawą o usługach turystycznych i tym samym świadczenie przez niego usług będzie objęte ustawowym zakresem dotyczącym sposobu zawarcia umowy, a także zmodyfikowanych reguł odpowiedzialności odszkodowawczej z art. 11a u.u.t. W mojej ocenie przyjęcie takiej interpretacji nie skutkuje wykładnią *contra legem* i jest możliwe do zaakceptowania na gruncie prawa krajowego.

Po pierwsze, wskazać należy, że cytowane w literaturze orzeczenia Trybunału Sprawiedliwości co do zakazu wykładni *contra legem* i zakazu nakładania nowych obowiązków na jednostki dotyczą przede wszystkim relacji jednostki z państwem (w sprawach podatkowych i karnych)⁹³. W relacjach między jednostkami nie ma zakazu nakładania nowych obowiązków w drodze wykładni zgodnej⁹⁴. Biorąc pod uwagę, że treść stosunku prywatnoprawnego stanowią skorelowane ze sobą uprawnienia i obowiązki stron, można wręcz stwierdzić, że zastosowanie wykładni zgodnej w przypadku nieprawidłowo implementowanej dyrektywy, w relacjach między jednostkami będzie praktycznie zawsze prowadzić do nałożenia czy zwiększenia obowiązków jednej ze stron. Na marginesie, w omawianym przypadku nie dochodzi

⁹¹ S. Wronkowska, Z. Ziemiński: *Zarys teorii prawa*, Poznań 2001, s. 185.

⁹² Z. Radwański, M. Zieliński: *Wykładnia...*, *op. cit.*, s. 9, 11.

⁹³ W wyroku z dnia 26 września 1996 r. C-168/95 w sprawie *Luciano Arcaro* Trybunał wskazał, że „w razie zaniechania przez państwo członkowskie pełnego wykonania dyrektywy w przepisany terminie, [...] władza publiczna tego państwa członkowskiego nie może powoływać się na przepis dyrektywy przeciwko jednostce, bowiem z takiej możliwości mogą skorzystać jedynie jednostki i tylko w stosunku do państwa, do którego dyrektywa jest adresowana”.

⁹⁴ A. Wróbel: *Sądowa wykładnia prawa państwa członkowskiego UE zgodnie z dyrektywami WE/UE*, http://www2.wpia.uw.edu.pl/files//podyplomowe/gospodarka_rynkowa/wrobel_andrzej.pdf, s. 10 [dostęp: 14 lipca 2016 r.].

wprost do nałożenia nowych obowiązków, lecz jedynie modyfikacji istniejących, w dodatku w relacji z konsumentem, który jest stroną silniej chronioną przez prawo.

Po drugie, sąd krajowy, aby zapewnić pełną skuteczność przepisów dyrektywy, powinien dokonywać wykładni prawa krajowego, biorąc za punkt odniesienia definicje dyrektywy oraz ich rozumienie w sposób nadany przez instytucje i organy UE, w tym wykładnię autonomiczną oraz podstawowe zasady prawa unijnego⁹⁵. Należy zaznaczyć, że terminologia prawa unijnego jest szczególna, a pojęcia używane w aktach unijnych niejednokrotnie nie mają takiego samego znaczenia jak w ustawodawstwach krajowych⁹⁶. Ma to znaczenie zwłaszcza w przypadku dyrektyw, których przepisy powinny interpretować się przez pryzmat stawianych im celów. Odejście od brzmienia językowego przepisu prawa krajowego jest więc uzasadnione.

Po trzecie, implementacja dyrektywy, jak zostało wskazane powyżej, odbywa się na wielu etapach, w tym na etapie stosowania prawa przez sądy krajowe. Błędy ustawodawcy nie powinny prowadzić do odmówienia jednostce ochrony, a poprzez zastosowanie wykładni zgodnej możliwa jest ochrona jednostek, które zgodnie z dyrektywą powinny być objęte ochroną. Wykładnia zgodna w relacjach prywatnoprawnych jest jedynym, wobec kontrowersyjnego charakteru bezpośredniego skutku dyrektywy, sposobem zapewnienia efektywności prawa unijnemu i ochrony jednostkom przewidzianej w dyrektywie.

Po czwarte, odpierając zarzut, że wyniki wykładni mogą być w omawianym przypadku nazbyt twórcze, a sąd krajowy zacząłby wykonywać funkcje prawodawcze, należy podkreślić, że ramy wykładni są zakreślone pojęciami dyrektywy oraz metodami wykładni stosowanymi w prawie krajowym. Przy założeniu racjonalności prawodawcy krajowego osiągnięte w jej drodze cele są zgodne z założeniami prawodawcy.

Jednocześnie należy zwrócić uwagę na pewne zagrożenia wynikające z zastosowania wykładni zgodnej i odchodzenia od literalnego brzmienia przepisów, ale za to zgodnego z prawem unijnym.

Największym zagrożeniem jest brak pewności prawnej i to w dwóch aspektach. Po pierwsze, istnieje obawa, że w porządku krajowym pojawią się różne, a nawet sprzeczne rozstrzygnięcia sądów krajowych w zakresie ustalenia właściwego reżimu prawnego umowy o organizację „wyprawy partnerskiej”. Ten brak jednolitości orzecznictwa może wynikać z natury stosowania reguł systemowych, funkcjonalnych czy analogii *legis*, które jest zabiegiem w dużej mierze ocennym i należy stosować go z pewną ostrożnością i wyczuciem. Po drugie, sami organizatorzy i uczestnicy „wypraw partnerskich” mogą być zdezorientowani właściwym reżimem prawnym,

⁹⁵ K. Masło: *Wykładnia autonomiczna w prawie Unii Europejskiej* (w:) *Wykładnia prawa Unii Europejskiej*, pod red. C. Mika, Toruń 2008, s. 111.

⁹⁶ Sprawa C-283/81, *Srl CILFIT and Lanificio di Galardo SpA p. Ministra of Health*, [1982] ECR 3415, M. Szwarc: *Warunki...*, *op. cit.*, s. 9–10.

ponieważ sąd będzie mógł wypowiedzieć się dopiero przy rozpoznawaniu okoliczności konkretnej sprawy, a więc w momencie powstania sporu.

Powyższe uprawnia do stworzenia definicji organizatora „wyprawy partnerskiej”, którym jest osoba (fizyczna, prawna bądź ułomna osoba prawna), która regularnie, w sposób ciągły organizuje wyprawy górskie i sprzedaje je lub oferuje na sprzedaż.

X. WNIOSKI

Zastosowanie w omawianej sprawie wykładni zgodnej jest środkiem nieco doraźnym, stosowanym do zapewnienia ochrony konsumentowi-turyście, i z pewnością nie jest to rozwiązanie idealne, choć raczej jedyne w związku z kontrowersjami, jakie rodzą się przy bezpośrednim stosowaniu dyrektywy w relacjach horyzontalnych. Przepis ustawy jest sprzeczny w swoim zawężającym zakresie, a sąd nie może opierać się na błędnie implementowanych do porządku krajowego przepisach, zwłaszcza pozbawiając konsumenta ochrony zapewnionej przez prawo unijne. Od sądów krajowych, będących jednocześnie sądami unijnymi w znaczeniu funkcjonalnym, oczekuje się większego zaangażowania w wybór narzędzi w celu odnalezienia wykładni zapewniającej efektywność prawu unijnemu⁹⁷.

Kolejny wniosek, jaki nasuwa się w analizowanej sprawie, to brak w pełni efektywnych mechanizmów wypracowanych w prawie unijnym, gwarantujących jednostkom w relacjach horyzontalnych ochronę przewidzianą dyrektywą, która nie została zapewniona w przepisach prawa krajowego. Odmowa stosowania bezpośrednio dyrektywy w relacjach horyzontalnych i próba ratowania nieprawidłowej implementacji wyłącznie poprzez zastosowanie wykładni zgodnej, a w ostateczności, i to w razie zaistnienia dodatkowych przesłanek — odpowiedzialności odszkodowawczej państwa, nie gwarantują pewności prawa ani nie zapewniają dostatecznej, jednolitej ochrony jednostkom. Rozwiązania te, oprócz tego, że nie są w pełni efektywne, dodatkowo mogą powodować rozbieżności w stosowaniu środków ochrony prawnej i to zarówno w różnych państwach członkowskich, jak i w prawie krajowym.

Wydaje się, że lepszym środkiem, który zapewniłby zarówno skuteczność i efektywność prawu unijnemu w porządkach krajowych, jak i egzekwowanie ochrony jednostek przewidzianej dyrektywą, jest przyznanie dyrektywom bezpośredniej skuteczności w relacjach horyzontalnych, co jest silnie akcentowane w literaturze⁹⁸.

Niejasna sytuacja prawna, przed jaką zostali postawieni turyści i organizatorzy „wypraw partnerskich”, uprawnia do postawienia wniosku *de lege ferenda*, doty-

⁹⁷ Więcej na temat roli sądziego w multicytrycznym systemie prawa: E. Łętowska: *Między Scyllą i Charybdą — sędzia polski między Strasburgiem a Luksemburgiem*, EPS 2005, nr 1, s. 3 i n.

⁹⁸ S. Prechal: *Directives...*, *op. cit.*

czącego zmiany ustawy o usługach turystycznych w taki sposób, aby zakresem ustawy możliwe było objęcie również usług turystycznych organizowania „wypraw partnerskich”. Zapewniłoby to ochronę turystów korzystających z usług świadczonych przez organizatorów wypraw. W tym celu konieczna byłaby modyfikacja definicji organizatora imprezy turystycznej.

Sprawę komplikują jednak dwie kwestie. Po pierwsze, jak zostało zaznaczone wcześniej, 31 grudnia 2015 r. weszła w życie nowa dyrektywa, na mocy której do dnia 1 stycznia 2018 r. państwa członkowskie są zobowiązane do wydania przepisów ją wdrażających, co sprawia, że wnioski *de lege ferenda* mają charakter doraźny. Po drugie, największy moim zdaniem problem związany z omawianą ustawą wynika z faktu, że ustawa w głównej mierze reguluje stosunki administracyjnoprawne, w zakresie zasad prowadzenia regulowanej działalności gospodarczej (uzyskania wymaganych zezwoleń, wpisu do rejestru, zawieszenia prowadzenia działalności, zadań marszałka województwa oraz ministra właściwego do spraw turystyki, nabywania uprawnień przewodnika turystycznego oraz pilota wycieczek), a definicja z art. 3 u.u.t., jak również określenie zakresu ustawy o usługach turystycznych są spójne z przepisami administracyjnoprawnymi. Można odnieść wrażenie, że przepisy prywatnoprawne dotyczące ochrony konsumenta są zepchnięte w ustawie na boczny tor. Z kolei postanowienia dyrektywy dotyczą ochrony konsumentów i ujednoczenia przepisów⁹⁹ w zakresie świadczenia usług turystycznych, w tym obowiązków organizatorów imprez turystycznych, i nie ingerują w kwestie administracyjnoprawne. Przedmiotem jej regulacji jest sposób świadczenia usług, a nie forma działania podmiotów je świadczących, natomiast polska ustawa dotyczy głównie formy i sposobu działania podmiotów świadczących usługi turystyczne. Mimo że określenie w ustawie organizatora jako przedsiębiorcy w rozumieniu ustawy o swobodzie działalności gospodarczej koresponduje z pozostałymi przepisami o charakterze administracyjnoprawnym, takiego ujęcia zdecydowanie nie można pogodzić z treścią i celem dyrektywy. Z kolei zmiana w obowiązującej ustawie definicji organizatora i rozszerzenie zakresu stosowania ustawy na inne podmioty nie byłyby spójne z przepisami administracyjnoprawnymi. Wydaje się więc, że należałoby dodać przepis, zgodnie z którym artykuły dotyczące ochrony konsumentów znajdują odpowiednie zastosowanie do usług turystycznych świadczonych przez organizatorów, którzy częściej niż okazjonalnie organizują imprezy turystyczne, a którzy nie zostali objęci definicją organizatora turystyki z art. 3 pkt 5 u.u.t. Można mieć jednak pewne wątpliwości co do przejrzystości takiego rozwiązania. Istniałby wówczas kolejny podział na organizatorów imprez turystycznych, a więc przedsiębiorców, oraz pozostałych organizatorów, którzy częściej niż okazjonalnie organizują imprezy turystyczne.

⁹⁹ Chociaż jej precyzyjność pozostawia wiele do życzenia; zob. P. Machnikowski: *Ocena funkcjonowania i kierunki zmian prawa UE w zakresie ochrony konsumentów na przykładzie dyrektywy o podróżach (w:) Aktualne tendencje w prawie konsumenckim*, pod red. R. Stefanickiego, Wrocław 2010, s. 97–115.

W toku prac nad nową ustawą wdrażającą postanowienia dyrektywy 2015/2302 można rozważyć, czy lepszym rozwiązaniem nie byłoby wydzielenie regulacji dotyczących świadczenia usług turystycznych do odrębnej ustawy, dzięki czemu łatwiejsze byłoby zapewnienie pełnej skuteczności i zgodności z dyrektywą. W dotychczasowej ustawie o usługach turystycznych pozostałyby wówczas jedynie przepisy o charakterze administracyjnoprawnym.

BIBLIOGRAFIA

- Badura M., Basiński H., Kałużny G., Wojcieszak M.: *Ustawa o sporcie. Komentarz*, Warszawa 2011.
- Barents R.: *Some Remarks on the "Horizontal" Effect of Directives* (w:) *Essays in European Law and Integration: To Mark the Silver Jubilee of the Europa Institute*, eds. D. O'Keefe, H.G. Shermers, Leiden 1982.
- Biernat S.: *Wykładnia prawa krajowego zgodnie z prawem europejskim* (w:) *Implementacja prawa integracji europejskiej w krajowych porządkach prawnych*, pod red. C. Mika, Toruń 1998.
- Biliński M.: *Wyprawa partnerska — nowy rodzaj działalności gospodarczej w zakresie usług turystycznych* (w:) *Nowe typy usług w działalności gospodarczej*, pod red. A. Walaszek-Pyziół, T. Długosza, Warszawa 2014.
- Boch C., Lane R.: *EC Law before National Courts: a continuing contradiction*, *Leiden Journal of International Law* 1992, nr 5.
- Borysiak W. (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. II, *Zobowiązania*, pod red. K. Osajdy, Warszawa 2013.
- Brzeziński P.: *Unijny obowiązek odmowy zastosowania przez sąd krajowy ustawy niezgodnej z dyrektywą Unii Europejskiej*, Warszawa 2010.
- Cuipers C., Koops B.J.: *How fragmentation in European law undermines consumer protection: the case of location — bad serviced*, *European Law Review* 2008, nr 33 (60).
- Cybula P.: *Deklarowany a rzeczywisty zakres regulacji ustawy o usługach turystycznych* (w:) *Prawo sportowe i turystyczne — między regulacją a deregulacją*, pod red. M. Kalińskiego, M. Koszowskiego, Kraków 2011.
- Cybula P.: *Podstawy prawne współpracy pilota wycieczek z organizatorem turystyki*, *Problemy Turystyki* 2006, nr 1–4.
- Cybula P.: *Usługi turystyczne. Komentarz*, Warszawa 2012.
- Cywiński W.: *Ostrzeżenie*, *Góry* 1999, nr 7–8.
- Czabański J.: *Kto odpowie za wypadek w górach*, *Rzeczpospolita* z 19–20 listopada 2005 r., nr 270 (7259).
- Doczekalska A.: *Interpretacja wielojęzycznego prawa Unii Europejskiej*, *Europejski Przegląd Sądowy* 2006, nr 5.

- Easson A.J.: *Can directives impose obligations on individuals?*, European Law Review 1979, nr 4.
- Gizbert-Studnicki T.: *Wykładnia celowościowa*, Studia Prawnicze 1985, nr 3–4.
- Gnela B.: *Pojęcie przedsiębiorcy w relacjach prawnych z konsumentem* (w:) *Prawo handlowe po przystąpieniu Polski do Unii Europejskiej*, pod red. W.J. Katnera, U. Promińskiej, Warszawa 2010.
- Gnela B.: *Umowa konsumencka w polskim prawie cywilnym i międzynarodowym*, Warszawa 2013.
- Gnela B.: *Zakres podmiotowy przepisów ustawy o usługach turystycznych dotyczących ochrony klienta (konsumenta) a zakres podmiotowy umowy o imprezę turystyczną* (w:) *Turystyka a prawo — aktualne problemy legislacyjne i konstrukcyjne*, pod red. P. Cybuli, J. Raciborskiego, Sucha Beskidzka–Kraków 2008.
- Gorczyński G.: *Przedsiębiorcą się jest czy bywa? Uwagi o pojęciu przedsiębiorcy* (w:) *Prawo handlowe po przystąpieniu Polski do Unii Europejskiej*, pod red. W.J. Katnera, U. Promińskiej, Warszawa 2010.
- Górka M.: *Zasady stosowania języków państw członkowskich w systemie prawnym Unii Europejskiej*, Radca Prawny 2004, nr 3.
- Grant D., Mason S.: *Holiday Law. The Law Relating to Travel and Tourism*, London 2007.
- Koncewicz T.: *Kilka uwag na temat interpretacji prawa wspólnotowego*, Palestra 2004, z. 4.
- Konopka P.: *Wymogi przewodnickie w Polsce i na świecie*, Góry 2000, nr 6.
- Kurcz B.: *Dyrektywy Wspólnoty Europejskiej i ich implementacja do prawa krajowego*, Kraków 2004.
- Łętowska E.: *Między Scyllą i Charybdą — sędzia polski między Strasburgiem a Luksemburgiem*, Europejski Przegląd Sądowy 2005, nr 1.
- Machnikowski P. (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz*, pod red. E. Gniewka, P. Machnikowskiego, Warszawa 2016.
- Machnikowski P.: *Ocena funkcjonowania i kierunki zmian prawa UE w zakresie ochrony konsumentów na przykładzie dyrektywy o podróżach* (w:) *Aktualne tendencje w prawie konsumenckim*, pod red. R. Stefanickiego, Wrocław 2010.
- Machnikowski P.: *Swoboda umów według art. 353[1] KC. Konstrukcja prawna*, Warszawa 2005.
- Magrel B.: *Kto odpowie za wypadek w górach — replika*, www.wyprawy.net/ artykuły [dostęp: 15 lipca 2016 r.].
- Magrel B.: *Prawo w górach*, www.wyprawy.net/download/Prawo_w_gorach.doc [dostęp: 15 lipca 2015 r.].
- Majewska-Howis E.: *Zawód: górzysta*, Gazeta Wyborcza. Duży Format z 10 lipca 2012 r., http://wyborcza.pl/duzyformat/1,127290,12103619,Zawod__gorzysta.html [dostęp: 2 sierpnia 2016 r.].

- Masło K.: *Wykładnia autonomiczna w prawie Unii Europejskiej* (w:) *Wykładnia prawa Unii Europejskiej*, pod red. C. Mika, Toruń 2008.
- Mik C.: *Wykładnia zgodna prawa krajowego z prawem Unii Europejskiej* (w:) *Polska kultura prawna a proces integracji europejskiej*, pod red. S. Wronkowskiej, Kraków 2005.
- Mitrus L.: *Glosa do wyroku SN z dnia 9 czerwca 2006 r., III PK 30/06*, OSP 2008, z. 7–8.
- Molga T.: *Debeściaki idą po śmierć*, <http://natemat.pl/152029,debesciaki-ida-po-smierc-wakacyjny-tragiczny-news-pokazuje-smutna-prawde-o-polakach> [dostęp: 2 sierpnia 2016 r.].
- Mularski K.: *Komentarz fragmentaryczny do Kodeksu cywilnego napisany przez przyjaciół dla Profesora Adama Olejniczaka*, Poznań 2015.
- Ogiegło L.: *Zlecenie* (w:) *System prawa prywatnego*, t. 7, *Prawo zobowiązań — część szczegółowa*, pod red. J. Rajskiego, Warszawa 2011.
- Olejniczak A. (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III, *Zobowiązania — część ogólna*, pod red. A. Kidyby, Warszawa 2014.
- Pecyna M.: *Materiały. Europejskie prawo umów*, Kwartalnik Prawa Prywatnego 2008, z. 3.
- Pecyna M.: *Naruszenie zobowiązania w świetle harmonizacji prawa zobowiązań. Studium prawnoporównawcze*, Warszawa 2009.
- Prechal S.: *Directives in EC Law*, Oxford–New York 2005.
- Raciborski J.: *Usługi turystyczne. Przepisy i komentarz*, Warszawa 1999.
- Radwański Z., Zieliński M.: *Wykładnia prawa cywilnego*, *Studia Prawa Prywatnego* 2006, nr 1.
- Reich N.: *A Common Frame of Reference (CFR): Ghost Or Host for Integration?*, *Wisconsin Inter Law Journal* 2006, nr 24.
- Rogozińska M.: *Z firmą po śmierć*, *Rzeczpospolita* z 13 lutego 2007 r., nr 37 (7634).
- Rozmus R.: *Przewodniczy monopol — polemika*, *Góry* 2000, nr 12.
- Safjan M. (w:) *Kodeks cywilny*, t. I, *Komentarz do artykułów 1–449[11]*, pod red. K. Pietrzykowskiego, Warszawa 2005.
- Salisbury R., Hawley E.: *The Himalaya by the Numbers. A Statistical Analysis of Mountaineering in the Nepal Himalaya*, Kathmandu 2011.
- Sośniak M.: *Umowy o świadczenie usług z art. 750 kodeksu cywilnego*, *Państwo i Prawo* 1981, z. 5.
- Sydner F.: *Effectiveness of European Community Law: institutions, processes, tools and techniques*, *The Modern Law Review* 1993, nr 1.
- Szpunar M.: *Bezpośredni skutek dyrektywy w postępowaniu przed sądem krajowym. Uwagi na tle najnowszych orzecznictwa*, *Państwo i Prawo* 2004, z. 9.
- Szuniewicz M.: *Interpretacja prawa wspólnotowego — metody i moc wiążąca wykładni ETS*, *Studia Prawnicze* 2006, nr 1.

- Szwarc M.: *Warunki poprawnej implementacji dyrektyw w porządkach prawnych państw członkowskich w świetle prawa wspólnotowego*, Przegląd Prawa Europejskiego 2001, nr 1.
- Treść, wykonanie i skutki naruszenia zobowiązania. Projekt, Transformacje Prawa Prywatnego 2010, nr 4.
- Turkot P.: *Wyprawy komercyjne — panel dyskusyjny 15 III 2007*, <http://wspinianie.pl/2007/03/wyprawy-komercyjne-panel-dyskusyjny-15-iii/> [dostęp: 15 lipca 2016 r.].
- Twigg-Flesner C.: *Good-Bye Harmonisation by Directives, Hello Cross-Border Only Regulation? A Way Forward for EU Consumer Contract Law*, European Review of Contract Law 2011, vol. 7, issue 2.
- Urbanek M.: *Giewont za dychę*, Polityka z 27 stycznia 2001 r., nr 4 (2282).
- Wala J.: *Każda próżnia jest szybko zapelniana*, Góry i Alpinizm 2001, nr 4–5.
- Weatherill S.: *The Consumer Rights Directive: How and Why a Quest for “Coherence” Has (Largely) Failed*, Common Market Law Review 2012, nr 49.
- Wiśniewski A.W.: *Stan prywatnego prawa gospodarczego a optymalna wizja kodeksu cywilnego — zagadnienia podmiotowe*, Przegląd Prawa Handlowego 2008, nr 6 (dodatek).
- Wolski D.: *Prawne uwarunkowania tzw. wypraw partnerskich (w:) Turystyka a prawo. Aktualne problemy legislacyjne i konstrukcyjne*, pod red. P. Cybuli, J. Raciborskiego, Sucha Beskidzka–Kraków 2008.
- Wróbel A.: „Multilingwistyczny” sędzia krajowy?, Europejski Przegląd Sądowy 2007, nr 8.
- Wróbel A.: *Sądowa wykładnia prawa państwa członkowskiego UE zgodnie z dyrektywami WE/UE*: http://www2.wpia.uw.edu.pl/files//podyplomowe/gospodarka_rynkowa/wrobel_andrzej.pdf, s. 10 [dostęp: 14.07.2016].
- Wronkowska S., Ziemiński Z.: *Zarys teorii prawa*, Poznań 2001.
- Yaqub Z. (w:) *European Travel Law*, eds. Z. Yaqub, B. Bedford, West Sussex 1997.

NINA BARANOWSKA

THE LEGAL REGIME APPLICABLE
TO THE “PARTNER’S EXPEDITIONS”.
DISCUSSION OF THE PROPER IMPLEMENTATION
OF EU LAW

S u m m a r y

The article attempts to determine the legal regime applicable to the organization of partner’s expeditions, which in recent years have become a more common form of providing services in the field of mountain tourism.

The first part of the article characterizes the way of organizing partner’s expeditions and highlights their most important features. Next, it is claimed that the limitation of the scope of the Polish Act on Tourist Services only to entrepreneurs within the meaning of the Act on Freedom of Economic Activity is incompatible with the Council Directive 90/314/EEC of 13 June 1990 on package travel, package holidays and package tours. Attention is drawn to two issues — firstly, to the significance of the term “organizer” defined in Art. 2 point 2 of the Polish language version of the Directive, which clearly differs from the other language versions, and secondly, to the restrictive definition of “tourist organizer” in the Art. 3 point 5 of the Act on Tourist Services. Consequently, it is concluded that the definition of an “organizer” under the Act on Tourist Services and its application scope narrowed to only entrepreneurs within the meaning of the Act on Freedom of Economic Activity are contrary to the Directive 90/314/EEC, because they do not introduce a minimum standard of protection of the tourist as provided therein. A situation where the level of protection of a tourist (consumer) depends entirely on the organizational form of the entity organizing the package travel is contrary to the purpose of the Directive 90/314/EEC and the wording of its provisions.

Subsequently, it is indicated that the services provided by the organizers of partner’s expeditions that are not classified as entrepreneurs within the meaning of the Act on Freedom of Economic Activity should be included in the scope of the Act on Tourist Services through the use of consistent interpretation. Additionally, proposals *de lege ferenda* are submitted and separation of the regulations for the provision of tourist services to a separate act to ensure full effectiveness and compliance with the Directive 90/314/EEC as well as leaving only administrative and legal provisions in the existing Act on Tourist Services are raised for further consideration.