



Polski Związek Organizatorów Turystyki

Polish Tour Operators Association

Ul. Płochocińska 99 A

03-044 Warszawa

E-mail pzot@pzot.pl

Tel. 22 676 8134

www.pzot.pl, www.lece.pl

Sz. Pani Dyrektor
Maria Napiórkowska
Departament Turystyki
Ministerstwo Sportu i Turystyki
Ul. Senatorska 14
00-082 Warszawa

Warszawa, 20.08.2012 r.

Dot.: DT-II/076/7/2012/KS/1, UNP:2012-45438

Szanowna Pani Dyrektor,

Polski Związek Organizatorów Turystyki niniejszym zgłasza uwagi do projektu wstępnego „Ustawy o Turystycznym Funduszu Gwarancyjnym” z dnia 2 sierpnia 2012 r.

Na tle serii smutnych wydarzeń związanych z ogłoszeniem niewypłacalności przez wielu organizatorów turystyki w tym roku, toczyły się dyskusje na temat kierunku niezbędnych zmian w ustawie o usługach turystycznych. Przywoływano liczne postulaty z nieodległej przeszłości, których nie udało się dotychczas zrealizować w formie nowelizacji ustawy i/lub rozporządzeń, oraz zgłaszano nowe propozycje zmian przepisów w celu ograniczenia negatywnych skutków niewypłacalności organizatorów turystyki na przyszłość.

Wyraźnie rysował się logiczny ciąg zdarzeń jakie już wystąpiły i miały nastąpić w najbliższym okresie, a mianowicie:

- panuje ogólna zgoda na temat potrzeby nowelizacji ustawy o usługach turystycznych i/lub konieczności zredagowania nowej ustawy z uwagi na liczbę proponowanych zmian (*opinia rządowego centrum legislacji*),
- na listopad br. MSiT planowało przedstawienie analizy aktualnego systemu ochrony klientów biur podróży tj. po pierwszym roku od ostatniej nowelizacji, która wprowadziła drastyczny wzrost wysokości gwarancji finansowych,
- przygotowano informacje na temat regulacji prawnych służących ochronie

konsumentów usług turystycznych oraz rozwiązań dot. gwarancji finansowych i systemów ubezpieczeń biur turystycznych w wybranych państwach Unii Europejskiej, w celu znalezienia optymalnego rozwiązania dla nowelizacji polskich przepisów,

- na podstawie wyników z kontroli przeprowadzonych przez Urzędy Marszałkowskie oczekiwano wniosków w zakresie niezbędnych zmian przepisów ograniczających lub całkowicie uniemożliwiających: zaniżanie obrotów ostatniego roku przez organizatorów turystyki, pobieranie wyższych zaliczek niż określone w umowach oraz wyrejestrowanie i ponowne rejestrowanie nowego podmiotu w celu zaniżenia wysokości gwarancji,
- seria ogłoszonych niewypłacalności organizatorów miała dostarczyć materiału do analizy wysokości progów minimalnych gwarancji finansowych oraz zwiększenia zakresu niezbędnych wymagań wobec organizatorów rozpoczynających działalność,
- finansowy bilans rozliczenia szkód wywołanych niewypłacalnością organizatora, dokonany przez Urzędy Marszałkowskie na podstawie ośmiu tegorocznych przypadków upadłości, powinien dostarczyć informacji o skali brakujących środków na wypłatę pełnych roszczeń poszkodowanych klientów, o które trzeba uzupełnić obecny system zabezpieczeń.

Na tym tle pojawienie się znienacka wstępnego projektu „Ustawy o Turystycznym Funduszu Gwarancyjnym” trudno logicznie wytłumaczyć. Oczywistym jest tylko jeden, jedyny cel jakiego ma służyć proponowana ustawa a jest nim pilne zapewnienie dodatkowych środków do dyspozycji marszałków województw.

Polski Związek Organizatorów Turystyki jest świadomy negatywnych efektów serii bankructw organizatorów, które stawiają branżę turystyczną w ponurym świetle i prowadzą do poważnego spadku zaufania konsumentów do biur podróży. Widzimy pilną potrzebą podjęcia wszelkich możliwych działań, które zwiększą poczucie bezpieczeństwa klientów korzystających z usług biur podróży i zagwarantują 100% bezpieczeństwo dla ich pieniędzy przeznaczonych na realizację przyszłych imprez turystycznych. Jednym z takich działań może być uruchomienie funduszu, które jednak nie powinno przeszkodzić realizacji podstawowego celu jakim jest dostosowania przepisów Ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o usługach turystycznych do przepisów obowiązujących w Unii Europejskiej, a w szczególności do dyrektywy 90/314/EWG.

W tym miejscu przypominamy, że PZOT w piśmie z 11.06.2012 r. skierowanym do MSiT zwrócił się o rozważenie wprowadzenia następujących zmian w ustawie o usługach turystycznych:

1. Usunięcie z treści ustawy określenia „pośrednik turystyczny”, które w praktyce jest równoznaczne z funkcją „organizatora turystyki”,

2. Uwzględnienie w ustawie odpowiedzialności agenta turystycznego, analogicznie i równoznacznie z odpowiedzialnością organizatora turystyki. i (ew. odpowiednio do zakresu jego zadań)
3. Wyłączenie szczegółowego rozkładu lotów ze składników, które powinny być włączone do umowy.

W uzasadnieniu zawarto m.in.:

W preambule Dyrektywy Rady z dnia 13 czerwca 1990 r. 90/314/EWG w sprawie zorganizowanych podróży, wakacji i wycieczek, zwraca się uwagę nawskazuje się, że :
„przepisy prawa krajowego Państw Członkowskich dotyczące zorganizowanych podróży, wakacji i wycieczek, zwanych dalej „impresami turystycznymi”, wykazują wiele rozbieżności, a praktyka poszczególnych państw w tej dziedzinie znacznie się różni, co ogranicza swobodę świadczenia usług tego rodzaju oraz powoduje zniekształcenia konkurencji pomiędzy podmiotami gospodarczymi mającymi siedzibę w różnych Państwach Członkowskich;

„ustanowienie wspólnych reguł dotyczących imprez turystycznych przyczyni się do usunięcia tych przeszkód i tym samym do powstania wspólnego rynku w sferze usług, umożliwiając w ten sposób podmiotom gospodarczym mającym siedzibę w jednym Państwie Członkowskim świadczenie usług w pozostałych Państwach Członkowskich, a konsumentom Wspólnoty czerpanie korzyści z porównywalnych warunków zakupu we wszystkich Państwach Członkowskich”

oraz dalej

“rozbieżności w przepisach chroniących konsumentów w poszczególnych Państwach Członkowskich odstraszą konsumentów z jednego Państwa Członkowskiego od dokonywania zakupu imprez turystycznych w innym Państwie Członkowskim”

Ta argumentacja jednoznacznie przemawia za potrzebą wyeliminowania rozbieżności pomiędzy przepisami dyrektywy 90/314/EWG a ustawą o usługach turystycznych.

Ad 1. Usunięcie z treści ustawy określenia „pośrednik turystyczny”

W ustawie o usługach turystycznych wprowadzono określenie „pośrednik turystyczny”, którego sztuczny i niezrozumiały opis jest w praktyce równoznaczny z przedsiębiorcą organizującym imprezę turystyczną czyli organizatorem turystyki.

Dla celówW dyrektywie jako usługodawców występują wprowadzono jedynie pojęcia „organizator” i oraz „punkt sprzedaży detalicznej”, który w naszej ustawie bardzo trafnie zastąpiono określeniem określono jako „agenta turystycznego”. W świetle dyrektywy, nasz „pośrednik turystyczny” jest elementem zbędnym, który tylko zaciemnia (rozmywa) obraz status podmiotów funkcjonujących w turystyce i z tego względu powinien zostać usunięty z tekstu ustawy.

„Pośrednik turystyczny” z ustawy o usługach turystycznych to tylko jeden z wielu przykładów obrazujących jak daleko odchodzi tekst naszej ustawy od intencji, zasad i przepisów określonych w dyrektywie 90/314/EWG.

Bardzo wyraźnie te rozbieżności widać na podstawie choćby analizy definicji użytych w dyrektywie w art.2, którego odniesienie stanowi art. 3 w ustawie o usługach turystycznych. Do celów dyrektywy określono tylko pięć podstawowych definicji:

1. Impreza turystyczna
2. Organizator
3. Punkt sprzedaży detalicznej
4. Konsument
5. Umowa

W ustawie o usługach turystycznych określono aż 15 podstawowych określeń i tak np. „Impreza Turystyczna” z dyrektywy rozmnóżała się w definicje: usługi turystyczne, impreza turystyczna, wycieczka, organizowanie imprez turystycznych, usługi hotelarskie.

Z dwóch przedsiębiorców określonych w dyrektywie jakimi są organizator i punkt sprzedaży detalicznej, znajdujemy w ustawie definicje: organizatora turystyki, pośrednika turystycznego, agenta turystycznego, przewodnika turystycznego, pilota wycieczek, przedsiębiorcy i przedsiębiorcy zagranicznego.

„Konsument” w naszej ustawie przybrał 3 formy: turysty, odwiedzającego i klienta.

Z jednej strony rozmnożono liczbę podstawowych pojęć określonych dyrektywą a z drugiej strony pominięto kluczowe dla ochrony klienta postanowienia z art. 2 dotyczące definicji „imprezy turystycznej” a mianowicie zdanie „*Oddzielne fakturowanie różnych składników tej samej imprezy nie zwalnia organizatora lub punktu sprzedaży detalicznej z obowiązków wynikających z niniejszej dyrektywy*”

Jest to klucz do zabiegania tzw. depakietyzacji usług w celu uniknięcia stosowania przepisów dyrektywy. Próżno jednak szukać śladów tej zasady w tekście polskiej ustawy o usługach turystycznych.

Niedawno stwierdzono, że od dawna oczekiwane wprowadzenie zmian w dyrektywie unijnej może się przedłużyć nawet do 2014 r., stąd niecelowym wydaje się dalsze zwlekanie ze zmianą ustawy o usługach turystycznych w oczekiwaniu na nową dyrektywę. To powinno oznaczać zielone światło do wdrażania wcześniej zaproponowanych zmian w tekście ustawy lub zredagowania nowej ustawy, również z uwzględnieniem wniosków nasuwających się z analizy wydarzeń bieżącego roku.

W tym miejscu ponowne odwołanie do wcześniej zgłoszonych propozycji zmian jakim było

Uwzględnienie w ustawie odpowiedzialności agenta turystycznego.

W polskiej praktyce i w orzecznictwie przyjęto zasadę wyłącznej odpowiedzialności

organizatora turystyki za świadczenie usługi turystycznej. Uważa się, że za wszystkie etapy przygotowywania, oferowania imprezy turystycznej, jej sprzedaży, rezerwacji i realizacji odpowiada wyłącznie organizator turystyki.

Zupełnie inaczej tematykę odpowiedzialności potraktowano w dyrektywie 90/314/EWG, na której powinna się przecież wzorować nasza ustawa o usługach turystycznych. W wielu przepisach dyrektywy, w których jest mowa o odpowiedzialności i/lub obowiązkach usługodawcy wobec klienta, używa się zawsze łącznie określenia *”organizator imprezy turystycznej i/lub punkt sprzedaży detalicznej”*.

Kilka przykładów:

„ organizator imprezy turystycznej i/lub punkt sprzedaży detalicznej powinien być zobowiązany do zagwarantowania, że informacja podana w materiałach opisowych dotyczących imprezy nie wprowadza w błąd, a broszury udostępniane konsumentom zawierają wyczerpującą i rzetelną informację” (preambuła)

“ organizator i/lub punkt sprzedaży detalicznej powinien być odpowiedzialny wobec konsumenta za właściwe wykonanie zobowiązań wynikających z umowy; co więcej,

organizator i/lub punkt sprzedaży detalicznej powinien ponosić odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną konsumentowi z tytułu niewykonania lub niewłaściwego wykonania umowy, chyba że wadliwe wykonanie umowy nie wynika z jego winy ani z winy innego usługodawcy” (preambuła)

“ jeżeli organizator i/lub punkt sprzedaży detalicznej są odpowiedzialni za niewykonanie lub niewłaściwe wykonanie usług składających się na imprezę turystyczną, taka odpowiedzialność powinna być ograniczona zgodnie z konwencjami międzynarodowymi ...” (preambuła)

„ Przed zawarciem umowy, organizator i/lub punkt sprzedaży detalicznej udziela konsumentowi, na piśmie lub w innej odpowiedniej formie, ogólnych informacji o wymogach paszportowych oraz wizowych...” (art. 4 ust. 1 a))

“ We właściwym czasie przed rozpoczęciem podróży organizator i/lub punkt sprzedaży detalicznej udziela konsumentowi następujących informacji ...” (art. 4 ust. 1 b))

“...W takim przypadku konsument ma prawo, stosownie do okoliczności, do odszkodowania od organizatora lub punktu sprzedaży detalicznej, ...” (art. 4 ust. 6 b))

„ Państwa Członkowskie podejmą wszelkie niezbędne kroki w celu zapewnienia odpowiedzialności organizatora i/lub punktu sprzedaży detalicznej wobec konsumenta za właściwe wykonanie zobowiązań wynikających z umowy, niezależnie od tego, czy obowiązki te mają być wykonane przez organizatora i/lub punkt sprzedaży detalicznej czy usługodawcę.” (art.5 ust.1 .)

„ Na wypadek swojej niewypłacalności organizator i/lub punkt sprzedaży detalicznej, będący stroną umowy, powinni zapewnić dostateczne zabezpieczenie umożliwiające zwrot nadpłaconych pieniędzy oraz powrót konsumenta z podróży.” (art. 7 ...)

Logika współodpowiedzialności za „organizację podróży, wakacji i wycieczek”, którymi zajmuje się dyrektywa, wynika z oczywistego faktu uczestniczenia w tych usługach z jednej strony konsumenta a z drugiej strony organizatora turystyki i agenta turystycznego. Oba te podmioty czerpią korzyści z prowadzonej działalności gospodarczej i powinny ponosić odpowiedzialność za wykonanie swoich obowiązków wobec konsumenta.

Ta zasada określona w dyrektywie w sposób niebudzący wątpliwości, jest niedostatecznie odzwierciedlona w ustawie o usługach turystycznych, i co wymaga w tym zakresie niezbędnych zmian. Zmiany te polegałyby na zastąpieniu sformułowania „organizator turystyki” rozszerzonym pojęciem „organizator turystyki i/lub agent turystyczny” np. w: art. 11a. ust 1, art. 11b. ust. 3, art. 13 ust. 2, art. 13 ust. 3, art. 13 ust. 4., art. 16b. ust 1, ust. 3.

W innych artykułach ustawy wystarczyłoby zastąpić „organizator turystyki lub pośrednik turystyczny” przez „organizator turystyki i/lub agent turystyczny” np. w: art. 12 ust. 1, art. 13. ust. 1.

Wyłączenie szczegółowego rozkładu lotów ze składników (treści) umowy.

W Aart. 4 dyrektywy 90/314/EWG określono zakres i formę informacji jakie organizator i agent turystyczny mają obowiązek przekazać konsumentowi przed zawarciem umowy. Osobno wymienione są informacje do przekazania „we właściwym czasie przed rozpoczęciem podróży”. Ponadto w załączniku do dyrektywy wymienione zostały precyzyjnie składniki - informacje, które powinny być włączone do umowy, o ile dotyczą danej imprezy. W zakresie transportu wymagane są: „środki, cechy i kategoria transportu; daty oraz miejsca wyjazdu i powrotu” Nie ma wymogu podawania szczegółów rozkładu.

Oczywiście informacje „o czasie i miejscu postojów oraz połączeń komunikacyjnych” muszą zostać przekazane klientowi we właściwym czasie przed rozpoczęciem podróży, w domyśle - wówczas kiedy będą dostępne. Ponadto, oraz zgodnie z Aart. 3 dyrektywy „nie mogą zawierać informacji wprowadzających w błąd”.

Tymczasem na rynku usług turystycznych w Polsce, utrwaliła się sprzedaż imprez w ofercie „First Minute”, na wiele miesięcy przed terminem rozpoczęcia imprezy, wówczas kiedy jeszcze przewoźnicy nie przystąpili nawet do wstępnych uzgodnień rozkładu rejsów.

Polska ustawa o usługach turystycznych w Aart. 14 ust. 4 wymaga podania w pisemnej formie w treści umowy „a) rodzaj, charakter i kategorię środka transportu oraz datę, godzinę, miejsce wyjazdu i planowanego powrotu”. Obowiązek podania godziny, czyli rozkładu połączeń w przypadkach rezerwacji długoterminowych, kiedy organizatorzy i ich przewoźnicy nie dysponują szczegółami rozkładu prowadzi nieuchronnie do sytuacji, w której klienci są wprowadzani w błąd. Nie ma bowiem możliwości, aby organizator wymyślił godziny rozkładu, które faktycznie sprawdzą się w rzeczywistości po ostatecznym potwierdzeniu slotów operacji lotniczych przez zarządy portów lotniczych, władze lotnicze i koordynatorów europejskiej przestrzeni powietrznej.

Procedura uzgodnień szczegółów rozkładu połączeń, która np. dla np. sezonu letniego w lotnictwie cywilnym rozpoczyna się w listopadzie, a kończy późną wiosną przed rozpoczęciem sezonu letniego, sprawia że organizatorzy dysponują wiarygodnymi

informacjami na temat rozkładu połączeń na min. około 4 – 8 tygodni przed terminem rejsu. Z tego powodu, zgodnie z wzorcem zawartym w dyrektywie 90/314/EWG, należałoby usunąć wyraz „godzinę” z Aart. 14 ust. 4 a) ustawy o usługach turystycznych.

Dyskusje jakie toczyły się na tle serii tegorocznych bankructw w turystyce przyniosły wiele rozsądnych postulatów m.in.:

- powołanie samorządowego funduszu gwarancyjnego przez stowarzyszenie lub grupę stowarzyszeń branżowych,
- opracowanie procedury kryzysowej dla likwidacji szkód po niewypłacalności organizatora z udziałem sztabu kryzysowego organizatorów w celu optymalnego wykorzystania środków z gwarancji,
- skrócenie okresu likwidacji szkody przez urzędy marszałkowskie przez modyfikację Rozporządzenia MSiT z dnia 21 kwietnia 2011 r. w sprawie wzorów formularzy umowy gwarancji bankowej, w art. 3, który obecnie dopuszcza zgłaszanie roszczeń do 1 roku po upływie okresu obowiązywania Gwarancji, a w sytuacjach spornych i postępowań sądowych, w terminie 60 dni po uprawomocnieniu się orzeczenia sądowego,
- dopuszczenie w art. 5 ustawy o usługach turystycznych możliwości pokrycia również kosztów zakwaterowania klientów w oczekiwaniu na powrót z imprezy do miejsca wyjazdu, w celu optymalnego wykorzystania środków z gwarancji przez urzędy marszałkowskie,
- podniesienie wysokości gwarancji minimalnych dla przedsiębiorców rozpoczynających działalność oraz określanie wysokości sumy gwarancji na podstawie planowanych obrotów ze sprzedaży,
- wprowadzenie obowiązku składania przez organizatorów rocznych sprawozdań finansowych do KRS oraz jako załącznika do umowy gwarancji finansowej. W przypadku mniejszych podmiotów rocznego rozliczenia podatku dochodowego,
- rozważenie przywrócenia wcześniej obowiązujących wymogów wobec organizatorów w zakresie wykształcenia, doświadczenia i niekaralności,
- uzupełnianie gwarancji po przekroczeniu obrotów ostatniego roku,
- uzupełnienie art. 10a. rażąco naruszenia warunków wykonywania działalności o:
 - zaniżanie obrotów do wyliczenia wysokości gwarancji,
 - pobieranie wyższych zaliczek niż określone w umowach,
 - wyrejestrowywanie i ponowne rejestrowanie podmiotu w celu uniknięcia wyższej, należnej gwarancji,
 - uchylanie się od obowiązku składania sprawozdań finansowych,
- wprowadzenie obowiązku posiadania polisy ubezpieczenia OC dla organizatorów i agentów turystycznych z tytułu prowadzonej działalności,

- środki funduszu powinny pochodzić z obowiązkowych składek klientów i być pobierane od każdego uczestnika w zróżnicowanej wysokości zależnej od ceny i/lub rodzaju imprezy,
- każdy klient biura podróży, uczestnik imprezy turystycznej powinien otrzymać potwierdzenie i/lub certyfikat opłacenia składki funduszu gwarancyjnego,
- wysokość składki powinna być ograniczona do niezbędnego minimum aby nie odstraszać klientów od korzystania z usług biur podróży a jednocześnie stanowić dostrzegalny dla klienta koszt nabycia „100% bezpieczeństwa” na wypadek niewypłacalności. Na podstawie modelu ATOL obowiązującego w Wielkiej Brytanii, w ramach którego rozpoczęto zbieranie środków od składki w wysokości 1 funta szterlinga od osoby, którą następnie podniesiono do 2,5 funta – widać, że dla potrzeb polskiego funduszu gwarancyjnego powinny wystarczyć składki w wysokości 5,10 i 15 zł/osoba.
- kwota bezpiecznego pułapu środków zgromadzonych w funduszu, które mają stanowić dodatkowe zabezpieczenie pełnego pokrycia kosztów określonych w art. 5 ustawy o usługach turystycznych, powinna zostać osiągnięta w okresie trzech lat po uruchomieniu funduszu,
- po osiągnięciu wymaganej sumy środków zgromadzonych przez fundusz należy rozważyć możliwość obniżenia górnej wysokości gwarancji określonej w obecnie obowiązujących rozporządzeniach Ministra Finansów, w celu zmniejszenia kosztów uzyskania gwarancji dla organizatora oraz zmniejszenia skali ryzyka dla ubezpieczyciela,
- przy założeniu, że funduszu byłby samorządowy, można rozważyć rozszerzenie zakresu kosztów jakie mogą być z niego finansowane o przypadki wystąpienia siły wyższej np. pyły wulkaniczne, akty terroru, bankructwo linii lotniczej, bankructwo hotelarza, co zwiększyłoby bezpieczeństwo zarówno klientów jak i organizatorów,

Uwagi do przepisów ogólnych projektu wstępnego Ustawy o Turystycznym Funduszu Gwarancyjnym.

Zakładając, że zgłoszone wcześniej postulaty (w/w) dostosowania pojęć podstawowych w ustawie o usługach turystycznych do pojęć podstawowych z dyrektywy 90/314/EWG, zostaną uwzględnione w kolejnej nowelizacji, zajdzie wówczas konieczność ponownego zredagowania art. 2 projektu wstępnego m.in. przez usunięcie pośrednika, przedsiębiorcy, klienta itd.

Jeśli wzorem większości państw członkowskich UE i zgodnie z art. 7 dyrektywy 90/314/EWG, obowiązek posiadania zabezpieczenia nabywców imprez turystycznych będzie spoczywał na organizatorach i detalistach (agentach), niezbędne będą zarówno zmiany ustawy o usługach turystycznych jak i koncepcji funduszu gwarancyjnego.

Uwagi do rozdziału 2. projektu wstępnego Ustawy o Turystycznym Funduszu Gwarancyjnym.

Mienie Funduszu będzie faktycznie pochodziło z wpłat klientów, dlatego wskazywanie źródła pieniędzy, wpłacanych jakoby „ze składek przedsiębiorców” jest zbędnym manipulowaniem rzeczywistością. Turystyczny Fundusz Gwarancyjny ma być dla konsumentów dodatkowym zabezpieczeniem i swego rodzaju ubezpieczeniem od następstw niewypłacalności organizatora. Zrozumiałym jest więc konieczność opłaty składki przez konsumenta za nabytą w ten sposób ochronę.

MSiT bierze na siebie odpowiedzialność i ciężar obowiązków wynikających z reprezentacji Funduszu na zewnątrz, pozostawiając pełną swobodę dysponowania środkami zgromadzonymi w Funduszu w rękach marszałków województw. Oznacza to, że będzie 16-tu dysponentów środków Funduszu z prawem do zlecenia wypłat bezpośrednio na rachunki klientów i dowolnych podmiotów zaangażowanych w organizację powrotu klienta z imprezy turystycznej. Nie ma w tej sytuacji łatwej i skutecznej metody merytorycznego potwierdzania zasadności ponoszonych wydatków.

W art.5 ust.1 i ust. 2 - faktura powinna stanowić podstawę przekazania środków a nie „wniosek właściwego marszałka”. Umożliwi to zapewnienie podstawowego bezpieczeństwa środków Funduszu i ograniczy niegospodarność. Co do zasady środki z Funduszu powinny być kierowane wyłącznie do właściwego marszałka aby umożliwić łączne rozliczenie wykorzystania środków z zabezpieczeń podstawowych i Funduszu.

Art. 5 ust. 5 i ust. 6 wymagają zdecydowanie bardziej precyzyjnych sformułowań na temat roli banku w systemie pobierania składek, zakresu zadań realizowanych przez bank i trybu kontroli, wysokości oprocentowania w porównaniu np. do wynagrodzenia banku z tytułu realizowanych zadań jak również zakresu odpowiedzialności i kar umownych.

Zgłaszanie i zaspokajanie roszczeń.

Art. 6 i 7 projektu wstępnego stanowią najslabszą stronę koncepcji Funduszu. Marszałkowie odsuwają od siebie podstawowe obowiązki związane z likwidacją szkód po niewypłacalnościach, zmuszając klientów do kierowania roszczeń o wypłatę środków z Funduszu, nie bezpośrednio jak obecnie do właściwego marszałka tylko za pośrednictwem gwaranta podstawowego zabezpieczenia. Nie określono terminu zgłaszania roszczeń o wypłatę środków z Funduszu.

Nie ma żadnego logicznego związku gwaranta podstawowych zabezpieczeń z rolą jaką ma spełniać Fundusz, szczególnie biorąc pod uwagę uprawnienia marszałków. Jedynym beneficjentem i dysponentem podstawowych zabezpieczeń i środków Funduszu pozostaje marszałek. To na nim spoczywa obowiązek pełnego rozliczenia środków z podstawowego zabezpieczenia, stwierdzenia że nie były wystarczające na pokrycie całości roszczeń klientów, zanim będzie mógł zadysponować użycie środków z Funduszu.

Ta zasada sprawia, że fikcją jest tryb procedury z art. 6 ust. 2. według której marszałek, „po otrzymaniu zgłoszeń roszczeń klientów i przeprowadzeniu postępowania w zakresie ustalenia zasadności i wysokości dochodzonych roszczeń oraz spełnienia przesłanek, o których mowa w art. 4 ust. 1-4, i niezwłocznie przesyła wniosek o wypłatę środków z Funduszu”

Podobnie jak art. 7. Ust. 1 „W przypadku, o którym mowa w art. 4 ust. 1 środki Funduszu przeznaczone są niezwłocznie na pokrycie kosztów powrotu klientów z imprezy turystycznej, a w przypadkach, o których mowa w art. 4 ust. 2 i 3, wypłata środków następuje w terminie 30 dni licząc od dnia otrzymania wniosku od właściwego marszałka województwa.

Określenia mające formę zobowiązania o działaniu marszałka „niezwłocznie” i/lub „w terminie 30 dni” są niemożliwe do spełnienia w świetle obowiązującej procedury z art. 3 Rozporządzenia MSiT z dnia 21 kwietnia 2011 r. w sprawie wzorów formularzy umowy gwarancji bankowej, który obecnie dopuszcza zgłaszanie roszczeń do 1 roku po upływie okresu obowiązywania Gwarancji, a w sytuacjach spornych i postępowań sądowych, w terminie 60 dni po uprawomocnieniu się orzeczenia sądowego.

Oznacza to, że dostęp marszałków do środków Funduszu będzie możliwy dopiero po upływie w/w terminów.

Trudno uzasadnić założenie określone w art. 7. Ust 2., że „środki zgromadzone w Funduszu nie pokrywają przewidywanych wypłat dla klientów” skoro Fundusz miał przynieść rozwiązanie stanowiące gwarancją pełnego pokrycia roszczeń klientów w przypadku niewypłacalności organizatora. To może być interpretowane jako nie spełnienie dyrektywy 90/314/EWG w zakresie wynikającym z art. 7.

Art. 8 Składki na rzecz Funduszu

W ust. 1 - faktycznie to klient a nie organizator płaci składkę od każdej osoby, będącej uczestnikiem imprezy turystycznej. Doprecyzowania wymaga obowiązek płacenia składki od klientów pośredników turystycznych za zakupione usługi turystyczne. Nie wiadomo czy pojedyncze usługi, czy kilka usług w pakiecie, czy jest to impreza turystyczna czy może dynamiczny pakiet?

Jeśli jednak, zgodnie z wcześniejszym wnioskiem o likwidację pojęcia pośrednika turystycznego, pośrednik by zniknął, to aż się prosi o dodanie w tym miejscu zasady określonej w dyrektywie „ Oddzielne fakturowanie różnych składników tej samej imprezy nie zwalnia organizatora lub punktu sprzedaży detalicznej z obowiązków” opłacenia składki na Fundusz.

Dalszy wątek w ust. 1 o solidarnej odpowiedzialności przedsiębiorców zawierających kilka umów z jednym klientem jest tak abstrakcyjny, że powinien zostać wykreślony.

Deklaracje zebranych składek, według wzoru określonego przez MSiT, mają być co kwartał składane do właściwego marszałka. W wykazie danych zawartych we wzorze zbiorczej deklaracji kwartalnej pominięto najważniejszą informacją o kwocie zebranych składek. Z ust.5 wynika, że wzór zbiorczej deklaracji kwartalnej opracowany przez MSiT

może być sformułowany w języku obcym, co jest mało prawdopodobne. Usunąć ust. 5.

W ust. 7. nałożono na bank trudne zadanie składania w terminie do 5 dnia każdego miesiąca zbiorczego zestawienia wpłat składek, niezależnie od faktu, że składki wpłacane są kwartalnie. Adresatem tych zbiorczych miesięcznych zestawień jest właściwy marszałek województwa. Nasuwa się pytanie czy zadaniem banku będzie alokowanie wpłacanych składek według siedziby organizatorów i granic administracyjnych województw? Oznaczałoby to dla banku przygotowanie 16 miesięcznych zestawień zbiorczych wpłat składek, osobno dla każdego województwa dla wszystkich marszałków województw.

Nasuwa się kolejne pytanie czy właściwy marszałek po wyczerpaniu środków z podstawowych zabezpieczeń, będzie dysponował środkami Funduszu zgromadzonymi ze składek zebranych w swoim województwie czy ze wszystkich, krajowych środków Funduszu – lub inaczej, czy Fundusz będzie wojewódzki czy ogólnopolski?

W ust. 8. MSiT zakłada, że określi w drodze rozporządzenia „zakres danych zwartych w zbiorczym zestawieniu, o którym mowa w ust. 7 uwzględniając w szczególności możliwość sprawdzenia realizacji zobowiązań dotyczących płacenia składek”

Nie jest możliwym sprawdzenie realizacji zobowiązań płacenia składek tylko na podstawie zrealizowanych wpłat i ich zbiorczych zestawień. Z tego źródła otrzymamy tylko informację o sumie wpłaconych środków, która może być co najwyżej mniejsza lub równa kwocie należnych składek.

W ust. 11 brak dokładnego określenia okresu poprzedzających 12 miesięcy – czy jest to okres do 30 września każdego roku?

Ust. 11 p-kt 1) czy zbiorcze zestawienie wpłat według województw?

W ust. 11 p-kt 4) jest założenie niewypłacalności Funduszu

Ust.12 daje MSiT prawo określania do 10 grudnia w drodze rozporządzenia dowolnych składek w zróżnicowanej wysokości, w tym na pokrycie niezrealizowanych zobowiązań Funduszu z minionych okresów i na poczet przyszłych wypłat zgodnie z prognozowaną skalą niewypłacalności organizatorów w kolejnym roku. Ta nieograniczona swoboda ustalania wysokości składek budzi podejrzenie niekonstytucyjności proponowanych przepisów – o czym w dalszej części.

Art. 10 Rada Funduszu

12-to osobowy skład Rady Funduszu, zobowiązano do wydania opinii przed wydaniem rozporządzenia ministra, w ciągu 14 dni od dnia otrzymania projektu rozporządzenia. Ten niewykonalny wymóg wobec Rady oznacza fikcję konsultacji społecznych.

Art.. 11 Dochody i Wydatki Funduszu

Nieodparcie nasuwa się pytanie czy dochody z odsetek bankowych i lokat środków będą wystarczające do pokrycia wynagrodzenia dla banku?

Czy z faktu reprezentacji Funduszu przez MSiT we wszystkich sprawach związanych z dochodzeniem należności, we wszystkich sprawach spornych z konsumentami i

ponoszonymi w związku z tym opłatami sądowymi i skarbowymi, kosztami zastępstwa procesowego i obsługi prawnej MSiT, Fundusz będzie w stanie podołać takim obciążeniom finansowym.

Lowcostowa organizacja samorządowa wydaje się być oszczędniejszym modelem organizacyjnym Funduszu

Art. 12 Deficyt i nadwyżka

Pojęcie deficyt nie prawa występować w nowym projekcie Ustawy o Funduszu Gwarancyjnym, jako że zgodnie z dyrektywą kraje członkowskie mają zapewnić pełne bezpieczeństwo konsumentom imprez turystycznych.

Dodatkowe i zupełnie zbędne niebezpieczeństwo stwarza możliwość zaciągania pożyczek z banku. Należy tę możliwość zadłużania Funduszu całkowicie wykluczyć.

Art. 13 Zmiana w ustawie o usługach turystycznych

Nie tylko art. 5 ustawy ale cała ustawa wymaga nowelizacji lub nowej wersji ale jeśli poprawiamy obecnie obowiązujący tekst to logicznie będzie wprowadzić zmiany:

1) w art. 5:

a) w ust. 1 pkt 2) dodaje się podpunkt d)

„d) terminowe odprowadzanie składki do Turystycznego Funduszu Gwarancyjnego, utworzonego na podstawie odrębnych przepisów.”

b) ust. 1a i 1b otrzymują brzmienie:

„1a. W wypadku przedsiębiorcy zagranicznego posiadającego siedzibę na terytorium państwa członkowskiego Unii Europejskiej, państwa członkowskiego Europejskiego Porozumienia o Wolnym Handlu (EFTA) - strony umowy o Europejskim Obszarze Gospodarczym lub Konfederacji Szwajcarskiej za spełnienie warunków prowadzenia działalności, o których mowa w ust. 1 pkt 2, uznaje się posiadanie zabezpieczenia finansowego w formie, która jest uznawana w państwie, w którym przedsiębiorca posiada siedzibę.

„1b. Zabezpieczenie finansowe, o którym mowa w ust. 1a powinno być równoważne, lub zasadniczo porównywalne co do celu, zakresu ochrony ubezpieczeniowej oraz sumy ubezpieczenia lub górnej granicy gwarancji, w odniesieniu do zabezpieczeń, o których mowa w ust. 1 pkt 2.”;

c) po ust 1b dodaje się ust. 1c w brzmieniu:

„1c. W przypadku gdy zabezpieczenie finansowe, o którym mowa w ust. 1a nie spełnia warunków, o których mowa w ust. 1b przedsiębiorca, o którym mowa w ust. 1a, przedstawia dodatkowe zabezpieczenie finansowe, wyrównujące posiadane zabezpieczenie finansowe co do celu, zakresu ochrony ubezpieczeniowej oraz sumy ubezpieczenia lub górnej granicy gwarancji do zabezpieczeń, o których mowa w ust. 1 pkt 2.”,

Zmiany proponowane w treści art. 12 ust. 1 przez dodanie pkt 11, oraz w art. 13 ust. 1 – dublują się, dlatego wystarczy po pkt 2 dodanie pkt 3 w brzmieniu:

„3) informacje dotyczące zasad oraz trybu wypłaty świadczeń na wypadek niewypłacalności organizatora”.

W uzupełnieniu naszej opinii załączamy (Zał. 1) odpowiedź prawników na zadane przez nas pytania dotyczące projektu wstępnego Ustawy o Turystycznym Funduszu Gwarancyjnym.

Z poważaniem,

**POLSKI ZWIĄZEK ORGANIZATORÓW
TURYSTYKI - PZOT**

Krzysztof P. Piątek
Prezes

Zał. 1