

Uzasadnienie do projektu ustawy o zmianie ustawy - Kodeks cywilny

1. Potrzeba i cel wydania ustawy

1.1 Informacje ogólne

Celem projektu jest transpozycja dwóch dyrektywy UE: dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/770 z dnia 20 maja 2019 r. w sprawie niektórych aspektów umów o dostarczanie treści cyfrowych i usług cyfrowych, Dz. Urz. UE L 136 z 22.05.2019, str. 1 i Dz. Urz. UE L 305 z 26.11.2019, str. 60, (dalej dyrektywa 2019/770) oraz dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/771 z dnia 20 maja 2019 r. w sprawie niektórych aspektów umów sprzedaży towarów, zmieniającej rozporządzenie (UE) 2017/2394 oraz dyrektywę 2009/22/WE oraz uchylającej dyrektywę 1999/44/WE, Dz. Urz. UE L 136 z 22.05.2019, str. 28 i Dz. Urz. UE L 305 z 26.11.2019, str. 63, (dalej dyrektywa 2019/771). Projekt zawiera odzwierciedlające treść dyrektyw przepisy dotyczące wybranych elementów umów o udostępnianie treści cyfrowych oraz usług cyfrowych, przepisy ewolucyjnie zmieniające przepisy o sprzedaży oraz nowe przepisy dotyczące sprzedaży rzeczy z elementami cyfrowymi. Projekt wprowadza ponadto zmiany wykraczające poza zakres dyrektyw: rozszerza podmiotowy zakres stosowania przepisów implementujących obie dyrektywy, dodaje przepisy kwalifikujące waluty wirtualne jako przedmiot stosunków cywilnoprawnych, przepis dotyczący wycofania zgody na korzystanie z danych osobowych oraz przesądza kwalifikację świadczenia rzeczy innej niż uzgodniona w umowie jako wady rzeczy, jak również zmienia treść przepisów dotyczących możliwości dochodzenia odszkodowania za szkodę, która wystąpiła w związku z wadą rzeczy. Wprowadzenie tych przepisów, dopuszczalne w świetle pełnego charakteru harmonizacji przewidzianego dyrektywami, ma na celu stworzenie systemu krajowego, który będzie spójny, nie będzie zawierał ewidentnych luk i będzie tak łatwy do stosowania, jak to możliwe w świetle treści obydwu dyrektyw.

Choć konieczność przeprowadzenia zaproponowanych zmian legislacyjnych wynika z obowiązku zapewnienia prawidłowej implementacji prawa Unii Europejskiej (dyrektywy 2019/770 i 2019/771), ich wprowadzenie jest całkowicie uzasadnione rozwojem technologii cyfrowej, który powinien znajdować odzwierciedlenie w przepisach obowiązującego prawa. Prawo powinno bowiem reagować na zmiany rzeczywistości gospodarczej i społecznej. W przypadku dyrektyw 2019/770 i 2019/771 odnosi się to do objęcia przepisami umów, które odnoszą się do różnego rodzaju treści cyfrowych oraz dostosowania przepisów dotyczących

odpowiedzialności sprzedawcy za niezgodność towarów z umową do ekologicznych wyzwań stojących przed gospodarką światową.

Termin transpozycji przepisów dyrektyw (1 lipca 2021 r.) wynika z ich treści (art. 24 ust.1 dyrektywy 2019/770, art. 24. ust. 1 dyrektywy 2019/771). Przepisy transponujące dyrektywy powinny wejść w życie od dnia 1 stycznia 2022 r.

1.2 Konieczność odstąpienia od projektu rządowego

Projekt transpozycji dyrektyw 2019/770 i 2019/771 został przygotowany także przez Ministerstwo Sprawiedliwości¹. Projekt przygotowany przez MS opiera się na całkowicie błędnych założeniach wynikających z wadliwej interpretacji treści Kodeksu cywilnego (w szczególności niezauważenia tego, że obecnie rękojnia, oparta na koncepcji wady, uwzględnia już konstrukcję niezgodności rzeczy sprzedanej z umową), jak i treści podlegających transpozycji dyrektyw (w szczególności niezwrócenia uwagi na to, że są one oparte na konstrukcyjnych założeniach dyrektywy 99/44/WE). Projekt rządowy zakłada transpozycję obu dyrektyw poza Kodeksem cywilnym w ustawie o prawach konsumenta.

Skutki wprowadzenia zmian legislacyjnych w sposób zaproponowany w projekcie rządowym będą jednoznacznie negatywne:

- 1) Doprowadzi to do ponownego rozbicia systemu prawa prywatnego. Regulacja sprzedaży konsumenckiej zostanie ujęta w dwóch aktach prawnych, tj. ustawie o prawach konsumenta oraz Kodeksie cywilnym (przepisy dotyczące rękojmi w przypadku umów sprzedaży konsumenckiej mających za przedmiot nieruchomość pozostaną w kodeksie). Dojdzie do dezintegracji systemu wynikającej ze stworzenia dwóch niespójnych reżimów odpowiedzialności oraz rozbicia jego koherencji terminologicznej.
- 2) Stworzony zostanie niezwykle trudny (niemożliwy wręcz) do zastosowania system odesłań między obydwoma ustawami, co spowoduje problemy w ustaleniu, w jakim zakresie należy stosować przepisy Kodeksu cywilnego, a w jakim ustawy o prawach konsumenta.
- 3) Powstanie efekt paradoksalny, tj. kupujący, będący konsumentem, będzie znajdował się w gorszej sytuacji niż kupujący będący przedsiębiorcą lub osobą prywatną.

¹ Przyp. od redakcji: projekt został ogłoszony w KPP 2021, z. 1, s. 139 – 156.

- 4) Nie zostanie wykorzystany potencjał innowacyjny transponowanych dyrektyw, dotyczący nowych technologii, co oznaczać będzie, że treść rozwiązań ustawowych w coraz większym stopniu będzie oderwana od potrzeb obrotu.

Projekt rządowy jest więc niebezpieczny tak na poziomie systemowym (rozbieżność systemu polskiego prawa prywatnego) jak i praktycznym (utrudnienie stosowania przepisów przez strony oraz sądy). Jego przyjęcie podważa sens zarówno reformy Kodeksu cywilnego przeprowadzonej w zakresie umowy sprzedaży w 2014 r., jak i nowelizacji Kodeksu cywilnego, na mocy której ochroną konsumentką objęci zostali tzw. jednoosobowi przedsiębiorcy, a która weszła w życie na początku 2021 roku. Należy jasno podkreślić, że skala błędów w proponowanej nowelizacji jest tak duża, iż w praktyce uniemożliwia procedowanie na jej podstawie. Oznacza to, że niezbędne jest przedstawienie projektu alternatywnego.

2. Obecny stan prawny

Dyrektywa 99/44/WE, którą uchyla dyrektywa 2019/771, została wprowadzona do Kodeksu cywilnego nowelą z 2014 r. Pierwotnie dyrektywa ta była transponowana w odrębnej ustawie, poza Kodeksem cywilnym. Był to wybór pragmatyczny, podyktowany zbliżającym się przystąpieniem Polski do Unii Europejskiej (konieczność przeprowadzenia szybkiej transpozycji) oraz brakiem doświadczenia transpozycyjnego polskiego legislatora. Było to jednak rozwiązanie z założenia czasowe. Naturalnym miejscem regulacji umowy sprzedaży konsumentkiej jest Kodeks cywilny, tak ze względu na znaczenie, jakie regulacja umowy sprzedaży ma dla systemu umów nazwanych, jak i ze względu na funkcję zwornika, jaką Kodeks cywilny pełni dla polskiego prawa prywatnego. Po nowelizacji z 2014 r. i wprowadzeniu przepisów o sprzedaży konsumentkiej do Kodeksu cywilnego stworzony został spójny system odpowiedzialności z tytułu rękojmi na tle umowy sprzedaży (a poprzez odesłanie również innych umów nazwanych). W stosunku do konstrukcji i funkcjonowania tego systemu nie pojawiały się w doktrynie istotne zastrzeżenia.

Od wejścia w życie noweli z 2014 r. regulacja Kodeksu cywilnego zawiera spójne przepisy dla wszystkich rodzajów umów, to jest umów konsumentkich, obustronnie profesjonalnych, a także zawieranych w obrocie powszechnym (między osobami prywatnymi). Od 1 stycznia 2021 r. rozwiązania prawa konsumentkiego są stosowane do tzw. jednoosobowych przedsiębiorców. Regulacja odpowiedzialności sprzedawcy za wadliwość rzeczy sprzedanej oparta jest na tradycyjnej dla prawa polskiego konstrukcji rękojmi, która została unowocześniona przez wdrożenie rozwiązań prawa unijnego (dyrektywy 99/44). Nowela z 2014 r. nie tylko rozszerzyła podmiotowy zakres stosowania przepisów unijnych, ale usunęła również

niedomagania stanu prawnego istniejącego po wprowadzeniu odrębnej ustawy o sprzedaży konsumenckiej: rozbitcie systemu regulacyjnego skutkujące problemami z praktycznym stosowaniem przepisów oraz obniżenie poziomu ochrony konsumenta w porównaniu z innymi kategoriami podmiotów będących kupującymi.

3. Różnice między obecnym a dotychczasowym stanem prawnym a projektowanym stanem prawnym

3.1 Założenia ogólne

3.1.1 Włączenie regulacji do Kodeksu cywilnego

Niniejszy projekt kontynuuje model, na którym oparta była retranspozycja w 2014 r. dyrektywy 99/44/WE., polegający na włączaniu dyrektyw konsumenckich, mających zasadnicze znaczenie dla prawa prywatnego i wystarczająco wpisujących się w strukturę Kodeksu cywilnego, do kodeksu. Jego celem jest zachowanie zwornikowej funkcji, jaką pełni dla polskiego prawa prywatnego Kodeks cywilny. Regulacja dotycząca wszystkich rodzajów obrotu (konsumenckiego, między przedsiębiorcami oraz powszechnego), ujęta w jednym akcie prawnym, oparta jest na tych samych założeniach regulacyjnych. Ogranicza to trudności związane ze stosowaniem przepisów, wynikające z naturalnie występujących na rynku zmian statusu podmiotowego stron. Możliwość łatwego dotarcia i zrozumienia normy prawnej jest ponadto ważna tak z punktu widzenia uczestników obrotu (konsumentów i przedsiębiorców), jak i sądów.

Podstawowym założeniem legislacyjnym jest więc wdrożenie obu dyrektyw^y do Kodeksu cywilnego i przyjęcie koncepcji wady (fizycznej i prawnej) jako podstawy odpowiedzialności tak sprzedawcy (konieczne dostosowanie dotychczasowych przepisów do treści dyrektywy 2019/771)^z, jak i dostawcy treści cyfrowych lub usługi cyfrowej (wprowadzenie nowej regulacji zgodnej z dyrektywą 2019/770). Dotychczasowe rozwiązania zawarte w Kodeksie cywilnym, które transponowały przepisy dyrektywy 99/44/WE, nie wymagają gruntownych zmian, ponieważ nowe dyrektywy oparte są na takiej samej koncepcji regulacyjnej. Istniejąca już konstrukcja kodeksowego systemu odpowiedzialności za wady przy sprzedaży umożliwia więc wdrożenie przepisów dyrektywy 2019/770 i 2019/771 do Kodeksu cywilnego. Trudności, jakie powstają na tle transpozycji dyrektywy 2019/771, mają charakter przede wszystkim techniczny (dotyczy to numeracji przepisów, co wynika z przyjętych zasad techniki legislacyjnej). Na tle dyrektywy 2019/770 wyzwaniem jest umiejscowienie przepisów w strukturze Kodeksu cywilnego. Rozstrzygnięcia wymagało ponadto, w jakim zakresie rozszerzyć zakres stosowania przepisów (chodzi tu przede wszystkim o podmiotowe rozszerzenie zakresu stosowania

przepisów, tak żeby stworzyć spójny system).² jak również w jakim zakresie uzupełnić regulację dyrektyw, tak aby ułatwić ich stosowanie w praktyce (uniknięcie luk regulacyjnych).

3.1.2 Zachowanie spójności systemu odpowiedzialności

Założeniem proponowanej nowelizacji jest podmiotowe rozszerzenie zakresu stosowania obu dyrektyw, aby stworzyć jednolitą i spójną regulację odpowiedzialności dla wszystkich rodzajów obrotu. Tak zakres przedmiotowy³, jak też treść dyrektyw nie uzasadnia ograniczenia stosowania ich przepisów jedynie do obrotu konsumenckiego. Zabieg ten został już z sukcesem zastosowany w ramach noweli przepisów o sprzedaży w Kodeksie cywilnym w 2014 r. Rozszerzenie takie jest dopuszczalne w świetle zupełnego charakteru harmonizacji przyjętej w dyrektywach. Jedyne zróżnicowanie, jakie wprowadza projekt, dotyczy charakteru norm stosowanych dla poszczególnych rodzajów obrotu. Przepisy mają charakter semiimperatywny w stosunkach konsumenckich (co wynika z treści dyrektyw), a dyspozytywny w pozostałych przypadkach. Stosowanie przepisów konsumenckich do umów zawieranych przez osoby fizyczne w ramach działalności gospodarczej niemającej zawodowego charakteru zostało utrzymane dla umowy sprzedaży (art. 556⁴) oraz rozszerzone na umowy zawierane przez korzystającego z treści cyfrowych lub usługi cyfrowej (art. 658²⁹).

3.2 Dyrektywa 2019/771

3.2.1 Założenia ogólne

Ze względu na zupełny charakter harmonizacji, na jakim oparta jest dyrektywa 2019/771, odpadła możliwość utrzymania rozwiązań przyjętych w związku z wdrożeniem dyrektywy 99/44/WE do Kodeksu cywilnego (dyrektywa 99/44/WE miała charakter minimalny, który został wykorzystany przez polskiego ustawodawcę do utrzymania rozwiązań krajowych). Co więcej, choć dyrektywa 2019/771 oparta jest na tej samej koncepcji regulacyjnej co dyrektywa 99/44/WE, wprowadza ona jednak rozwiązania nieco odmienne od rozwiązań dyrektywy 99/44/WE. W związku z tym konieczne było dostosowanie przepisów Kodeksu cywilnego, tak aby prawidłowo odzwierciedlał on zmiany wprowadzone przez dyrektywę 2019/771. Zmiany projektowane są jednak w taki sposób, aby ich wprowadzenie powodowało modyfikacje ograniczone do tego, co niezbędne, aby zapewnić zgodność z dyrektywą, ewentualnie zapewnić łatwość stosowania przepisów. Oznacza to, że wszystkie zmiany są wprowadzane bez naruszenia obecnej struktury Kodeksu cywilnego.⁵

3.2.2 Wprowadzone zmiany

Projekt oparty jest na fuzji koncepcji niezgodności towaru z umową z koncepcją wady, które zostało przeprowadzone w ramach nowelizacji z 2014 r. Przepisy dotyczące wady fizycznej

(art. 556¹) zostały zmienione tak, aby ująć w jednym przepisie wszystkie przesłanki, których wystąpienie może przesądzić o istnieniu wady, to jest niespełnienie subiektywnych bądź obiektywnych wymogów zgodności z umową, bądź wymogów związanych z montażem lub instalacją. Artykuł ten przesądza również o stosowaniu przepisów o sprzedaży do sprzedaży rzeczy z elementem cyfrowym. Kolejne przepisy określają, w ślad za art. 7 i 8 dyrektywy 2019/771 subiektywne (art. 556^{1a}) i obiektywne (art. 551^{1b}) wymogi zgodności z umową. W odniesieniu do rzeczy z elementami cyfrowymi kwestia subiektywnych i obiektywnych wymogów zgodności z umową, a także wyłączenia odpowiedzialności sprzedawcy została ujęta w art. 556^{1d}. Artykuł 556^{1c} wykracza poza zakres koniecznej transpozycji, a jego celem jest ostateczne przesądzenie, że świadczenie rzeczy innej niż ustalona w umowie (*aliud pro alio*) stanowi wadę fizyczną rzeczy.

Okres domniemania istnienia wady dla stosunków konsumenckich zostaje wydłużony do dwóch lat, a dla rzeczy z elementem cyfrowym wprowadzony zostaje przepis szczególny (art. 556², stanowiący transpozycję art. 11 ust. 2 dyrektywy). Projekt zmienia ponadto treść przepisu dotyczącego wady prawnej, celem dostosowania go do wymogów art. 10 dyrektywy 2019/771.

Artykuł 558 § 1 przesądza o braku możliwości ograniczenia bądź wyłączenia odpowiedzialności sprzedawcy w umowach sprzedaży konsumenckiej, przed poinformowaniem sprzedawcy przez konsumenta o braku zgodności. Zgodnie z art. 558 § 3 obiektywna niezgodność rzeczy z umową nie zachodzi, jeżeli konsument w określony sposób zaakceptuje odstępstwa od wymogów zgodności w chwili zawarcia umowy. Artykuły 560 – 562¹ zawierają przepisy dotyczące środków ochrony prawnej, które zgodnie z treścią dyrektywy 2019/771 zostały ułożone hierarchicznie. Katalog uprawnień kupującego nie został zmieniony w porównaniu z obowiązującym stanem prawnym. W pierwszej kolejności kupujący może żądać doprowadzenia rzeczy do zgodności z umową, chyba że jest to niemożliwe lub wiąże się z niewspółmiernymi kosztami dla sprzedawcy. Naprawa i wymiana powinny zostać wykonane w rozsądnym terminie, bez poważnych niedogodności dla kupującego i bez obciążania kupującego kosztami z tego wynikającymi. Przepisy szczegółowo określają obowiązki kupującego w przypadku, gdy rzecz została zainstalowana lub zamontowana. Uprawnienie do obniżenia ceny lub odstąpienia od umowy przysługuje kupującemu dopiero, jeśli rzecz nie została naprawiona lub wymieniona, mimo prób podejmowanych przez sprzedawcę, nie została doprowadzona do stanu zgodności w rozsądnym terminie lub bez poważnych niedogodności dla kupującego bądź też wada jest na tyle poważna, że nie można oczekiwać, że kupujący pozostanie związany umową w jej pierwotnej treści. Przepisy wskazują sposób wykonania wszystkich uprawnień przysługujących kupującemu.

Projekt przewiduje uchylenie art. 561⁵ k.c. Norma ta jest w wystarczający sposób uregulowana w art. 7a ustawy o prawach konsumenta.

Projekt przewiduje nowelizację art. 566 i skreślenie art. 574~~7~~, dotyczącego roszczeń odszkodowawczych kupującego. Dyrektywa 2019/771 nie reguluje treści roszczeń odszkodowawczych, wymaga jedynie istnienia odpowiedniego mechanizmu kompensacyjnego na poziomie krajowym.

Dotychczas art. 566 nie był zredagowany prawidłowo, to jest tak, aby zapewnić realizację celów regulacji rękojmi, także w świetle dyrektywy. Dotyczy to zwłaszcza wątpliwości, jakie pojawiają się co do stosunku roszczeń odszkodowawczych regulowanych przepisami ogólnymi do reżimu odpowiedzialności z tytułu rękojmi. Pojawiające się poglądy, odrywające reżim roszczeń odszkodowawczych od przesłanek rękojmi, mogą w konsekwencji prowadzić w tych wypadkach, gdy szkoda dotyczy samej rzeczy będącej przedmiotem sprzedaży, do podważenia charakterystycznego dla reżimu rękojmi wyważenia interesów między sprzedawcą a kupującym, której istotnym elementem jest stworzenie dla sprzedawcy możliwości usunięcia skutków wadliwego świadczenia przez usunięcie wady i utrzymanie w ten sposób stosunku prawnego między stronami w jego pierwotnej postaci.

Zaproponowana redakcja usuwa wątpliwości interpretacyjne, które prowadziły do wskazanych jak wyżej nieprawidłowych poglądów. Jednocześnie integruje reżim odpowiedzialności odszkodowawczej w ramach rękojmi (niepotrzebnie rozbity dotychczas na art. 566 k.c. i 574 k.c.), znosząc rozróżnienie w przypadku odpowiedzialności odszkodowawczej w zależności od tego, czy chodzi o wady prawne czy fizyczne. Jedynie ostatni fragment zd. 2 art. 566 § 1 odnosi się do wady prawnej, uwzględniając jej specyfikę. Taka integracja dotychczasowego art. 566 k.c. i 574 k.c. ułatwia zrozumienie projektowanego przepisu i ułatwia jego stosowanie, zwłaszcza że w wielu wypadkach ściśle rozgraniczenie między wadami fizycznymi i prawnymi nie jest możliwe.

Nowa redakcja zachowuje z dotychczasowego brzmienia przepisu tak wiele, jak to jest możliwe. Kluczowa zmiana polega na rozróżnieniu między szkodami w samej rzeczy (§ 1 zd. 1) oraz szkodami w pozostałym majątku kupującego (§ 2). Ponadto zd. 2 § 1 obejmuje pewne kategorie kosztów, które nie mieściłyby się w zd. 1 § 1. Naprawienia szkody objętej zdaniem pierwszym § 1 można się domagać jedynie wtedy, gdy są spełnione przesłanki do odstąpienia od umowy lub obniżenia ceny. Jednak, aby realizować to roszczenie, nie jest konieczne odstąpienie od umowy lub obniżenie ceny, ale należy przyjąć, że dochodzenie naprawienia szkody obejmującej całą wartość rzeczy będzie miało takie skutki jak odstąpienie od umowy, a

w pozostałym zakresie takie, jak obniżenie ceny. Naprawienie pozostałych szkód objętych art. 566 § 1 (w zd. 2) nie będzie wymagało spełnienia tych przesłanek. Naprawienie szkody na tej podstawie, zarówno w zakresie zd. 1 i 2 jest obiektywne, czyli niezależne od tego, czy sprzedawca ponosi odpowiedzialność odszkodowawczą w rozumieniu art. 471 k.c. Wszystkie te uprawnienia są uprawnieniami z tytułu rękojmi i tym samym zależą od przesłanek rękojmi i są ograniczone terminami rękojmi. Odpowiedzialność na podstawie art. 566 § 2 dotyczy z kolei innych szkód, wywołanych przez wadę, ale mających miejsce poza samą rzeczą. W tym zakresie stosuje się reżim ogólny z art. 471- 497 k.c., przy czym stwierdzenie naruszenia zobowiązania wymaga wykazania przesłanek rękojmi (wada pozostaje rodzajem nienależytego wykonania zobowiązania). Nie znajdują zastosowania ograniczenia czasowe rękojmi.

Projekt utrzymuje przepisy dotyczące odpowiedzialności regresowej (art. 576¹ - 576⁴), na jaką może powołać się sprzedawca, który poniósł koszty w związku z wykonaniem uprawnień z tytułu rękojmi za wady fizyczne przez konsumenta, a wada, na którą powołał się konsument, powstała wskutek działania lub zaniechania poprzednika sprzedawcy w łańcuch dostawców. Konieczność utrzymania przepisów wynika z faktu, że ostateczny sprzedawca ponosi wobec konsumenta odpowiedzialność obiektywną, nie tylko za swoje działania, ale również za działania i zaniechania poprzednich sprzedawców w łańcuchu dostawców. W przypadku tak daleko idącej odpowiedzialności wobec konsumenta niezwykle ważne jest, aby sprzedawca miał możliwość dochodzenia odpowiedzialności od tych podmiotów, które faktycznie są odpowiedzialne za powstanie wady i roszczeń konsumenta. Ze względu na zależności istniejące w ramach łańcucha dostawców dochodzenie tego typu odpowiedzialności jest niezwykle trudne (ostateczny sprzedawca może obawiać się podnoszenia roszczeń wobec swoich dostawców), ale istnienie stosownych przepisów niewątpliwie wzmacnia jego pozycję. Zapewnienie, aby sprzedawca miał możliwość dochodzenia roszczeń wobec swoich poprzedników, których działania bądź zaniechania spowodowały powstanie wady, jest ważne również z punktu widzenia zapewnienia skutecznej ochrony konsumenta. Sprzedawcy będą bowiem bardziej skłonni w praktyce do uznawania tego typu roszczeń konsumentów. Przepisy o regresie zostały jedynie dostosowane do nowej treści przepisów o rękojmi.

Również przepisy o gwarancji zostają co do zasady utrzymane. Wprowadzone zmiany (np. § 2 i § 3 w art. 577) wynikają z konieczności dostosowania treści przepisów do wymogów dyrektywy 2019/771.

3.3 Dyrektywa 2019/770

3.3.1 Umiejscowienie przepisów

Cechą charakterystyczną dyrektywy 2019/770¹ jest to, że nie tworzy ona, ani nie reguluje, określonego typu umowy, który odpowiadałby systematyce umów w części szczególnej księgi III Kodeksu cywilnego. Dyrektywa 2019/770 zawiera wspólne przepisy dla umów, których przedmiotem jest dostarczenie treści cyfrowych lub świadczenie usługi cyfrowej. Formułuje ona normy prawne jednakowo traktujące umowy, których przedmiotem jest dostarczenie treści cyfrowych, świadczenie usługi cyfrowej bądź świadczenia o mieszanym charakterze. Wynika to przede wszystkim z istoty i różnorodności tego rodzaju świadczeń cyfrowych, w ramach których często zachodzą trudności w jednoznacznym określeniu i rozgraniczeniu treści takich świadczeń. Jednocześnie dyrektywa 2019/770 nie reguluje takich umów w sposób kompleksowy, lecz skupia się na odpowiedzialności przedsiębiorcy z tytułu niezgodności treści cyfrowych lub usługi cyfrowej z umową. Przepisy dyrektywy 2019/770 mają zatem zastosowanie do wielu typów umów regulowanych w Kodeksie cywilnym, a jednocześnie zawierają jedynie ich częściową regulację.

Sprawia to, że wyzwaniem jest umiejscowienie jej przepisów w strukturze Kodeksu cywilnego, bez głębokiej zmiany struktury kodeksu. Z kilku potencjalnych możliwości zdecydowano o umieszczeniu regulacji po tytule XVI jako tytuł XVI¹, czyli po umowie o dzieło i umowie o roboty budowlane. Takie umieszczenie projektowanych przepisów kładzie nacisk na fakt, że głównym przedmiotem regulacji są kwestie dotyczące niezgodności świadczenia z umową. Systemowo bardziej prawidłowe byłoby umieszczenie przepisów bezpośrednio po umowie o dzieło, jednak taki zabieg oderwałby od umowy o dzieło regulację umowy o roboty budowlane, a są to umowy konstrukcyjnie niezwykle blisko powiązane.

Przyjęte rozwiązanie, choć nie jest typowe dla części szczególnej prawa zobowiązań, nie jest jednak precedensowe. Na takiej samej koncepcji opiera się bowiem regulacja dotycząca papierów wartościowych – ogólna w zakresie regulacji ujętej w Kodeksie cywilnym (choć umieszczona pod koniec części szczególnej prawa zobowiązań), która znajduje zastosowanie wspólnie z przepisami dotyczącymi różnych rodzajów papierów wartościowych, umieszczonymi poza kodeksem, w tym niezwykle szczegółową regulacją dotyczącą obrotu regulowanego.

3.1.2 Siatka pojęciowa

Założenie dotyczące umiejscowienia przepisów determinuje konieczność przyjęcia określonej siatki pojęciowej w odniesieniu do stron umów o dostarczenie treści cyfrowych lub świadczenie usługi cyfrowej. Biorąc pod uwagę charakter norm i odejście od określenia typów umów, strona świadcząca treści cyfrowe lub usługę cyfrową została ujęta jako dostawca treści cyfrowych lub

usługi cyfrowej, a strona zobowiązana do świadczenia w zamian za dostarczenie treści cyfrowych lub usługi cyfrowej – jako korzystający. Taka terminologia nie nawiązuje do żadnego z uregulowanych ustawowo typów umów, w tym do umowy dostawy, w której strony zostały określone jako dostawca i odbiorca. Projekt nie posługuje się pojęciem „użytkownika”, mimo że jest ono wykorzystywane w obrocie treściami cyfrowymi, aby nie pokrywało się z pojęciem użytkownika w rozumieniu prawa rzeczowego (prowadziłoby to do chaosu terminologicznego). Ogólne określenie podmiotów jest uzasadnione również ze względu na proponowane rozszerzenie zakresu stosowania przepisów dyrektywy 2019/770.

3.1.3 Struktura regulacji

Dyrektywa 2019/770 zostaje transponowana w tytule XVI¹ „Przepisy wspólne dla umów o dostarczanie treści cyfrowych lub usługi cyfrowej”. Jest on podzielony na cztery działy: (I) Przepisy ogólne, (II) Wykonanie i skutki niewykonania zobowiązania dostarczenia treści cyfrowych lub usługi cyfrowej, (III) Odpowiedzialność za wady treści cyfrowych lub usługi cyfrowej, (IV) Roszczenie dostawcy w związku z wadliwością dostarczonych treści cyfrowych lub usługi cyfrowej. Ponadto w księdze I, w tytule III Kodeksu cywilnego, dodano przepisy art. 55⁵ oraz art. 55⁶ dotyczące pojęcia treści cyfrowych oraz waluty wirtualnej.

3.1.4 Wprowadzone zmiany

Artykuł 658¹, który określa zakres zastosowania norm zawartych w tytule XVI¹, odwołuje się do umów, których przedmiotem jest dostarczenie treści cyfrowych lub usługi cyfrowej oraz zapłata wynagrodzenia przez korzystającego. Wprawdzie dyrektywa 2019/770 posługuje się pojęciem ceny, jednak ze względu na zasady poprawności legislacyjnej oraz zróżnicowany charakter umów objętych zakresem zastosowania przepisów, poprawniejsze jest pojęcie „wynagrodzenie”. Jest ono szersze i znane regulacji kodeksowej. Wynagrodzenie, jak wskazuje dyrektywa 2019/770, może być wyrażone w pieniądzu lub jako cyfrowe wyrażenie wartości, w tym walucie wirtualnej, jeśli są znane prawu krajowemu. Takie podejście dyrektywy uzasadnienia wprowadzenie do Kodeksu cywilnego (księgi I tytułu III) regulacji walut wirtualnych oraz treści cyfrowych jako jednej z kategorii mienia (art. 55⁶ oraz odpowiednio art. 55⁵).

Pojęcie walut wirtualnych jest znane polskiemu ustawodawstwu (zob. np. art. 2 ust. 2 pkt 26 ustawy z dnia 1 marca 2018 r. o przeciwdziałaniu praniu pieniędzy oraz finansowaniu terroryzmu (Dz. U. z 2018 r., poz. 723 ze zm.), do którego odsyła również art. 5a pkt 33a ustawy z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych (Dz. U. z 2019 r., poz. 1387 ze zm.). Pochodzi ono z regulacji dyrektywy AML V (V dyrektywa Parlamentu

Europejskiego i Rady nr 2018/843 z 30 maja 2018 r. zmieniająca dyrektywę nr 2005/60 w sprawie zapobiegania wykorzystywaniu systemu finansowego do prania pieniędzy lub finansowania terroryzmu oraz zmieniającej dyrektywy 2009/138/WE i 2013/36/UE (Dz. Urz. UE z 2018 r., nr 156, str. 43)). Z punktu widzenia prywatnoprawnej regulacji zawartej w dyrektywie 2019/770 mogły pojawić się wątpliwości co do możliwości uznania przez prawo krajowe świadczenia wyrażonego w walucie wirtualnej jako wynagrodzenia, a nie świadczenia polegającego na dostarczeniu treści cyfrowych. Kwalifikacja walut wirtualnych jako mienia mogącego stanowić przedmiot prawa majątkowego stanowi ponadto odpowiedź ustawodawcy na liczne wątpliwości związane z obrotem walutami wirtualnymi oraz ich ochroną, w tym prawnokarną.

Zmiany w odniesieniu do walut wirtualnych zostały ograniczone do nowelizacji niezbędnej dla realizacji celu noweli. Poza zakresem pozostawiono szerszy kontekst regulacji tzw. krypto-aktywów, które są przedmiotem dyskusji europejskiej oraz projektowanych ewentualnych zmian w prawie unijnym (chodzi przede wszystkim o projekt rozporządzenia unijnego o obrocie krypto-aktywami). Dopóki zagadnienia te pozostają w sferze projektów, zasadne jest wstrzymanie się z regulacją krajową, w szczególności w Kodeksie cywilnym.

Projektowane zmiany obejmują umowy, na podstawie których korzystający w zamian za dostarczone treści cyfrowe lub usługę cyfrową dostarcza dostawcy dane osobowe w celu ich przetwarzania. Współcześnie dane osobowe posiadają wartość majątkową. Tak też zostało ujęte zobowiązanie korzystającego do dostarczenia danych osobowych dostawcy treści cyfrowych lub usługi cyfrowej. Świadczenie danych osobowych jest objęte również regulacją rozporządzenia nr 2016/679 (RODO). W związku z wynikającym z RODO uprawnieniem korzystającego do cofnięcia zgody na przetwarzanie danych osobowych lub wyrażenia sprzeciwu na ich przetwarzanie, wprowadzony został – wychodzący poza zakres koniecznej transpozycji - art. 658² k.c., który dotyczy skutków cofnięcia takiej zgody lub wyrażenia sprzeciwu. Artykuł 658² wyjaśnia, że skorzystanie z takich uprawnień nie stanowi naruszenia zobowiązania, nie skutkuje automatycznie wygaśnięciem umowy, ale jest podstawą do jej wypowiedzenia przez dostawcę treści cyfrowych lub usługi cyfrowej.

Dział II reguluje zobowiązania dostawcy do dostarczenia treści cyfrowych lub usługi cyfrowej oraz skutki jego naruszenia, co stanowi transpozycję art. 5 dyrektywy 2019/770. W przypadku naruszenia zobowiązania korzystający ma możliwość odstąpienia od umowy lub jej wypowiedzenia na szczególnych zasadach, w porównaniu z art. 491-494 k.c.

Główne zmiany wprowadzane w projekcie zostały ujęte w dziale III i dotyczą odpowiedzialności dostawcy z tytułu wady fizycznej lub prawnej, czyli niezgodności treści cyfrowych lub usługi cyfrowej z umową (transpozycja art. 6-19 dyrektywy 2019/770). Odpowiedzialność dostawcy ma charakter obiektywny. Przesłanki odpowiedzialności za wadę fizyczną oparte są na, pochodzących z dyrektywy 2019/771, subiektywnych i obiektywnych wymogach zgodności z umową (art. 658⁶, 658⁷, 658⁹), właściwej integracji, a także obowiązku dostarczenia najnowszej, dostępnej w chwili zawarcia umowy, wersji.

Wada prawna została uregulowana zgodnie z art. 10 dyrektywy 2019/770. Stanowi to ograniczenie zakresu odpowiedzialności, w porównaniu z dotychczasowym ujęciem wady prawnej w systemie, ze względu na powiązanie jej wystąpienia z ograniczeniem korzystania z treści cyfrowych lub usługi cyfrowej zgodnie z subiektywnymi oraz obiektywnymi wymogami zgodności z umową. Dostawca treści cyfrowych nie odpowiada zatem za istnienie prawa na podstawie przepisów o odpowiedzialności za wadę treści cyfrowych lub usługi cyfrowej.

Artykuł 658¹¹ reguluje uprawnienie dostawcy do zmiany świadczenia w szerszym zakresie niż konieczny do zachowania zgodności treści cyfrowych lub usługi cyfrowej z umową, a art. 658¹² - kontraprawienie korzystającego do odstąpienia od umowy w związku z tą zmianą.

Odpowiedzialność dostawcy treści cyfrowych lub usługi cyfrowej jest ustalana co do zasady na moment dostarczenia treści cyfrowych lub świadczenia usługi cyfrowej na rzecz korzystającego, z tym że projekt wprowadza domniemanie istnienia wówczas wady (art. 658¹⁵). Ciężar dowodu w tym zakresie spoczywa na dostawcy. Domniemanie wady jest wyłączone, jeśli dostawca wykaże brak kompatybilności środowiska cyfrowego korzystającego z wymogami technicznymi treści cyfrowych, o których korzystający był poinformowany w sposób jasny i zrozumiały przed zawarciem umowy.

Artykuły 658¹⁶-658²⁵ dotyczą uprawnień korzystającego w razie stwierdzenia wady (roszczenia o doprowadzenie do zgodności z umową, uprawnienia prawokształtujące do obniżenia ceny oraz do odstąpienia od umowy lub jej wypowiedzenia w przypadku zobowiązań ciągłych) oraz skutki skorzystania przez korzystającego z określonego uprawnienia. W ślad za dyrektywą, środki ochrony przysługujące korzystającemu ułożone są hierarchicznie. W pierwszym rzędzie korzystający może żądać doprowadzenia treści cyfrowych do zgodności z umową, chyba że jest to niemożliwe lub wiąże się z niewspółmiernymi kosztami dla dostawcy. Korzystający ma prawo do wstrzymania się zapłatą wynagrodzenia lub pozostałej do zapłaty części do chwili wykonania przez dostawcę obowiązku doprowadzenia świadczenia do zgodności z umową. Obniżenie wynagrodzenia i odstąpienie od umowy lub jej wypowiedzenie są uzależnione co do

zasady od spełnienia tożsamyh przesłanek, z wyjątkiem ograniczenia prawa odstąpienia lub wypowiedzenia umowy w stosunkach, w których korzystający jest zobowiązany do zapłaty ceny, do przypadków, w których wada nie jest nieistotna. Projekt reguluje skutki odstąpienia od umowy lub jej wypowiedzenia w zakresie wzajemnych rozliczeń stron oraz wyłączenia dopuszczalności dalszego korzystania z treści cyfrowych lub usługi cyfrowej przez korzystającego.

Dyrektywa 2019/770 pozostawia ustawodawcy krajowemu możliwość uregulowania odpowiedzialności odszkodowawczej, co nastąpiło w art. 658²⁶. Określa on zakres naprawienia szkody w związku z odpowiedzialnością obiektywną, uzależniając roszczenie odszkodowawcze wyznaczone przez obniżenie wartości świadczenia od możliwości skorzystania przez korzystającego z uprawnień przysługujących w drugiej kolejności (obniżenie ceny, odstąpienie od umowy lub jej wypowiedzenie). Ponadto projekt stanowi o zakresie odpowiedzialności za szkodę związaną z samym zawarciem umowy, czy też z procesową ochroną praw korzystającego w postępowaniu z osobą trzecią roszczącą sobie prawo do treści cyfrowych lub usługi cyfrowej, a także o przesłankach odpowiedzialności odszkodowawczej za szkodę powstałą w innych składnikach mienia.

Artykuł 658²⁷ określa terminy odpowiedzialności dostawcy treści cyfrowych lub usługi cyfrowej. Stanowią one odpowiednik regulacji zawartej w przepisach o umowie sprzedaży, dostosowane do przedmiotu świadczenia polegającego na dostarczeniu treści cyfrowych lub usługi cyfrowej.

Projekt zamyka przepis rozszerzający zakres przedmiotowy zastosowania tytułu XVI¹ na umowy, których przedmiotem jest nośnik materialny służący jedynie jako nośnik, na którym zapisane są treści cyfrowe lub usługa cyfrowa.

4. Skutki społeczne, finansowe, gospodarcze i prawne projektu

Projekt realizuje wynikający z prawa unijnego obowiązek transponowania dyrektyw 2019/770 i 2019/771. Na skutek wprowadzenia tych regulacji w pewnym zakresie dojdzie do ograniczenia uprawnień kupującego, przede wszystkim na skutek wprowadzenia hierarchii środków ochrony prawnej. W związku z pełnym charakterem harmonizacji, na którym opiera się dyrektywa 2019/771, nie jest jednak możliwe pozostawienie konsumentowi dotychczasowego, swobodnego wyboru środków ochrony prawnej. Poza zakresem regulacji dyrektyw konieczność wprowadzenia zmian (wprowadzenie hierarchii środków ochrony prawnej) wynika z konieczności utrzymania możliwie spójnego systemu odpowiedzialności. Przypadki obniżenia ochrony (np. w odniesieniu do prawa odstąpienia) są kompensowane

innymi rozwiązaniami, np. możliwością odstąpienia od razu (bez korzystania z uprawnień przysługujących w pierwszej kolejności) w przypadku poważnej wady. Projekt wprowadza ponadto regulację odpowiedzialności w przypadku dostarczenia treści cyfrowych i usług, która dotyczyć będzie nie tylko obrotu konsumenckiego, ale także obrotu powszechnego oraz obustronnie profesjonalnego. Będzie to oznaczało powstanie ram prawnych dla obszaru, który w ogóle do tej pory nie był regulowany. Pojawi się też potrzebne unormowanie walut wirtualnych jako składników mienia, które dostosowuje Kodeks cywilny do rzeczywistości gospodarczej naszych czasów. Także rozwiązanie dotyczące sprzedaży będzie dostosowane do coraz częściej pojawiających rzeczy z zintegrowanymi elementami cyfrowymi.

Wprowadzenie hierarchii środków ochrony prawnej oznacza, że konieczne będzie – co do zasady – dostosowanie systemu obsługi klienta do schematu, w którym w pierwszej kolejności rzecz wadliwa podlega naprawie lub wymianie (chodzi o przygotowanie nowych formularzy reklamacyjnych, ale przede wszystkim zaplecza organizacyjnego, umożliwiającego naprawę na szerszą skalę). Faktyczny wzrost ilości napraw zależeć będzie jednak od polityki obsługi klienta przyjętej przez przedsiębiorców (przepisy mają charakter semidyspozytywny, możliwe jest pozostanie w obrocie przy dotychczasowych rozwiązaniach). W przypadku unormowania odpowiedzialności za treści cyfrowe i usługi powstaną koszty związane z koniecznością dostosowania się do nieistniejących dotychczas uregulowań.

Przyjęcie nowych przepisów powinno spowodować wzrost zaufania do rynku europejskiego, co będzie miało wpływ na intensyfikację przepływu towarów i usług oraz większą mobilność społeczną (w tym – zaufanie zagranicznej klienteli do rynku polskiego).

5. Obciążenia budżetu

Projekt nie pociąga za sobą obciążeń dla budżetu lub dla budżetów jednostek samorządu terytorialnego.

6. Projekty aktów wykonawczych

Nie są przewidziane akty wykonawcze do proponowanej zmiany.

7. Zgodność z prawem Unii Europejskiej

Projekt jest w całości zgodny z prawem Unii Europejskiej.