



Instytut Wymiaru Sprawiedliwości



Wpływ regulacji dyrektyw 2019/770 oraz 2019/771
z zakresu rękojmi na poziom ochrony polskich konsumentów
względem rozwiązań w tym zakresie obowiązujących
w Kodeksie cywilnym. Implementacja do polskiego porządku
prawnego dyrektyw konsumenckich na przykładzie
dyrektyw 2019/770 i 2019/771

dr Katarzyna Południak-Gierz



Prawo prywatne
Warszawa 2022

Spis treści

1. Porównanie obowiązujących polskich przepisów z zakresu rękojmi konsumenckiej ze stosownymi przepisami dyrektyw 2019/770 i 2019/771 pod kątem wpływu ww. dyrektyw na poziom ochrony konsumentów w Polsce w tym zakresie	5
1.1. Kwestie o charakterze ogólnym	6
1.1.1. Uregulowanie umów o dostarczanie treści cyfrowych i usług cyfrowych oraz umów sprzedaży rzeczy z elementami cyfrowym	6
1.1.2. Zakres podmiotowy dyrektyw i ryzyko (dalszego) rozbicia reżimu odpowiedzialności za niezgodność rzeczy sprzedanej bądź dostarczanej treści lub usługi cyfrowej	9
1.1.3. Pojęcie konsumenta	11
1.1.4. Konsekwencje wyboru metody harmonizacji	12
1.1.5. Cele dyrektywy 2019/771 – ku bardziej ekologicznemu prawu sprzedaży konsumenckiej	13
1.2. Ocena szczegółowa wpływu dyrektywy 2019/771 oraz dyrektywy 2019/770 na poziom ochrony konsumenta w Polsce	15
1.2.1. Pojęcie niezgodności rzeczy sprzedanej bądź dostarczanej treści lub usługi cyfrowej z umową	15
1.2.1.1. Podział na obiektywne i subiektywne kryteria zgodności z umową	15
1.2.1.2. Negatywne uzgodnienie cech rzeczy sprzedanej bądź dostarczanej treści lub usługi cyfrowej	16
1.2.1.3. Kryteria funkcjonalności, kompatybilności i interoperacyjności	16
1.2.1.4. Obowiązek aktualizacji	17
1.2.1.5. Wada prawna rzeczy sprzedanej bądź dostarczanej treści lub usługi cyfrowej	18
1.2.1.6. Dodatkowe kryterium zgodności z umową w dyrektywie 2019/771: wymóg trwałości rzeczy jako odpowiedź na planowane postarzenie produktu	19
1.2.1.7. Standard uzasadnionych oczekiwań wobec potrzeby wspierania zrównoważonej konsumpcji i gospodarki cyrkularnej	20
1.2.2. Uprawnienia kupującego w przypadku braku zgodności rzeczy sprzedanej z umową w stosunku do sprzedawcy	21
1.2.2.1. Hierarchia uprawnień	21
1.2.2.2. Ograniczenia: niemożliwość lub nieproporcjonalność wybranego uprawnienia, nieistotność wady	23

1.2.2.3. Częściowe odstąpienie od umowy	25
1.2.2.4. Obowiązek odbioru rzeczy niezgodnej z umową przez sprzedawcę	26
1.2.2.5. Prawo wstrzymania się z zapłatą ceny	26
1.3. Wnioski	26
2. Implementacja do polskiego porządku prawnego dyrektyw konsumenckich na przykładzie dyrektyw 2019/770 i 2019/771	28
2.1. Transpozycja dyrektywy 1999/44/WE jako punkt odniesienia podczas oceny potencjalnych konsekwencji transpozycji dyrektywy 2019/771 w Kodeksie cywilnym lub poza nim	29
2.2. Założenia transpozycji dyrektyw 2019/770 i 2019/771 do ustawy o prawach konsumenta według projektu rządowego – ocena	34
2.3. Kwestie wymagające uwzględnienia podczas wyboru miejsca transpozycji dyrektywy 2019/770	35
2.4. Idea utworzenia kodeksu konsumenckiego	38
2.5. Wnioski	39
Bibliografia	40

1. Porównanie obowiązujących polskich przepisów z zakresu rękojmi konsumenckiej ze stosownymi przepisami dyrektyw 2019/770 i 2019/771 pod kątem wpływu ww. dyrektyw na poziom ochrony konsumentów w Polsce w tym zakresie¹

Dyrektywa 2019/770², regulująca wybrane aspekty konsumenckich umów o dostarczanie treści i usług cyfrowych (odpowiedzialność za świadczenie niezgodne z umową), oraz dyrektywa 2019/771³, dotycząca niektórych aspektów konsumenckich umowy sprzedaży⁴ (odpowiedzialność za świadczenie niezgodne z umową), stanowią przede wszystkim odpowiedź regulacyjną na rozwój technologiczny, w szczególności postępującą digitalizację, i mają przyczyniać się do rozwoju jednolitego rynku cyfrowego⁵. Ich głównym celem jest zapewnienie odpowiedniej równowagi między osiągnięciem wysokiego poziomu ochrony konsumentów a propagowaniem konkurencyjności przedsiębiorstw (zwiększenie pewności prawa i obniżenie kosztów transakcji, w szczególności dla małych i średnich przedsiębiorstw), przy jednocze-

¹ W raporcie zostały uwzględnione wyniki części badań przeprowadzonych w ramach projektu „Homo consumens, Homo ecologicus – test efektywności ekologicznej nowej dyrektywy w sprawie niektórych aspektów umów sprzedaży towarów” finansowanego przez Narodowe Centrum Nauki (NCN), projekt nr 2019/34/A/HS5/00124.

² Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/770 z 20.05.2019 r. w sprawie niektórych aspektów umów o dostarczanie treści cyfrowych i usług cyfrowych, (Dz.Urz. UE L 136 z 22.05.2019 r., s. 1) – dalej dyrektywa 2019/770.

³ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/771 z 20.05.2019 r. w sprawie niektórych aspektów umów sprzedaży towarów, zmieniająca rozporządzenie (UE) 2017/2394 oraz dyrektywę 2009/22/WE i uchylająca dyrektywę 1999/44/WE, (Dz.Urz. UE L 136 z 22.05.2019 r., s. 28) – dalej dyrektywa 2019/771.

⁴ Art. 3 ust. 2–3 dyrektywy 2019/771. Tak jak w przypadku nieobowiązującej dyrektywy 1999/44/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 25.05.1999 r. w sprawie niektórych aspektów sprzedaży towarów konsumpcyjnych i związanych z tym gwarancji (Dz.Urz. WE L 171 z 7.07.1999 r., s. 12) – dalej dyrektywa 1999/44/WE – jako umowę sprzedaży w prawie unijnym rozumie się te typy umów, które mogą prowadzić do analogicznego skutku ekonomicznego, a więc także umowę dostawy czy umowę o dzieło. Pojęcie to nie obejmuje natomiast umów sprzedaży nieruchomości (zob. motywy 12, 17, art. 3 ust. 2 dyrektywy 2019/771; tak też w dyrektywie 1999/44/WE). Na temat różnicy pomiędzy definicją umowy sprzedaży w prawie krajowym i unijnym – A. Wiewiórowska-Domagalska, *Refleksje na tle orzecznictwa sądów powszechnych w zakresie sprzedaży konsumenckiej*, „Prawo w działaniu. Sprawy cywilne” 2014, z. 20, s. 211–213.

⁵ Amended proposal for a directive of the European Parliament and of the COUNCIL on certain aspects concerning contracts for the online and other distance sales of goods, COM(2017) 637 final, Explanatory memorandum, pkt 1; Proposal for a directive of the European Parliament and of the Council on certain aspects concerning contracts for the supply of digital content, COM/2015/0634 final, Explanatory memorandum, pkt 1; R. Schulze, F. Zoll, *European Contract Law*, Baden-Baden 2021, s. 31.

snym zapewnieniu poszanowania zasady pomocniczości⁶. Co do zasady zatem normy w nich przewidziane powinny być dostosowane do wyzwań obrotu internetowego, gwarantując równocześnie wysoki poziom ochrony konsumenta.

Oceniając możliwy wpływ dyrektyw 2019/770 oraz 2019/771 na poziom ochrony konsumentów w Polsce, należy uwzględnić dwie grupy zagadnień. W pierwszej kolejności analizie zostaną poddane kwestie o charakterze ogólnym, które wpływają lub mogą wpływać na poziom ochrony konsumenta, a więc związane z zakresem regulacji, wyborem metody harmonizacji oraz celami regulacji. Następnie omówione zostaną te normy zawarte w dyrektywach, których implementacja oznacza konieczność zmiany obowiązujących przepisów z zakresu rękojmi konsumenckiej w prawie polskim oraz, w konsekwencji, może prowadzić do zmiany poziomu ochrony konsumenta. Kwestia wpływu dyrektyw na kwestie związane z gwarancją jest poza zakresem badania.

1.1. Kwestie o charakterze ogólnym

1.1.1. Uregulowanie umów o dostarczanie treści cyfrowych i usług cyfrowych oraz umów sprzedaży rzeczy z elementami cyfrowym

Uregulowanie przez ustawodawcę unijnego w dyrektywie 2019/770 umów o dostarczanie treści cyfrowych i usług cyfrowych powinno co do zasady prowadzić do podwyższenia poziomu ochrony konsumenta⁷ w Polsce. Dotychczas na gruncie polskim umowy o te świadczenia nie były regulowane w sposób szczególny⁸.

Brak wzorca normatywnego jest w kontekście obrotu konsumenckiego zjawiskiem niepożądanym. Jeśli w systemie prawnym brak norm choćby o charakterze dyspozytywnym, które mogłyby stanowić punkt odniesienia, to trudno ocenić, czy w konkretnym stanie faktycznym

⁶ Zob. motyw 2 dyrektywy 2019/770 oraz motyw 2 dyrektywy 2019/771.

⁷ Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów, *Strategia jednolitego rynku cyfrowego dla Europy*, COM/2015/0192 final, pkt 2.1. motywy 5–6 dyrektywy 2019/770.

⁸ A. Wiewiórowska-Domagalska, F. Zoll, K. Południak-Gierz, W. Bańczyk, *Transpozycja dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady EU 2019/771 z dnia 20 maja 2019 r. w sprawie niektórych aspektów umów sprzedaży towarów*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2021, z. 4, s. 926; M. Namysłowska, A. Jabłonowska, F. Wiaderek, *Implementation of the Digital Content Directive in Poland: A Fast Ride on a Tandem Bike against the Traffic*, „Journal of Intellectual Property, Information Technology and E-Commerce Law” 2021, nr 2, nb 13. Podczas dyskusji nad transpozycją dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/83/UE z 25.10.2011 r. w sprawie praw konsumentów, zmieniającej dyrektywę Rady 93/13/EEG i dyrektywę 1999/44/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz uchylającą dyrektywę Rady 85/577/EEG i dyrektywę 97/7/WE Parlamentu Europejskiego i Rady (Dz.Urz. UE L 304 z 22.11.2011 r., s. 64) – dalej dyrektywa 2011/83/UE – rozważana była możliwość odpowiedniego stosowania przepisów dotyczących sprzedaży do umów o dostarczanie usług cyfrowych, jednak art. 555 ustawy z 23.04.1964 r. – Kodeks cywilny (Dz.U. z 2022 r. poz. 1360) – dalej k.c. – w proponowanym brzmieniu nie został przyjęty. Zob. T. Targosz, M. Wyrwiński, *Dostarczanie treści cyfrowych a umowa sprzedaży. Uwagi na tle projektu nowelizacji art. 555 kodeksu cywilnego*, „Forum Prawnicze” 2015, nr 1, s. 20.

doszło do naruszenia praw konsumenta⁹. Z tej perspektywy wprowadzenie regulacji umów o dostarczanie treści i usług cyfrowych było działaniem pożądanym – w systemie prawnym pojawił się bowiem bardziej adekwatny punkt odniesienia, ułatwiający, między innymi, ustalenie treści takiej umowy, weryfikację, czy została ukształtowana w sposób dopuszczalny, a także ocenę, czy doszło do spełnienia świadczenia zgodnie z umową.

Warto zaznaczyć, że umowy o dostarczanie treści i usług cyfrowych mogą być bardzo zróżnicowane – mogą być ukształtowane jako różne typy umów nazwanych (np. najem, sprzedaż, świadczenie usług, darowizna¹⁰) lub jako umowy nienazwane. Oznacza to, że w zależności od treści umowy różne przepisy Kodeksu cywilnego mogą znaleźć zastosowanie zarówno podczas ustalania treści stosunku prawnego powstałego wskutek zawarcia umowy, jak i na etapie późniejszym, podczas oceny konsekwencji niewykonania lub nienależytego wykonania obowiązków przez którąś ze stron, w szczególności spełnienia świadczenia niezgodnie z treścią zobowiązania. Regulacja poszczególnych typów umów różni się, co sprawia, że konsument zawierający dwie umowy o dostarczenie podobnej treści lub usługi cyfrowej w przypadku każdej z nich może być w odmiennej sytuacji prawnej.

Dodatkowo umowy o dostarczanie treści i usług cyfrowych stanowią stosunkowo nowe zjawisko w obrocie. Ich poprawna kwalifikacja i w konsekwencji ocena sytuacji prawnej stron umowy może nastroczać problemów¹¹ podmiotom stosującym prawo, w tym sądom¹². Natomiast błędna kwalifikacja umowy o dostarczanie usług lub treści cyfrowych może mieć daleko idące konsekwencje, skoro przepisy regulujące odpowiedzialność z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania różnią się pomiędzy umowami różnego typu¹³.

W dotychczasowym stanie prawnym konsumenci mogli mieć trudności z ustaleniem praw, które przysługiwały im zgodnie z zawartą umową¹⁴. Brak szczególnej regulacji umów o dostarczanie treści i usług cyfrowych na gruncie polskim sprzyjał powstawaniu po stronie konsumentów błędnych oczekiwań co do zakresu nabywanych praw. Przykładowo, konsumenci mogli mniemać, że zawierając umowę o dostarczanie treści cyfrowych, nabywają je na własność – będą mogli nimi bez ograniczeń rozporządzać¹⁵. Konsumenci, nie będąc w stanie dokonać oceny, jakiego typu umowę zawierają, mogli także zakładać, że w przypadku umów

⁹ Tak w kontekście umów o świadczenie usług – A. Wiewiórowska-Domagalska, *Refleksje...*, s. 217.

¹⁰ M. Namysłowska, A. Jabłonowska, F. Wiaderek, *Implementation...*, nb 14.

¹¹ T. Targosz, M. Wyrwiński, *Dostarczanie...*, s. 19.

¹² A. Wiewiórowska-Domagalska, *Refleksje...*, s. 278.

¹³ M. Namysłowska, A. Jabłonowska, F. Wiaderek, *Implementation...*, nb 14.

¹⁴ Przykładowo zob. badania dotyczące zdolności konsumentów rozróżniania umów sprzedaży i umów licencyjnych zawieranych przez Internet – raport U.S. Department of Commerce Internet Policy Task Force, *White Paper On Remixes, First Sale, and Statutory Damages 2016*, s. 68, <https://www.uspto.gov/sites/default/files/documents/copyrightwhitepaper.pdf> (dostęp: 10.09.2022 r.).

¹⁵ M. Jagielska, *Od konsumenta do użytkownika (o istotnej zmianie współczesnego prawa konsumenckiego)*, „Państwo i Prawo” 2021, nr 11, s. 40.

o dostarczenie treści lub usług cyfrowych będą chronieni w sposób analogiczny do umowy sprzedaży¹⁶.

Natomiast w dotychczasowym stanie prawnym w takiej sytuacji przede wszystkim zastosowanie mogły znaleźć reguły ogólne (art. 471 i n. k.c.) oraz regulacja szczególna danego typu umowy. Jako zasadniczą wadę dotychczasowej regulacji polskiej wskazywano zwłaszcza – w przypadku niezgodności z umową treści lub usługi cyfrowej – brak możliwości zastosowania przepisów dotyczących rękojmi przy sprzedaży¹⁷.

Choć dyrektywa 2019/770 nie odnosi się do kwestii kwalifikacji typologicznej umów, gdzie przedmiotem świadczenia jest usługa lub treść cyfrowa¹⁸, zostawiając państwom członkowskim swobodę w tym zakresie, reguluje kwestie dotyczące niezgodności świadczenia z umową w sposób zbliżony do rękojmi przy umowach sprzedaży¹⁹. I tę zmianę regulacyjną należy zatem ocenić pozytywnie – powinna ona przekładać się na poprawę sytuacji konsumenta przez zwiększenie jasności prawa oraz dopasowanie sfery regulacyjnej do istniejących już w tym zakresie oczekiwań uczestników obrotu.

W praktyce trudności może powodować ocena, czy w danym stanie faktycznym zastosowanie znajduje dyrektywa 2019/770 czy dyrektywa 2019/771²⁰.

Dyrektywy 2019/770 nie stosuje się, jeśli treści cyfrowe są zawarte w rzeczy lub z nią połączone w taki sposób, że brak tych treści cyfrowych lub usługi cyfrowej uniemożliwiłby tym towarom wykonywanie ich funkcji oraz są dostarczane wraz z rzeczą na podstawie umowy sprzedaży tej rzeczy, niezależnie od tego, czy takie treści cyfrowe lub usługa cyfrowa są dostarczane przez sprzedawcę lub osobę trzecią (wówczas zastosowanie znajduje dyrektywa 2019/771)²¹. W przypadku wątpliwości przyjmuje się, że te treści cyfrowe lub usługa cyfrowa objęte są umową sprzedaży. W związku z powyższym wymogi co do aktualizacji takich treści lub usług znalazły się także w dyrektywie 2019/771.

Spory związane z oceną, który reżim prawny znajduje zastosowanie w przypadku konkretnej umowy, może okazać się doniosły szczególnie w kontekście określenia podmiotu odpowie-

¹⁶ K. Koman, Środki ochrony prawnej konsumentów w przypadku braku zgodności treści lub usług cyfrowych z umową, „internetowy Kwartalnik Antymonopolowy i Regulacyjny” 2020, nr 7, s. 25.

¹⁷ M. Jagielska, *Od konsumenta...*, s. 39.

¹⁸ Zob. motyw 12 dyrektywy 2019/771; K. Sein, G. Spindler, *The new Directive on Contracts for the Supply of Digital Content and Digital Services – Scope of Application and Trader’s Obligation to Supply – Part 1*, „European Review of Contract Law” 2019, nr 15(3), s. 260; M. Pecyna, *Implementacja dyrektywy o umowach o dostarczanie treści cyfrowych lub usługi cyfrowej — wyzwania dla ustawodawcy krajowego*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2021, z. 3, s. 608.

¹⁹ Zbliżony opis wymogów zgodności z umową (zob. J.M. Carvalho, *Sale of Goods and Supply of Digital Content and Digital Services – Overview of Directives 2019/770 and 2019/771*, „Journal of European Consumer and Market Law” 2019, nr 5, s. 199), analogiczne uprawnienia w przypadku braku zgodności z umową (J.M. Carvalho, *Sale...*, s. 201).

²⁰ Poza trudnościami o charakterze prawnym (ocena spełnienia przesłanek kwalifikowalności umowy jako umowa o dostarczanie treści i usług cyfrowych lub umowa sprzedaży mieszcząca się w zakresie regulacji dyrektywy 2019/771; zob. K. Sein, G. Spindler, *The new...*, Part 1, s. 269–270) pojawia się też ryzyko omyłki kwalifikacyjnej spowodowane przez użycie określonych pojęć przez strony (np. ryzyko kwalifikacji „sprzedaży usług” jako umowy sprzedaży usług); zob. A. Wiewiórowska-Domagalska, *Refleksje...*, s. 229.

²¹ Art. 3 ust. 4 dyrektywy 2019/770.

działnego za brak zgodności z umową²². W przypadku dyrektywy 2019/771 odpowiedzialny za brak zgodności, także treści cyfrowej zawartej w rzeczy lub z nią połączonej, jest sprzedawca; natomiast w przypadku dyrektywy 2019/770 – dostawca treści lub usługi cyfrowej.

1.1.2. Zakres podmiotowy dyrektyw i ryzyko (dalszego) rozbicia reżimu odpowiedzialności za niezgodność rzeczy sprzedanej bądź dostarczanej treści lub usługi cyfrowej

Zarówno dyrektywa 2019/770, jak i dyrektywa 2019/771 obejmują swoim zakresem umowy konsumenckie²³. Jednakże ustawodawca unijny dopuszcza rozszerzenie zakresu ochrony, którą są objęci konsumenci, *na osoby fizyczne lub prawne, które nie są konsumentami w rozumieniu niniejszej dyrektywy, takie jak organizacje pozarządowe, przedsiębiorstwa typu start-up lub MŚP*²⁴.

W ocenie Autorki raportu zasadne byłoby rozszerzenie zakresu zastosowania norm regulujących odpowiednio odpowiedzialność dostawcy usług lub treści cyfrowych za brak zgodności z umową i sprzedawcy za niezgodność rzeczy z umową na obrót powszechny²⁵. Pozwoliłoby to na uniknięcie sytuacji, w których konsekwencje nienależytego spełnienia świadczenia z umowy byłyby odmienne w zależności od układu podmiotowego²⁶. W przypadku umów sprzedaży pozwoliłoby to na zachowanie spójnego systemu odpowiedzialności za niezgodność rzeczy sprzedanej z umową. W kontekście treści i usług cyfrowych udało się w ten sposób uniknąć pogłębienia fragmentacji systemu odpowiedzialności dostawcy za brak zgodności usług lub treści cyfrowych z umową.

Należy jednak zauważyć, że w przypadku podjęcia przez ustawodawcę krajowego decyzji o rozszerzeniu zakresu podmiotowego zastosowania przepisów dyrektyw trzeba będzie uwzględnić sposób ich funkcjonowania poza obrotem konsumenckim w celu weryfikacji, czy niektóre z nich nie będą prowadziły do nieracjonalnego rozkładu obowiązków związanych z umową²⁷. W szczególności trzeba będzie ocenić, czy w niektórych aspektach (przede wszystkim w kontekście umów zawieranych między osobami prywatnymi) nie dojdzie do nadmiernego i nieuzasadnionego aksjologicznie obciążenia sprzedawcy lub dostawcy treści lub usługi cyfrowej (jako ilustrację zob. uwagi na temat obowiązku aktualizacji w pkt 1.2.1.4.).

²² K. Sein, G. Spindler, *The new...*, Part 1, s. 271.

²³ Zob. art. 3 dyrektywy 2019/770.

²⁴ Motyw 16 dyrektywy 2019/770. Tak też w motywie 21 dyrektywy 2019/771.

²⁵ Tak też: A. Kołodziej, *Wpływ zastosowania metody harmonizacji pełnej uprawnień konsumenta w dyrektywie 2019/771 na przyszłą zmianę kodeksowego poziomu ochrony konsumenta z rękojmi (część II)*, „Przegląd Prawa i Administracji” (w druku).

²⁶ M. Namysłowska, A. Jabłonowska, F. Wiaderek, *Implementation...*, nb 25.

²⁷ Kwestia, jako wymagająca szczegółowej analizy, natomiast niezwiązana z głównymi pytaniami badawczymi raportu, została w nim wyłącznie zasygnalizowana.

Odmienne rozwiązanie polegające na przyjęciu, że przepisy transponujące dyrektywy znajdują zastosowanie wyłącznie w obrocie konsumenckim, w praktyce może znacząco zwiększać niepewność co do prawa, m.in. z uwagi na nowe problemy związane z oceną, czy w danym stosunku umownym jednej ze stron można przypisać status konsumenta (szerzej w pkt 1.1.3; generalnie na temat trudności wynikających z rozbitcia systemu rękojmi na gruncie dyrektywy 1999/44/WE zob. pkt 2.1)²⁸.

W ramach dyskusji nad projektem ministerialnym ustawodawca polski zadeklarował ogólną gotowość wprowadzenia rozszerzenia zakresu podmiotowego zastosowania dyrektyw²⁹, natomiast sposób, w jaki zamierza to zrobić, budzi wątpliwości³⁰. Projekt przewiduje rozszerzenie ochrony przyznanej konsumentom na gruncie ustawy o prawach konsumenta³¹ na osobę fizyczną zawierającą umowę bezpośrednio związaną z jej działalnością gospodarczą, gdy z treści tej umowy wynika, że nie posiada ona dla tej osoby charakteru zawodowego, wynikającego w szczególności z przedmiotu wykonywanej przez nią działalności gospodarczej udostępnionego na podstawie przepisów o Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej³².

Wskazany sposób i zakres rozszerzenia zastosowania norm transponujących dyrektywy należy ocenić negatywnie na kilku poziomach. Sformułowanie projektowanego art. 7c jest wadliwe i powoduje trudności interpretacyjne, jego uzasadnienie aksjologiczne zaś jest nieprzekonujące³³. Dodatkowo, wprowadzenie wyłącznie ograniczonego rozszerzenia zastosowania przepisów dyrektyw będzie prowadziło do negatywnych konsekwencji zarówno

²⁸ A. Kurowska, *Implementacja dyrektywy o sprzedaży konsumenckiej do porządków prawnych wybranych państw członkowskich*, „Problemy Współczesnego Prawa Międzynarodowego, Europejskiego i Porównawczego” 2008, nr 6, s. 96.

²⁹ Projektowany art. 7c ustawy o prawach konsumenta. Zob. projekt ustawy o zmianie ustawy o prawach konsumenta oraz niektórych innych ustaw, Sejm IX kadencji, druk nr 2425, s. 69, <https://orka.sejm.gov.pl/Druki9ka.nsf/0/09EDF5F3C31EE7B9C12588770039AC4F/%24File/2425.pdf> (dostęp: 10.09.2022 r.) – dalej projekt ustawy druk nr 2425.

³⁰ A. Kołodziej, *Wpływ zastosowania metody harmonizacji pełnej w zakresie uprawnień konsumenta w dyrektywie 2019/771 na przyszłą zmianę kodeksowego poziomu ochrony konsumenta z rękojmi (część I)*, „Przegląd Prawa i Administracji” 2021, nr 4072, s. 222–223; B. Gnela, *Uwagi na temat wybiórczego rozszerzania zakresu ochrony konsumenckiej na niektórych przedsiębiorców będących osobami fizycznymi*, „Acta Universitatis Wratislaviensis” 2022, nr 4101, s. 611–613.

³¹ Ustawa z 30.05.2014 r. o prawach konsumenta (tekst jedn. Dz.U. z 2020 r. poz. 287 ze zm.).

³² Proponowany art. 7c ustawy o prawach konsumenta..

³³ A. Brzozowski, [w:] K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny*, t. 2, *Komentarz. Art. 450–1088. Przepisy wprowadzające*, Warszawa 2021, Legalis, art. 556⁴, nb 3; A. Kubiak-Cyrul, [w:] M. Załucki (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2020, Legalis, art. 556⁴, nb 2; J. Kabza, *Przepisy o quasi-konsumentach a zasada równości przedsiębiorców*, [w:] J. Glumińska-Pawlic, B. Przywora (red.), *Swoboda działalności gospodarczej. Próba oceny polskich regulacji prawnych*, Warszawa 2021, § 3; J. Wiak, *Rozszerzenie ochrony konsumenckiej w kodeksie cywilnym*, „Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego” 2020, nr 5, s. 38; K. Zagrobelny, [w:] E. Gniewek, P. Machnikowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2021, Legalis, art. 385⁵, nb 4; P. Mikłaszewicz, [w:] K. Osajda (red. serii), W. Borysiak (red. tomu), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Legalis 2022, art. 385⁵; mniej stanowczo: B. Wyżykowski, *Ochrona „konsumencka” niektórych osób fizycznych prowadzących działalność gospodarczą – wybrane zagadnienia*, „internetowy Kwartalnik Antymonopolowy i Regulacyjny” 2020, nr 7(9), s. 80.

z perspektywy spójności systemu prawa, jak i jego stosowania. Z perspektywy regulacji umów sprzedaży dojdzie do ponownego rozbicia reżimu rękojmi (zob. szeroko pkt 2 opracowania). Efekt rozbicia regulacyjnego, który wystąpi w przypadku umów o dostarczanie treści i usług cyfrowych, będzie zwielokrotniony. Umowy o dostarczanie treści i usług cyfrowych (nawet o tożsamej treści) zawierane przez konsumentów oraz ww. osoby fizyczne byłyby oceniane z perspektywy przepisów ustawy o prawach konsumenta transponujących dyrektywę 2019/770; natomiast umowy zawarte przez inne osoby – z perspektywy dotychczasowej regulacji kodeksowej (w zależności od sposobu ukształtowania umowy zastosowanie będą znajdowały różne przepisy Kodeksu cywilnego). Spowoduje to powstanie mozaiki reżimów odpowiedzialności za niezgodność treści lub usługi cyfrowej z umową. Skutek ten będzie pozostawał w sprzeczności z zamierzeniem ustawodawcy unijnego, który wyraźnie wskazuje, że przyjęcie dyrektywy (przynajmniej na gruncie prawa konsumenckiego) ma na celu zapobieżenie rozdrobnieniu prawnemu, które wynikłoby z przyjęcia nowych przepisów krajowych dotyczących treści cyfrowych i usług cyfrowych³⁴.

1.1.3. Pojęcie konsumenta

W motywie 22 dyrektywy 2019/771 i motywie 17 dyrektywy 2019/770 została przewidziana możliwość rozszerzenia przez państwa członkowskie definicji konsumenta, tak by obejmowała ona także osoby fizyczne podejmujące działania *w celach, które częściowo są związane z działalnością handlową danej osoby, a częściowo nie, natomiast cel działalności handlowej jest do tego stopnia ograniczony, że nie dominuje w ogólnym kontekście umowy*. Definicja dyrektywalna pojęcia „konsument” nie obejmuje zatem działania o celu mieszanym³⁵. Stanowi to zawężenie definicji konsumenta w porównaniu z dotychczasowym *acquis communautaire*³⁶, w szczególności z rozwiązaniami przyjętymi w dyrektywie 2011/83/UE (motyw 17), dyrektywie 1093/2010³⁷ (motyw 12), dyrektywie 2013/11/UE³⁸ (motyw 18). Z uwagi na to, że dotychczas w prawie polskim przyjmowano, iż definicja konsumenta obejmuje czynności o celu mieszanym³⁹, w przypadku nieskorzystania z możliwości rozszerzenia definicji

³⁴ Motyw 7 dyrektywy 2019/770.

³⁵ K. Sein, G. Spindler, *The new...*, Part 1, s. 262.

³⁶ R. Schulze, F. Zoll, *European...*, s. 102–106; F. Zoll, O (nie)znowelizowanym pojęciu konsumenta, czyli o chęci uniknięcia niejasności i co z tego wynikło, [w:] B. Jelonek-Jarco, R. Kos, J. Zawadzka (red.), *Usus magister est optimus. Rozprawy prawnicze ofiarowane Profesorowi Andrzejowi Kubasowi*, Warszawa 2016, s. 295–297.

³⁷ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/17/UE z 4.02.2014 r. w sprawie konsumenckich umów o kredyt związanych z nieruchomościami mieszkalnymi i zmieniająca dyrektywy 2008/48/WE i 2013/36/UE oraz rozporządzenie (UE) nr 1093/2010 (Dz.Urz. UE L 60 z 28.02.2014 r., s. 34).

³⁸ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/11/UE z 21.05.2013 r. w sprawie alternatywnych metod rozstrzygania sporów konsumenckich oraz zmiany rozporządzenia (WE) nr 2006/2004 i dyrektywy 2009/22/WE (dyrektywa w sprawie ADR w sporach konsumenckich) (Dz.Urz. UE L 165 z 18.06.2013 r., s. 63).

³⁹ F. Zoll, O (nie)znowelizowanym..., s. 297–299.

konsumenta podczas transpozycji dyrektywy przez ustawodawcę polskiego może dojść do zawężenia zakresu ochrony konsumenckiej.

W motywie 23 dyrektywa 2019/771 przewiduje, że za sprzedawców mogą być uznani dostawcy platform, jeżeli działają oni w celach związanych ze swoją działalnością gospodarczą oraz jako bezpośredni partner umowny konsumenta na potrzeby sprzedaży towarów, pozostawiając państwom członkowskim możliwość rozszerzenia stosowania niniejszej dyrektywy na dostawców platform, którzy nie spełniają wymogów uznania za sprzedawcę na gruncie dyrektywy. Odpowiednio, motyw 18 dyrektywy 2019/770 przewiduje możliwość rozszerzenia przez państwa członkowskie zakresu stosowania dyrektywy na dostawców platform, którzy nie spełniają wymogów uznania za przedsiębiorcę zgodnie z dyrektywą.

Dyrektywa 2019/771 znajduje zastosowanie wyłącznie w przypadku sprzedaży rzeczy ruchomych, pozostawiając państwom członkowskim możliwość rozszerzenia zastosowania dyrektywy na umowy sprzedaży nieruchomości (motyw 12)⁴⁰.

1.1.4. Konsekwencje wyboru metody harmonizacji

W odróżnieniu od dyrektywy 1999/44/WE⁴¹, dyrektywy 2019/770 i 2019/771 oparte zostały na metodzie harmonizacji maksymalnej⁴². W konsekwencji ustawodawcy krajowi zostali pozbawieni możliwości wprowadzenia, w ramach transpozycji, przepisów bardziej korzystnych dla konsumentów niż standard wynikający z dyrektywy⁴³. Wynika to z dążenia do wyważenia pomiędzy zapewnieniem konsumentom państw członkowskich wysokiego poziomu ochrony na rynku UE (ochrona zaufania konsumenta co do minimalnego standardu ochronnego wynikającego z dyrektywy) oraz zmniejszeniem kosztów prowadzenia działalności przez przedsiębiorców (ochrona zaufania przedsiębiorcy co do jednolitej treści norm prawa krajowego w różnych państwach członkowskich w zakresie obowiązywania dyrektyw)⁴⁴.

Zastąpienie dyrektywy minimalnej dyrektywą przewidującą harmonizację maksymalną może powodować obniżenie poziomu ochrony konsumenta na gruncie prawa krajowego, nawet jeśli przewidziane w akcie unijnym rozwiązania są tożsame, ustawodawca krajowy

⁴⁰ Przeciwno takiemu rozszerzeniu, ale nieprzekonująco: M. Radwański, *Implementacja dyrektywy 2019/771 do polskiego porządku prawnego – wybrane problemy*, [w:] Z. Długosz, K. Podgórski, E. Sługocka-Krupa (red.), *Reklamacje, mediacje i inne postępowania w sprawach konsumenckich*, Warszawa 2021, Legalis, rozdział VI pkt 3.

⁴¹ Zob. G. Howells, C. Twigg-Flesner, T. Wilhelmsson, *Rethinking EU Consumer Law*, Oxon 2018, s. 168.

⁴² Zob. art. 4 dyrektywy 2019/770, art. 4 dyrektywy 2019/771. A. Kołodziej wskazuje zmianę metody harmonizacji jako główną przyczynę trudności transpozycyjnych; zob. A. Kołodziej, *Wpływ...*, część II, (w druku).

⁴³ J.M. Carvalho, *Sale...*, s. 200; M. Pecyna, *Implementacja...*, s. 608.

⁴⁴ G. Howells, C. Twigg-Flesner, T. Wilhelmsson, *Rethinking...*, s. 4; A. Wiewiórowska-Domagalska, F. Zoll, K. Południak-Gierz, W. Bańczyk, *Transpozycja...*, s. 916.

traci bowiem możliwość wprowadzenia w regulowanym zakresie norm przewidujących wyższe standardy prawne niż przewidziane w akcie prawa UE⁴⁵.

Przykładowo, dyrektywa 1999/44/WE przewidywała hierarchię uprawnień w przypadku wady rzeczy sprzedanej, jednakże polski ustawodawca – korzystając ze swobody pozostawionej z uwagi na harmonizację minimalną – zdecydował się przyznać kupującemu możliwość wyboru pomiędzy żądaniem wymiany lub naprawy rzeczy, obniżeniem ceny oraz odstąpieniem od umowy (art. 560 i 561 k.c.)⁴⁶. Ta możliwość przyznania uprawnionemu prawa wyboru najbardziej korzystnego z punktu widzenia jego interesów uprawnienia odpadła na gruncie dyrektywy 2019/771 – przewidującej tę samą hierarchię uprawnień – właśnie ze względu na harmonizację maksymalną⁴⁷.

Dyrektywa 2019/770 również ma charakter maksymalny. Pomimo braku w prawie krajowym szczególnej regulacji umów, których przedmiotem są usługi lub treści cyfrowe, i w tym przypadku sposób harmonizacji mógłby – na płaszczyźnie abstrakcyjnej – prowadzić do obniżenia poziomu ochrony konsumenta. Byłoby tak w przypadkach, gdyby normy prawa krajowego stosowane w braku szczególnej regulacji przewidywały wyższy poziom ochrony niż przepisy dyrektywy 2019/770.

Oceniając wpływ obu dyrektyw na poziom ochrony konsumenta w Polsce, należy jednak zauważyć, że w wielu miejscach pozostawiły one państwom członkowskim możliwość rozszerzenia przewidzianych w nich zakresów ochrony⁴⁸.

1.1.5. Cele dyrektywy 2019/771 – ku bardziej ekologicznemu prawu sprzedaży konsumenckiej

Ewolucja celów ustawodawcy unijnego polega nie tylko na zmianie percepcji roli regulacji konsumenckiej (ochrona konsumenta przestaje być postrzegana jako samoistny cel regulacyjny, a jako element mający sprzyjać rozwojowi wspólnego rynku)⁴⁹. W dyrektywie 2019/771 w kontekście wymogu trwałości rzeczy wspomniany został jednak także nowy cel – wspieranie bardziej zrównoważonej konsumpcji i gospodarki o obiegu zamkniętym. Motyw 32

⁴⁵ A. Kołodziej, *Wpływ...*, część I, s. 215.

⁴⁶ F. Zoll, *Ekologiczne prawo sprzedaży – bardzo wstępne uwagi*, [w:] K. Bilewska, D. Krekora-Zajac (red.), *Wykonanie zobowiązań. Księga jubileuszowa dedykowana profesorowi Adamowi Brzozowskiemu*, Warszawa 2021, s. 642.

⁴⁷ F. Zoll, *Ekologiczne...*, s. 643; A. Wiewiórowska-Domagalska, F. Zoll, K. Południak-Gierz, W. Bańczyk, *Transpozycja...*, s. 916.

⁴⁸ J.M. Carvalho, *Sale...*, s. 196.

⁴⁹ G. Howells, C. Twigg-Flesner, T. Wilhelmsson, *Rethinking...*, przedmowa.

dyrektywy 2019/771 wyznacza ogólną dyrektywę interpretacyjną⁵⁰. Tym samym zielona polityka UE⁵¹ zaczyna wpływać także na konsumenckie⁵² prawo sprzedaży⁵³.

Konieczność uwzględnienia owego nowego celu, nietypowego dla tradycyjnego prawa umów⁵⁴, może wpływać na wykładnię przepisów dyrektywy jak również przepisów dokonujących ich transpozycji do prawa krajowego⁵⁵.

⁵⁰ F. Zoll, *Czy nowa dyrektywa o sprzedaży zapowiada ekologiczną rewolucję? Uwagi na kanwie kilku niemieckich orzeczeń odnoszących się do kwestii ochrony środowiska w związku z odpowiedzialnością z tytułu rękojmi*, [w:] K. Oplustil, P. Tuleja, K. Prokopowicz (red.), *Nauka prawa a wyzwania XXI wieku. Księga jubileuszowa z okazji 170-lecia istnienia Towarzystwa Biblioteki Słuchaczy Prawa Uniwersytetu Jagiellońskiego*, Kraków (w druku), *passim*.

⁵¹ Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów, *Nowy plan działania UE dotyczący gospodarki o obiegu zamkniętym na rzecz czystszej i bardziej konkurencyjnej Europy*, COM/2020/98 final, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?uri=COM%3A2020%3A98%3AFIN> (dostęp: 10.09.2022 r.); dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/125/WE z 21.10.2009 r. ustanawiająca ogólne zasady ustalania wymogów dotyczących ekoprojektu dla produktów związanych z energią (Dz.Urz. UE L 285 z 31.10.2009 r., s. 10) i powiązane rozporządzenia; rozporządzenia dotyczące oznakowania ekologicznego: rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 66/2010 z 25.11.2009 r. w sprawie oznakowania ekologicznego UE (Dz.Urz. UE L 27 z 30.01.2010 r., s. 1), rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2018/848 z 30.05.2018 r. w sprawie produkcji ekologicznej i znakowania produktów ekologicznych i uchylające rozporządzenie Rady (WE) nr 834/2007 (Dz.Urz. UE L 150 z 14.06.2018 r., s. 1); regulacje dotyczące odpadów, m.in.: dyrektywy w sprawie pojazdów wycofanych z eksploatacji (2000/53/WE), w sprawie baterii i akumulatorów oraz zużytych baterii i akumulatorów (2006/66/WE), w sprawie zużytego sprzętu elektrycznego i elektronicznego (2012/19/UE), w sprawie składowania odpadów (2018/850), w sprawie odpadów, opakowań i odpadów opakowaniowych (94/62/WE), w sprawie zużytego sprzętu elektrycznego i sprzętu elektronicznego (2012/19/UE); dyrektywa RoHS (2011/65/UE); dyrektywa w sprawie tworzyw sztucznych (2019/904).

⁵² Zbiorczo na temat prawa konsumenckiego i zrównoważonego rozwoju: Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego i Rady, *Nowy program na rzecz konsumentów Poprawa odporności konsumentów na potrzeby trwałej odbudowy*, COM/2020/696 final, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?uri=CELEX%3A52020DC0696> (dostęp: 10.09.2022 r.); E. Terryn, *The New Consumer Agenda: A Further Step Toward Sustainable Consumption?*, „Journal of European Consumer and Market Law” 2021, nr 1, s. 1–3; E. Terryn, E. Van Gool, *The Role of European Consumer Regulation in Shaping the Environmental Impact of E-Commerce*, „Journal of European Consumer and Market Law” 2021, nr 3, s. 89; B. Keirsbilck, E. Terryn, A. Michel, I. Alogna, *Sustainable Consumption and Consumer Protection Legislation, In-Depth Analysis for the Committee on Internal Market and Consumer Protection (IMCO)*, Policy Department for Economic, Scientific and Quality of Life Policies, European Parliament, Luxembourg, 2020, [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/IDAN/2020/648769/IPOL_IDA\(2020\)648769_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/IDAN/2020/648769/IPOL_IDA(2020)648769_EN.pdf) (dostęp: 10.09.2022 r.).

⁵³ H.-W. Micklitz, *Squaring the Circle? Reconciling Consumer Law and the Circular Economy*, „Journal of European Consumer and Market Law” 2019, nr 6, s. 231–232; E. Terryn, *A Right to Repair? Towards Sustainable Remedies in Consumer Law*, [w:] B. Keirsblick, E. Terryn (red.), *Consumer Protection in a Circular Economy*, Intersentia 2019, s. 127; F. Zoll, *Ekologiczne...*, s. 639; F. Zoll, K. Południak-Gierz, W. Bańczyk, *Sustainable consumption and circular economy in the Directive 2019/771*, „Pravovedenie” 2020, nr 4, s. 526–550; E. Van Gool, A. Michel, *The New Consumer Sales Directive 2019/771 and Sustainable Consumption: A Critical Analysis*, „Journal of European Consumer and Market Law” 2021, nr 4; M. García Goldar, *The inadequate approach of Directive (EU) 2019/771 towards the circular economy*, „Maastricht Journal of European and Comparative Law” 2021, t. 29, nr 1, s. 9–24; A. de Franceschi, *Planned Obsolescence challenging the Effectiveness of Consumer Law and the Achievement of a Sustainable Economy*, „Journal of European Consumer and Market Law” 2018, nr 6, s. 220.

⁵⁴ F. Zoll, *Ekologiczne...*, s. 640; F. Zoll, *Czy nowa...*, *passim*.

⁵⁵ F. Zoll, *Czy nowa...*, *passim*; F. Zoll, *Ekologiczne...*, s. 644 (w kontekście zarzutu niemożliwości lub nieproporcjonalności względnej wybranego przez kupującego sposobu doprowadzenia rzeczy do zgodności z umową); A. Beckers, *Environmental Protection Meets Consumer Sales*, „European Review of Contract Law” 2018, nr 2, s. 157–189, (w kontekście zakresu odszkodowania w przypadku braku zgodności rzeczy sprzedanej z umową, gdy niezgodność ta związana jest z niedopełnieniem standardów środowiskowych); K. Południak-Gierz, *Eco-reasonableness. Possibility of incorporating green principles into general private law clauses*, [w:] M. Heidemann, M. Andenas (red.), *Quo vadis commercial contract? Reflections on sustainability, ethics and technology in the emerging law and practice of global commerce*, Springer 2022, *passim* (podczas wykładni umowy w ramach standardu uzasadnionych oczekiwań konsumenta).

Pojawi się konieczność oceny zgodności dotychczas przyjmowanej w orzecznictwie wykładni z aksjologią nowej dyrektywy, co szczególnie w początkowych latach obowiązywania nowej regulacji może zmniejszać pewność prawa. W szczególności część orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości może stracić aktualność (np. w art. 13 ust. 3 dyrektywy 2019/771 przewidziano możliwość podniesienia zarzutu bezwzględnej nieproporcjonalności, co w świetle orzecznictwa na tle dyrektywy 1999/44/WE było niedopuszczalne⁵⁶).

Z jednej strony potrzeba wyważenia interesów stron umowy oraz interesu zewnętrznego (kwestie środowiskowe) może prowadzić do obniżenia ochrony konsumenckiej w tych przypadkach, gdy interes konsumenta nie będzie dał się pogodzić z zapewnieniem minimalnego poziomu efektywności ekologicznej rozstrzygnięcia. Wówczas będzie należało rozstrzygnąć o kolizji interesów – przede wszystkim dokonać oceny, czy w świetle celów dyrektywy zasadne jest odmówienie konsumentowi ochrony (np. możliwości skorzystania z konkretnego uprawnienia) z uwagi na szczególne okoliczności sprawy i – przykładowo – nieproporcjonalne koszty środowiskowe związane z realizacją uprawnienia. Z drugiej strony jednak w niektórych przypadkach uwzględnienie motywu 32 dyrektywy 2019/771 może prowadzić także do zwiększenia uprawnień konsumenta. Jeśli rzecz obciążona jest nieusuwalną wadą, która sprawia, że korzystanie z rzeczy zagraża środowisku, wada taka nie będzie mogła zostać uznana za nieistotną, co uprawnia konsumenta do odstąpienia od umowy⁵⁷.

1.2. Ocena szczegółowa wpływu dyrektywy 2019/771 oraz dyrektywy 2019/770 na poziom ochrony konsumenta w Polsce

1.2.1. Pojęcie niezgodności rzeczy sprzedanej bądź dostarczanej treści lub usługi cyfrowej z umową

1.2.1.1. Podział na obiektywne i subiektywne kryteria zgodności z umową

W dyrektywach 2019/771 (art. 6 i 7) i 2019/770 (art. 7 i 8) został wprowadzony podział na subiektywne i obiektywne wymogi zgodności z umową⁵⁸. Pomędzy tymi wymogami nie ma różnicy jakościowej, rozróżnienie to zostało wprowadzone w celu przeciwdziałania praktyce polegającej na opisywaniu rzeczy jako niespełniających standardowych wymogów, aby wyłączyć działanie rękojmi w tym zakresie⁵⁹.

Pomimo to, w odniesieniu do dyrektywy 2019/770 sygnalizowane są zastrzeżenia co do sposobu opisu wymogów zgodności treści lub usługi cyfrowej z umową, w szczególności rów-

⁵⁶ Zob. wyrok TS z 16.06.2011 r., sprawy połączone C-65/09 i C-87/09, Gebr. Weber GmbH przeciwko Jürgen Wittmer (C-65/09) oraz Ingrid Putz przeciwko Medianess Electronics GmbH (C-87/09), pkt 71 i 78, ECLI:EU:C:2011:396 – dalej wyrok sprawy połączone C-65/09 i C-87/09, Gebr. Weber i Putz.

⁵⁷ F. Zoll, *Czy nowa..., passim*.

⁵⁸ J.M. Carvalho, *Sale..., s. 198*.

⁵⁹ R. Schulze, F. Zoll, *European..., s. 49*.

norzędności subiektywnych i obiektywnych wymogów zgodności⁶⁰. Wskazuje się, że w niektórych przypadkach kryteria przejęte z regulacji dotyczącej rzeczy fizycznych nie przystają do specyfiki obrotu treściami cyfrowymi i dostarczania usług cyfrowych. Jako przykłady podaje się wymogi, aby treść lub usługa cyfrowa była zgodna z udostępnioną wersją próbną lub zapowiedzią, a także praktykę udostępniania programów w wersji beta.

1.2.1.2. Negatywne uzgodnienie cech rzeczy sprzedanej bądź dostarczanej treści lub usługi cyfrowej

Zgodnie z art. 8 ust. 5 dyrektywy 2019/770 uznaje się, że brak zgodności z umową [...] nie występuje, jeżeli w momencie zawarcia umowy sprzedaży konsument został wyraźnie poinformowany, że konkretna cecha treści cyfrowych lub usługi cyfrowej odbiega od obiektywnych wymogów zgodności z umową [...] oraz wyraźnie i odrębnie zaakceptował to odstępstwo w momencie zawarcia umowy. Analogiczne zastrzeżenie znalazło się w art. 7 ust. 5 dyrektywy 2019/771. Wprowadzenie powyższych przepisów ma pozwolić na skuteczniejsze zwalczanie praktyki polegającej na opisywaniu dostarczanej treści lub usługi cyfrowej bądź rzeczy sprzedawanej w umowie jako niemającej typowych cech treści lub usługi cyfrowej bądź rzeczy danego typu w celu wyłączenia lub ograniczenia odpowiedzialności sprzedawcy z tytułu rękojmi⁶¹.

Dotychczas w prawie polskim odpowiedzialność sprzedawcy z tytułu rękojmi była wyłączona, jeżeli kupujący wiedział o wadzie rzeczy w chwili zawarcia umowy (art. 557 § 1 k.c.). Rozwiązanie przewidziane w dyrektywie 2019/771, w myśl którego sama wiedza konsumenta nie jest wystarczająca, a konieczne jest wyrażenie przez niego osobno kwalifikowanej zgody, jest bardziej korzystne dla kupującego.

1.2.1.3. Kryteria funkcjonalności, kompatybilności i interoperacyjności

W kontekście treści i usług cyfrowych oraz rzeczy z elementami cyfrowymi korzystne z perspektywy konsumenta jest uzupełnienie wymogów zgodności z umową o kryteria funkcjonalności, kompatybilności oraz interoperacyjności⁶². Przy czym warto zauważyć, że na gruncie obu dyrektyw interoperacyjność pojawia się wyłącznie w ramach subiektywnych wymogów zgodności z umową⁶³.

⁶⁰ Pierwotnie proponowano uznanie kryteriów subiektywnych za dominujące i uwzględnienie kryteriów obiektywnych wyłącznie w braku regulacji umownej. Ujęcie to zostało poddane krytyce; zob. K. Sein, G. Spindler, *The new Directive on Contracts for Supply of Digital Content and Digital Services – Conformity Criteria, Remedies and Modifications – Part 2*, „European Review of Contract Law” 2019, nr 15(4), s. 367.

⁶¹ F. Zoll, *Problem negatywnego uzgodnienia cech rzeczy sprzedanej — w oczekiwaniu na wspólne europejskie prawo sprzedaży*, „Transformacje Prawa Prywatnego” 2012, nr 2, s.169–170; F. Zoll, *Rękojmia: odpowiedzialność sprzedawcy*, Warszawa 2018, Legalis, rozdział 2 § 1. IV.

⁶² J.M. Carvalho, *Sale...*, s. 198.

⁶³ W dyrektywie 2019/770 w art. 7 lit. a jako subiektywne wymogi zgodności, w art. 8 ust. 1 lit. b już brak odwołania do interoperacyjności; w dyrektywie 2019/771: w art. 6 lit. a jako subiektywne wymogi zgodności z umową, w art. 7 ust. 1 lit. d brak odwołania do interoperacyjności.

1.2.1.4. Obowiązek aktualizacji

Szczególnie pozytywnie należy ocenić uwzględnienie w obu dyrektywach przez ustawodawcę unijnego kwestii aktualizacji i dostarczania treści lub usług cyfrowych w sposób ciągły przez określony czas⁶⁴. W szczególności aktualizacje mają zagwarantować bezpieczeństwo i zgodność z umową produktu⁶⁵ i są wymagane zarówno w przypadku dostarczania treści i usług w sposób ciągły, jak i jednorazowo⁶⁶. Trudności praktyczne w tym zakresie mogą dotyczyć rozróżnienia aktualizacji (*update*) i nowej wersji treści lub usługi cyfrowej (*upgrade*, *new release*)⁶⁷.

Gdy umowa przewiduje dostarczanie treści cyfrowych lub usługi cyfrowej w sposób ciągły przez określony czas, wymogi zgodności z umową powinny być spełnione przez cały czas trwania umowy (art. 10 dyrektywy 2019/771, art. 11 ust. 3 dyrektywy 2019/770)⁶⁸, przedsiębiorca obowiązany jest do poinformowania konsumenta o kolejnych aktualizacjach (art. 8 ust. 2 dyrektywy 2017/770, art. 7 ust. 3 dyrektywy 2019/771).

Problematyczne w praktyce może być natomiast, powiązane z obowiązkiem dostarczania aktualizacji, uprawnienie sprzedawcy do wprowadzania modyfikacji⁶⁹. Pozytywnie należy ocenić uzależnienie dopuszczalności modyfikacji od wskazania w umowie uzasadnionych powodów takich modyfikacji (motyw 75 dyrektywy 2019/770), bez dodatkowych kosztów dla konsumenta, oraz skorelowanie ich z obowiązkiem informacyjnym i przyznanie konsumentowi prawa do odstąpienia od umowy, jeśli modyfikacja ma negatywny wpływ i nie jest nieistotna (motywy 76 i 77, art. 19 dyrektywy 2019/770). Brak jest analogicznej normy na gruncie dyrektywy 2019/771, co może stanowić źródło wątpliwości prawnych w przypadku rzeczy z elementami cyfrowymi.

Dodatkowo, podczas transpozycji dyrektyw 2019/770 i 2019/771 należy rozważyć, czy w przypadku decyzji o rozszerzeniu zakresu zastosowania przepisów transponujących dyrektywy na stosunki pozakonsumenckie nie należałoby ograniczyć obowiązku dostarczania aktualizacji. Przede wszystkim obowiązek ten może być oceniony jako nadmiernie obciążający dla sprzedawcy czy osoby dostarczającej treści lub usługę cyfrową niemających statusu przedsiębiorcy. Przykładowo, jeśli osoba prywatna sprzedawałaby innej osobie prywatnej rzecz z elementami cyfrowymi, np. używany smartfon, to przyjmowanie, że powinna ona również zapewnić aktualizacje, w tym aktualizacje zabezpieczeń, w celu zapewnienia zgodności towarów z elementami cyfrowymi z umową, jest nieracjonalne. Prowadzi to do wniosku, że wspomniany obowiązek nie powinien występować w obrocie powszechnym. Natomiast

⁶⁴ R. Schulze, F. Zoll, *European...*, s. 32.

⁶⁵ Motyw 47 dyrektywy 2019/770; motyw 30 dyrektywy 2019/771; K. Sein, G. Spindler, *The new...*, Part 2, s. 370.

⁶⁶ Motyw 47 dyrektywy 2019/770.

⁶⁷ Motyw 47 dyrektywy 2019/770; K. Sein, G. Spindler, *The new...*, Part 2, s. 370.

⁶⁸ K. Sein, G. Spindler, *The new...*, Part 2, s. 370.

⁶⁹ R. Schulze, F. Zoll, *European...*, s. 33. Szerzej: K. Sein, G. Spindler, *The new...*, Part 2, s. 388–389.

zasadne wydaje się jego wprowadzenie w kontekście obrotu obustronnie profesjonalnego (przy założeniu dyspozytywności).

1.2.1.5. Wada prawna rzeczy sprzedanej bądź dostarczanej treści lub usługi cyfrowej

Dyrektywa 2019/771, w odróżnieniu od dyrektywy 1999/44/WE, reguluje kwestie dotyczące odpowiedzialności sprzedawcy za wady prawne rzeczy sprzedanej. Zgodnie z art. 9 dyrektywy 2019/771: *W przypadku gdy ograniczenie wynikające z naruszenia praw osób trzecich, w szczególności praw własności intelektualnej, uniemożliwia lub ogranicza korzystanie z towarów zgodnie z art. 6 i 7, państwa członkowskie zapewniają, aby konsumentowi przysługiwały środki ochrony prawnej w przypadku braku zgodności z umową, o których mowa w art. 13, chyba że prawo krajowe przewiduje w takich przypadkach nieważność lub rozwiązanie umowy sprzedaży.*

Ustawodawca polski w 2014 r., podczas reimplementacji dyrektywy 1999/44/WE utrzymał odrębny reżim rękojmi za wady prawne (art. 556³ k.c.) rzeczy sprzedanej⁷⁰. Oba systemy odpowiedzialności są bardzo zbliżone – odmiennie uregulowane są przede wszystkim kwestie dotyczące przedawnienia i prekluzji (art. 568 i 576 k.c.). Ponadto, zgodnie z art. 575 k.c.: *Jeżeli z powodu wady prawnej rzeczy sprzedanej kupujący jest zmuszony wydać rzecz osobie trzeciej, umowne wyłączenie odpowiedzialności z tytułu rękojmi nie zwalnia sprzedawcy od obowiązku zwrotu otrzymanej ceny, chyba że kupujący wiedział, iż prawa sprzedawcy były sporne, albo że nabył rzecz na własne niebezpieczeństwo.* Ustawodawca natomiast przewidział możliwość zwolnienia się przez sprzedawcę od odpowiedzialności z tytułu rękojmi poprzez zwrot kupującemu zapłaconej sumy lub wartość spełnionego świadczenia wraz z odsetkami i z kosztami, o ile kupujący uniknął utraty w całości lub w części nabytej rzeczy, albo skutków jej obciążenia na korzyść osoby trzeciej przez zapłatę sumy pieniężnej lub spełnienie innego świadczenia (art. 575¹ k.c.). Dodatkowo w przypadku wad prawnych rzeczy nie znajduje zastosowania art. 576¹ k.c.

W doktrynie wskazuje się, że skoro przepisy Kodeksu cywilnego przewidują ochronę konsumenta w przypadku wad prawnych rzeczy sprzedanej, to obowiązek wynikający z dyrektywy należy uznać za zrealizowany⁷¹. Definicje kodeksowa i dyrektywalna różnią się – przede wszystkim w dyrektywie znalazło się wyraźne odniesienie do praw własności intelektualnej, co jest uzasadnione z uwagi na objęcie zakresem zastosowania dyrektywy rzeczy z elementami cyfrowymi. Implementacja dyrektywy w tym zakresie nie będzie prowadzić do obniżenia poziomu ochrony konsumenta, natomiast powinna zmniejszyć ryzyko błędnego stosowania przepisów w przypadku rzeczy z elementami cyfrowymi. Natomiast objęcie pojęciem wady prawnej sytuacji, w których sprzedawca nie przeniósł własności rzeczy na kupującego (tak obecnie art. 556³ k.c.), wykracza poza zakres swobody przyznany usta-

⁷⁰ F. Zoll, *Rękojmia...*, rozdział II, § 1, pkt XII.

⁷¹ E. Habryn-Chojnacka, [w:] M. Gutowski (red.), *Kodeks cywilny, t. 2, Komentarz. Art. 353–626*, Warszawa 2022, Legalis, art. 556³, nb 16; M. Tulibacka, [w:] K. Osajda (red. serii), W. Borysiak (red. tomu), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Legalis 2022, art. 556³, pkt 8.

wodawcy krajowemu na gruncie dyrektywy⁷², co można oceniać negatywnie z perspektywy ochrony interesów konsumenta.

W art. 10 dyrektywy 2019/770 przewidziany został analogiczny przepis, w związku z czym nie ma wątpliwości, że w przypadku umów o dostarczanie treści i usług cyfrowych pojęcie niezgodności z umową obejmuje także wady prawne⁷³.

1.2.1.6. Dodatkowe kryterium zgodności z umową w dyrektywie 2019/771: wymóg trwałości rzeczy jako odpowiedź na planowane postarzanie produktu

Pozytywnie należy ocenić wprowadzenie kryterium trwałości jako obiektywnego wymogu zgodności rzeczy z umową. Celem tej zmiany jest ograniczenie negatywnych konsekwencji środowiskowych tzw. planowanego postarzania produktów – strategii polegającej na takim projektowaniu rzeczy, aby skrócić cykl życia produktu bez zwiększania równocześnie kosztów związanych z odpowiedzialnością sprzedawcy za jej wady (rzecz sprzedana traci swoją użyteczność niedługo po upływie czasu, w którym mogłaby zadziałać rękojmia lub gwarancja)⁷⁴. Wprowadzenie wymogu trwałości rozumianego jako zdolność rzeczy do zachowania ich funkcji i parametrów działania przez okres normalnego użytkowania (art. 2 pkt 13 dyrektywy 2019/771) koresponduje z ogólnymi założeniami UE w zakresie wspierania zrównoważonej konsumpcji⁷⁵.

Choć według niektórych przedstawicieli doktryny niemieckiej w poprzednim stanie prawnym standard uzasadnionych oczekiwań konsumenta obejmował także jego oczekiwania co do odpowiedniej trwałości towarów⁷⁶, to wyraźne jego wprowadzenie jako kryterium obiektywnej zgodności z umową powinno przyczyniać się do podwyższenia poziomu ochrony konsumenta. Okoliczność, że kryterium to zostało wprowadzone także z uwagi na cele publiczne (motyw 32 dyrektywy 2019/771)⁷⁷, w typowych sytuacjach nie będzie miała znaczenia z punktu widzenia interesów kupującego, co do zasady⁷⁸ bowiem zarówno z perspektywy kosztów środowiskowych, jak i nabywcy większa trwałość produktu jest pożądana.

Warto zauważyć, że niekiedy postuluje się wprowadzenie regulacji zróżnicowanych terminów trwałości w zależności od kategorii rzeczy – w przypadku rzeczy, których oczekiwana trwałość wynosi więcej niż dwa lata, okres odpowiedzialności sprzedawcy z tytułu rękojmi

⁷² A. Wiewiórowska-Domagalska, F. Zoll, K. Południak-Gierz, W. Bańczyk, *Transpozycja...*, s. 932.

⁷³ J.M. Carvalho, *Sale...*, s. 198. Na temat szczególnych problemów, które mogą pojawić się na etapie stosowania prawa w tym kontekście – zob. K. Sein, G. Spindler, *The new...*, Part 2, s. 372–374.

⁷⁴ J. Valant, *Briefing, Planned obsolescence: Exploring the issue*, European Parliamentary Research Service <https://tinyurl.com/z295cct> (dostęp: 20.09.2022 r.).

⁷⁵ J.M. Carvalho, *Sale...*, s. 198.

⁷⁶ S. Lorenz, *Die Umsetzung der EU-Warenkaufrichtlinie in deutsches Recht*, „Neue Juristische Wochenschrift” 2021, s. 2065–2066; I. Bach, M. Wöbbeking, *Das Haltbarkeitserfordernis der Warenkauf-RL als neuer Hebel für mehr Nachhaltigkeit?*, „Neue Juristische Wochenschrift” 2020, s. 2674.

⁷⁷ F. Zoll, *Czy nowa...*, *passim*.

⁷⁸ D.R. Cooper, T.G. Gutowski, *The Environmental Impacts of Reuse: A Review*, „Journal of Industrial Ecology” 2017, nr 21(1), s. 38–56.

powinien zostać odpowiednio wydłużony⁷⁹. Rozwiązanie takie, choć zwiększałoby znacząco kazuistyczność prawa, byłoby wskazane: z jednej strony uprościłoby to proces stosowania prawa, a z drugiej pozwoliło konsumentom na łatwą weryfikację, czy ich oczekiwania co do możliwego czasu używania rzeczy są uzasadnione. Dodatkowo takie rozwiązanie regulacyjne mogłoby stanowić dodatkowy czynnik motywujący przedsiębiorców do takiego projektowania rzeczy, żeby zachowywały swoje cechy i funkcjonalność przez ściśle określony czas.

1.2.1.7. Standard uzasadnionych oczekiwań wobec potrzeby wspierania zrównoważonej konsumpcji i gospodarki cyrkularnej

Podczas wykładni umowy w ramach standardu uzasadnionych oczekiwań konsumenta⁸⁰ należy uwzględnić także jego oczekiwania co do ekologiczności produktu. W konsekwencji rzecz, która nie spełnia uzasadnionych oczekiwań konsumenta np. co do zużycia prądu czy gazu lub co do emisji zanieczyszczeń, będzie należało uznać za niezgodną z obiektywnymi wymogami zgodności z umową⁸¹. Problematiczną kwestią może okazać się określenie, jak wysokie oczekiwania co do ekologicznej efektywności rzeczy powinny być uznane podczas tej oceny za punkt odniesienia. Przykładowo, konieczne będzie rozstrzygnięcie, czy podczas oceny zgodności rzeczy z umową należy wziąć pod uwagę np. oczekiwania przeciętnego konsumenta o niskiej, przeciętnej czy wysokiej świadomości środowiskowej. Dodatkowo duże znaczenie będzie miał także wybór kontekstu decydującego podczas ustalania uzasadnionych oczekiwań takiego konsumenta – przede wszystkim, czy przyjmie się, że uzasadnione oczekiwania budowane są przez to, jakie cechy mają zwykle rzeczy danego rodzaju na danym rynku, czy też przez to, jakich cech kupujący mógłby oczekiwać w świetle obowiązujących przepisów⁸². Z uwagi na praktykę rynkową polegającą na projektowaniu rzeczy w taki sposób, że spełniają wymogi co do ekologicznej efektywności tylko w środowisku testowym albo wyłącznie w ściśle określonych, w praktyce rzadko występujących warunkach⁸³, w świetle celów dyrektywy należałoby przyjąć, że zgodność rzeczy z umową powinna być oceniana z perspektywy konsumenta o wysokich oczekiwaniach co do ekologiczności rzeczy, przy uznaniu kontekstu normatywnego za decydujący⁸⁴.

W prawie polskim dotychczas oczekiwania co do ekologicznej efektywności rzeczy mogły kształtować treść umowy bezpośrednio z uwagi na art. 556¹ § 1 pkt 3 k.c. (kupujący poinform-

⁷⁹ R. Schulze, F. Zoll, *European...*, s. 49.

⁸⁰ R. Schulze, F. Zoll, *European...*, s. 42–46.

⁸¹ F. Zoll, *Ekologiczne...*, s. 641.

⁸² K. Południak-Gierz, *Eco-reasonableness...* (w druku).

⁸³ Zob. Wyrok Trybunału (pierwsza izba) z dnia 9 lipca 2020 r., Verein für Konsumenteninformation przeciwko Volkswagen AG, ECLI:EU:C:2020:534, ale także np. praktyka pomiaru zużycia energii przez telewizor podczas odtwarzania nagrania wideo o niskiej jakości lub przez lodówkę, której drzwi nie są otwierane; zob. T. Zachariadis, *Legislation or Economic Instruments for a Successful Environmental Policy? Reflections After “Dieselgate”*, [w:] T. Walker, S. Goubran, N. Sprung-Much (red.), *Environmental Policy: An Economic Perspective*, Wiley Blackwell 2020, s. 38.

⁸⁴ F. Zoll, K. Południak-Gierz, W. Bańczyk, *Sustainable...*, s. 534.

mował sprzedawcę o swoich oczekiwaniach co do efektywności ekologicznej rzeczy) lub ewentualnie – w braku poinformowania – pośrednio w ramach standardu uzasadnionych oczekiwań⁸⁵.

Odwołanie w motywie 32 dyrektywy 2019/771 do potrzeby wspierania bardziej zrównoważonej konsumpcji i gospodarki o obiegu zamkniętym stanowi wyraźne wskazanie, że podczas oceny zgodności rzeczy z umową w ramach standardu uzasadnionych oczekiwań należy wziąć pod uwagę także kwestie dotyczące ekologicznej efektywności rzeczy. Przy założeniu, że w interesie konsumenta jest uzyskanie rzeczy efektywnej ekologicznie (m.in. trwałej, możliwej do ewentualnej naprawy, wytworzonej w procesie zgodnym z normami regulującymi wpływ produkcji na środowisko, dopuszczonej do użytku w środowisku, w którym konsument ma zamiar z niej korzystać), można argumentować, że zmiana powinna pozytywnie wpłynąć na poziom ochrony konsumenta.

1.2.2. Uprawnienia kupującego w przypadku braku zgodności rzeczy sprzedanej z umową w stosunku do sprzedawcy

1.2.2.1. Hierarchia uprawnień

Zarówno dyrektywa 2019/770, jak i dyrektywa 2019/771 przewidują analogiczną hierarchię uprawnień konsumenckich w razie wady rzeczy⁸⁶. Konsument jest uprawniony do żądania doprowadzenia rzeczy do zgodności z umową (uprawnienia pierwszego poziomu), a do obniżenia ceny lub odstąpienia od umowy (uprawnienia drugiego poziomu) wyłącznie w okolicznościach określonych odpowiednio w art. 14 ust. 4 dyrektywy 2019/770 i art. 13 ust. 4 dyrektywy 2019/771.

Ustawodawca polski w ramach transpozycji dyrektywy 1999/44/WE do Kodeksu cywilnego nie zdecydował się bowiem na wprowadzenie hierarchii uprawnień proponowanej przez poprzednią dyrektywę sprzedażową. W świetle nowej dyrektywy sprzedażowej konsument ma możliwość wyboru wyłącznie między uprawnieniami pierwszego poziomu. Co do zasady takie rozwiązanie jest mniej korzystne dla konsumenta niż model dotychczas przewidziany w Kodeksie cywilnym⁸⁷.

Warto zauważyć, że na gruncie nieobowiązującej ustawy o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej⁸⁸, przewidującej analogiczną hierarchię uprawnień, znaczna część sporów dotyczyła właśnie przejścia z pierwszego na drugi rząd środków ochrony⁸⁹. Choć opublikowane w 2014 r. badanie orzecznictwa wskazuje, że sądy nie odmawiały zasadności

⁸⁵ Na temat możliwości wyprowadzenia wymogu trwałości rzeczy w ramach standardu uzasadnionych oczekiwań zob. S. Lorenz, *Die Umsetzung...*, s. 2065 i 2066; I. Bach, M. Wöbbeking, *Das Haltbarkeitserfordernis...*, s. 2674.

⁸⁶ K. Sein, G. Spindler, *The new...*, Part 2, s. 374.

⁸⁷ A. Kołodziej, *Wpływ...*, część II, *passim*.

⁸⁸ Ustawa z 27.07.2002 r. o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej oraz o zmianie Kodeksu cywilnego (Dz.U. Nr 141, poz. 1176 ze zm.).

⁸⁹ A. Wiewiórowska-Domagalska, *Refleksje...*, s. 270.

korzystania przez konsumentów ze środków ochrony drugiego stopnia⁹⁰, sam fakt, iż istnienie hierarchii jest źródłem sporów, może uzasadniać tezę, że jej wprowadzenie ma negatywny wpływ na sytuację prawną konsumentów⁹¹.

W odniesieniu do dyrektywy 2019/770 dodatkowo pewne wątpliwości budzi wybór środków ochronnych w przypadku niezgodności świadczenia polegającego na dostarczeniu treści lub usługi cyfrowej z umową⁹². Z jednej strony uznawane za zasadne jest odstąpienie ustawodawcy unijnego od rozróżnienia pomiędzy naprawą i wymianą, przewidzianego w dyrektywie 2019/771⁹³ – z uwagi na zróżnicowanie treści i usług cyfrowych nie byłoby celowe wskazywanie przez ustawodawcę sposobu, w jaki ma nastąpić doprowadzenie przedmiotu umowy do zgodności z umową⁹⁴. Z drugiej jednak strony podnosi się, że uprawnienie do żądania doprowadzenia treści do zgodności z umową może nie być dostosowane do charakterystyki przedmiotu umowy⁹⁵. W szczególności *szybkość dostępu do oferowanych usług, teza o chęci utrzymania przez konsumenta stosunku umownego w razie wystąpienia niezgodności przedmiotu świadczenia z umową, budzi wątpliwości*⁹⁶.

Jako uprawnienia drugiego poziomu dyrektywa 2019/770 przewiduje obniżenie ceny i odstąpienie od umowy. Jednakże uprawnienie do obniżenia ceny nie powstanie w tych wszystkich przypadkach, gdy konsument w celu uzyskania dostępu wyraża zgodę na przetwarzanie swoich danych osobowych. Jeśli zatem nie dojdzie do doprowadzenia treści lub usługi cyfrowej do zgodności z umową, konsumentowi pozostaje odstąpienie od umowy. Uprawnienie to przysługuje konsumentowi nawet, jeśli brak zgodności z umową jest nieistotny (motyw 67, art. 14 ust. 6 dyrektywy 2019/770). Natomiast, jeżeli konsument równocześnie płaci cenę oraz dostarcza dane osobowe, *powinien mieć prawo do doprowadzenia treści cyfrowych lub usługi cyfrowej do zgodności z umową, obniżenia ceny w stosunku do kwoty zapłaconej za treści cyfrowe lub usługę cyfrową lub do rozwiązania umowy* (motyw 67 *in fine* dyrektywy 2019/770).

W kontekście obniżenia ceny należy pozytywnie ocenić zróżnicowanie sposobu kalkulacji obniżenia w zależności od tego, czy treść lub usługa cyfrowa są dostarczane w sposób ciągły czy też nie (art. 14 ust. 5 dyrektywy 2019/770)⁹⁷. Dodatkowo w doktrynie podnosi się, że proporcjonalne obniżenie ceny może nie pozwalać na skuteczną ochronę interesów konsumenta – tak będzie, jeśli brak zgodności treści lub usługi cyfrowej z umową (np. brak określonej funkcjonalności) obiektywnie tylko nieznacznie zmniejsza wartość usługi, natomiast w kon-

⁹⁰ A. Wiewiórowska-Domagalska, *Refleksje...*, s. 270.

⁹¹ A.. Wiewiórowska-Domagalska, *Refleksje...*, s. 270.

⁹² M. Pecyna, *Implementacja...*, s. 608.

⁹³ R. Schulze, F. Zoll, *European...*, s. 33.

⁹⁴ K. Koman, *Środki...*, s. 28–29; K. Sein, G. Spindler, *The new...*, Part 2, s. 376.

⁹⁵ Tak: K. Havu, *Digital Single Market, digital content and consumer protection – critical reflections*, [w:] T. Pihlajärinne, J. Vesala, O. Honkkila (red.), *Online Distribution of Content in the EU*, Cheltenham-Northampton 2019, s. 172–187.

⁹⁶ K. Koman, *Środki...*, s. 31.

⁹⁷ K. Sein, G. Spindler, *The new...*, Part 2, s. 377.

kretnym przypadku utrudnia konsumentowi zamierzone z niej korzystanie⁹⁸. Należy jednak zauważyć, że to konsument dokonuje wyboru, z którego uprawnienia drugiego poziomu chce skorzystać. Ponadto, niezgodność powodująca niemożliwość korzystania z treści lub usługi w zamierzony przez konsumenta sposób co do zasady nie powinna być kwalifikowana jako nieistotna – a zatem w przypadku niedoprowadzenia treści lub usługi do zgodności z umową konsumentowi powinno przysługiwać uprawnienie do odstąpienia od umowy.

1.2.2.2. Ograniczenia: niemożliwość lub nieproporcjonalność wybranego uprawnienia, nieistotność wady

Nieproporcjonalność wybranego uprawnienia i alokacja kosztów jego realizacji

W myśl dotychczasowych przepisów Kodeksu cywilnego ustawodawca polski, rezygnując z wprowadzenia hierarchii uprawnień z tytułu wady rzeczy, w art. 560 § 2 k.c. przewidział, że: *Jeżeli kupującym jest konsument, może zamiast zaproponowanego przez sprzedawcę usunięcia wady żądać wymiany rzeczy na wolną od wad albo zamiast wymiany rzeczy żądać usunięcia wady, chyba że doprowadzenie rzeczy do zgodności z umową w sposób wybrany przez kupującego jest niemożliwe albo wymagałoby nadmiernych kosztów w porównaniu ze sposobem proponowanym przez sprzedawcę. Przy ocenie nadmierności kosztów uwzględnia się wartość rzeczy wolnej od wad, rodzaj i znaczenie stwierdzonej wady, a także bierze się pod uwagę niedogodności, na jakie narażałby kupującego inny sposób zaspokojenia.*

Dyrektywa 2019/771 nie wprowadza zasadniczych zmian w tym zakresie. Natomiast oceniając zarzut nieproporcjonalności środka wybranego przez konsumenta (art. 13 ust. 2 dyrektywy 2019/771), należy uwzględnić wpływ jego realizacji na środowisko⁹⁹. Przy założeniu, że naprawa w większości przypadków generuje niższe koszty środowiskowe niż wymiana rzeczy¹⁰⁰, w praktyce może to prowadzić do uprzywilejowania naprawy względem wymiany.

Powyższe może być postrzegane przez konsumentów jako ograniczenie ich ochrony. Gdy rzecz wymieniana jest na nową, konsument – z perspektywy ekonomicznej – uzyskuje darmową możliwość korzystania z rzeczy w okresie między odebraniem rzeczy wadliwej a jej powrotnym wydaniem sprzedawcy¹⁰¹. Dodatkowo, w szczególnych sytuacjach wystąpienie wady rzeczy sprawia, że konsument przestaje ją uważać za niezawodną – ewentualna naprawa nie wpłynie na zmianę postrzegania rzeczy¹⁰².

Artykuł 14 dyrektywy 2019/771, w ślad za orzecznictwem unijnym¹⁰³, precyzuje kwestie kosztów związanych z naprawą i wymianą rzeczy. Gdy naprawa lub wymiana wymaga usu-

⁹⁸ K. Koman, Środki..., s. 30–31.

⁹⁹ F. Zoll, Czy nowa..., *passim*.

¹⁰⁰ V. Mak, E. Lujinovic, *Towards a Circular Economy in EU Consumer Markets – Legal Possibilities and Legal Challenges and the Dutch Example*, „Journal of European Consumer and Market Law” 2019, nr 1(1), s. 4–13; E. Terryn, *A Right...*, *passim*.

¹⁰¹ E. Van Gool, A. Michel, *The New...*, *passim*.

¹⁰² V. Mak, *Performance-Oriented Remedies in European Sale of Goods Law*, London 2009, s. 118.

¹⁰³ Zob. wyrok sprawy połączone C-65/09 i C-87/09, Gebr. Weber i Putz; R. Schulze, F. Zoll, *European...*, s. 264–265.

nięcia rzeczy zainstalowanej przed ujawnieniem się braku zgodności z umową, obowiązek naprawy lub wymiany towarów obejmuje usunięcie towarów niezgodnych z umową oraz instalację wymienionych lub naprawionych towarów, lub poniesienie kosztów związanych z tym usunięciem i instalacją (ust. 3). Analogiczną regulację przewiduje już prawo polskie w art. 561³ k.c., w myśl którego to sprzedawca jest zobowiązany pokryć wszelkie koszty związane z wymianą bądź naprawą rzeczy (także koszt robocizny, materiałów, demontażu i dostarczenia rzeczy a także ponownego zamontowania i uruchomienia¹⁰⁴). Przy czym jeżeli koszt demontażu i ponownego zamontowania przewyższa cenę rzeczy sprzedanej, to choć konsument może żądać ich wykonania przez sprzedawcę, to jednak obowiązany jest ponieść część kosztów – w zakresie, w jakim przewyższają cenę rzeczy sprzedanej (alternatywnie konsument może żądać od sprzedawcy zapłaty części kosztów demontażu i ponownego zamontowania, do wysokości ceny rzeczy sprzedanej) (art. 561¹ k.c.). Przepis dyrektywy, nie odnosząc się odrębnie do sytuacji, w której koszty demontażu i ponownego zamontowania oraz uruchomienia przewyższają cenę rzeczy sprzedanej, jest mniej jasny niż obecne przepisy Kodeksu cywilnego. Z uwagi na dopuszczenie przez ustawodawcę unijnego podniesienia zarzutu absolutnej nieproporcjonalności nie jest jasne, czy stanowisko zaprezentowane przez TS w wyroku sprawy połączone C-65/09 i C-87/09, Gebr. Weber i Putz, że w sytuacji, w której wymiana towaru wadliwego jako jedyny możliwy środek zaradczy pociąga za sobą nieproporcjonalne koszty ze względu na konieczność demontażu towaru niezgodnego z umową z miejsca, w którym został zamontowany, i zamontowania towaru zastępczego, art. 3 ust. 3 dyrektywy nie stoi na przeszkodzie temu, by roszczenie konsumenta o zwrot kosztów demontażu towaru wadliwego i zamontowania towaru zastępczego ograniczało się w razie potrzeby do wysokości proporcjonalnej do wartości, jaką miałby towar, gdyby był zgodny z umową, i do znaczenia braku zgodności. Takie ograniczenie nie narusza bowiem prawa konsumenta do żądania wymiany towaru niezgodnego z umową¹⁰⁵, pozostaje aktualne.

Dopuszczenie przez ustawodawcę unijnego możliwości powołania się na absolutną nieproporcjonalność wybranego przez konsumenta środka ochrony przy równoczesnym wyraźnym wskazaniu, że to sprzedawca ponosi koszty związane z naprawą lub wymianą rzeczy, może sugerować, iż ustawodawca unijny w odmienny niż w wyroku sprawy połączone C-65/09 i C-87/09, Gebr. Weber i Putz, sposób zdecydował się na zagwarantowanie właściwej równowagi między interesami konsumenta i sprzedawcy¹⁰⁶. Zamiast możliwości przerzucenia na konsumenta części kosztów związanych z naprawą lub wymianą ustawodawca unijny dopuścił możliwość podniesienia zarzutu absolutnej nieproporcjonalności wymiany lub naprawy, co uprawnia konsumenta do realizacji uprawnień drugiego poziomu (obniżenie ceny lub odstąpienie od umowy).

¹⁰⁴ E. Habryn-Chojnacka, [w:] M. Gutowski (red.), *Kodeks...*, art. 561³, nb 1.

¹⁰⁵ Wyrok sprawy połączone C-65/09 i C-87/09, Gebr. Weber i Putz, pkt 74.

¹⁰⁶ Odmienne: M. Tulibacka, [w:] K. Osajda (red. serii), W. Borysiak (red. tomu), *Kodeks...*, art. 561¹, pkt D.9.

Pozytywnie należy ocenić wyraźne określenie obowiązków stron w przypadku odstąpienia od umowy co do dalszego dostępu do treści lub usług cyfrowych oraz co do przetwarzania danych osobowych i innych treści wytworzonych przez konsumenta (art. 16 i 17 dyrektywy 2019/770)¹⁰⁷ – w prawie krajowym brak było dotychczas analogicznego unormowania.

Wymóg, by wada nie była nieistotna jako przesłanka powstania uprawnienia do odstąpienia od umowy
Artykuł 560 § 4 k.c. przewiduje, że kupujący nie może odstąpić od umowy, jeżeli wada jest nieistotna¹⁰⁸. W art. 13 ust. 5 zd. 2 dyrektywy 2019/771 ustawodawca wyraźnie wskazał, że to na sprzedawcy spoczywa ciężar udowodnienia, że brak zgodności z umową jest nieistotny. Także na gruncie art. 560 § 4 w zw. z art. 6 k.c. to sprzedawca, podważając skuteczność odstąpienia, był obowiązany wykazać, że wada, na którą powołuje się kupujący, jest nieistotna. Jednakże z uwagi na pojawiające się rozbieżności w wykładni przesłanki negatywnej nieistotności wady¹⁰⁹ zmianę tę należy ocenić pozytywnie, zmniejsza ona bowiem ryzyko błędnej wykładni przepisu i wymagania od kupującego wykazania istotności wady.

1.2.2.3. Częściowe odstąpienie od umowy

Artykuł 16 dyrektywy 2019/771 wyraźnie dopuszcza częściowe odstąpienie od umowy sprzedaży¹¹⁰. Zgodnie z art. 16 ust. 2 dyrektywy 2019/771: *Jeżeli brak zgodności z umową dotyczy jedynie niektórych towarów dostarczonych na podstawie umowy sprzedaży [...], konsument może rozwiązać umowę sprzedaży jedynie w odniesieniu do tych towarów*. Natomiast w odniesieniu do, wraz z nimi nabytych, rzeczy niewadliwych konsument może odstąpić od umowy, *jeśli nie można zasadnie oczekiwać, aby konsument zgodził się zatrzymać wyłącznie towary zgodne z umową*. Analogiczną możliwość przewidywał już art. 565 k.c., zastrzegając jednak, że co do zasady nie jest możliwe odstąpienie częściowe od umowy, z wyjątkiem sytuacji, w których *spośród rzeczy sprzedanych tylko niektóre są wadliwe i dają się odłączyć od rzeczy wolnych od wad, bez szkody dla stron obu*. Wówczas możliwe jest wyłącznie odstąpienie częściowe. Sposób wyznaczenia zakresu sytuacji, w których po stronie konsumenta powstaje uprawnienie do odstąpienia od umowy wyłącznie w części, w dyrektywie jest bardziej korzystny dla konsumenta niż obecny art. 565 k.c.¹¹¹ – podczas oceny uwzględniana jest bowiem wyłącznie perspektywa kupującego (brak konieczności wagi interesów stron¹¹²).

¹⁰⁷ R. Schulze, F. Zoll, *European...*, s. 33.

¹⁰⁸ Nie oznacza to jednak, że przesłanką odstąpienia z uwagi na wady rzeczy jest jej istotność; zob. F. Zoll, *Rękojmia...*, rozdział V, § 2 I.

¹⁰⁹ W doktrynie czasem błędnie wskazuje się, że uprawnienie do odstąpienia przysługuje kupującemu wyłącznie, jeżeli wada jest istotna; zob. E. Habryn-Chojnacka, [w:] M. Gutowski (red.), *Kodeks...*, art. 560, nb 26.

¹¹⁰ A. Kołodziej, *Wpływ...*, część I, s. 227.

¹¹¹ Tak też: A. Kołodziej, *Wpływ...*, część II, *passim*.

¹¹² Na temat konieczności wagi interesów kupującego i sprzedawcy na gruncie art. 565 k.c. zob. E. Habryn-Chojnacka, [w:] M. Gutowski (red.), *Kodeks...*, art. 565, nb 3. W kontekście konsekwencji wadliwości dostarczanych partiami zob. art. 562 k.c.

Dodatkowo zgodnie ze stanowiskiem przedstawionym w wyroku *Quelle*¹¹³, ustawodawca unijny stanowi w art. 14 ust. 4 dyrektywy 2019/771, że: *Konsument nie jest zobowiązany do zapłaty za normalne użytkowanie wymienianych towarów w okresie poprzedzającym wymianę*¹¹⁴. Choć z perspektywy interesów konsumenta rozwiązanie to jest korzystne, to jednak pozostaje w wyraźnej sprzeczności z założeniami zrównoważonej konsumpcji, zwiększa bowiem atrakcyjność wymiany rzeczy względem jej naprawy.

1.2.2.4. Obowiązek odbioru rzeczy niezgodnej z umową przez sprzedawcę

Zgodnie z art. 14 ust. 2 zd. 2 dyrektywy 2019/771 sprzedawca odbiera wymieniane towary na swój koszt. W odróżnieniu od art. 567 § 1 k.c., art. 14 ust. 2 zd. 2 dyrektywy 2019/771 nie przewiduje możliwości odesłania przez konsumenta rzeczy na koszt i niebezpieczeństwo sprzedawcy, w przypadku gdy ten ostatni jest w zwłocie z odebraniem rzeczy przy wymianie¹¹⁵. Powyższe można postrzegać jako pogorszenie sytuacji konsumentów.

1.2.2.5. Prawo wstrzymania się z zapłatą ceny

Novum na gruncie prawa unijnego jest art. 13 ust. 6 dyrektywy 2019/771, zgodnie z którym konsument może wstrzymać się z zapłatą pozostałej części ceny lub jej części do czasu wypełnienia przez sprzedawcę obowiązków z tytułu niezgodności rzeczy z umową. Wyraźne uprawnienie konsumenta do wstrzymania się ze spełnieniem świadczenia przez konsumenta prowadzi do podwyższenia ochrony konsumenta¹¹⁶, art. 488 i 490 k.c. dotyczą bowiem świadczeń wzajemnych, natomiast wykonanie przez sprzedawcę obowiązków z tytułu rękojmi nie jest świadczeniem wzajemnym z umowy sprzedaży¹¹⁷.

1.3. Wnioski

Regulacje dyrektywy 2019/770 oraz dyrektywy 2019/771 wpływają na poziom ochrony konsumentów w prawie polskim w sposób niejednolity. Część zmian będzie miała co do

¹¹³ Wyrok TS z 17.04.2008 r., C-404/06, *Quelle AG przeciwko Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände*, ECLI:EU:C:2008:231, pkt 40-41 – dalej wyrok *Quelle*; zob. R. Schulze, F. Zoll, *European...*, s. 265.

¹¹⁴ W doktrynie wskazuje się, że art. 14 ust. 4 dyrektywy 2019/771, dopuszczając możliwość obciążenia konsumenta obowiązkiem zapłaty wynagrodzenia za korzystanie wykraczające poza normalne korzystanie z rzeczy, jest mniej korzystny dla konsumenta niż teza wyrażona w wyroku *Quelle*, TS odniósł się bowiem do korzystania wykraczającego poza normalne korzystanie z rzeczy. Tak A. Kołodziej, *Wpływ...*, część II, *passim* w ślad za W. Dybka, *Odpowiedzialność sprzedawcy z tytułu rękojmi w świetle Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2019/771 w sprawie niektórych aspektów umów sprzedaży towarów*, „Internetowy Przegląd Prawniczy TBSP UJ” 2019, nr 3, s. 26.

¹¹⁵ A. Kołodziej, *Wpływ...*, część II, *passim*.

¹¹⁶ R. Schulze, F. Zoll, *European...*, s. 268.

¹¹⁷ A. Kołodziej, *Wpływ...*, część II, *passim*.

zasady¹¹⁸ negatywny wpływ na poziom ochrony konsumenckiej: tak będzie w przypadku wprowadzenia hierarchii uprawnień¹¹⁹ oraz konieczności uwzględnienia dążenia do wspierania bardziej zrównoważonej konsumpcji i gospodarki o obiegu zamkniętym podczas wykładni przepisów transponujących dyrektywę 2019/771. Wpływ innych zmian będzie zależny od decyzji podjętych przez polskiego ustawodawcę w ramach transpozycji (zob. w szczególności obowiązek notyfikacji braku zgodności z umową w określonym terminie – art. 12 dyrektywy 2019/771; czas ponoszenia odpowiedzialności za brak zgodności z umową – art. 10 dyrektywy 2019/771; okres działania domniemania niezgodności – art. 11 dyrektywy 2019/771). Tutaj główne ryzyko związane jest z rozbiciem systemu odpowiedzialności¹²⁰ za niezgodność z umową rzeczy sprzedanej oraz dalszą fragmentacją regulacji umów, których przedmiotem jest dostarczenie treści lub usługi cyfrowej. Kluczowe zatem będzie przesądzenie zakresu podmiotowego zastosowania przepisów transponujących dyrektywę. Część zmian natomiast powinna bezpośrednio prowadzić do poprawy sytuacji konsumenta: tutaj szczególnie pozytywnie należy ocenić uregulowanie umów o dostarczanie treści i usług cyfrowych, wprowadzenie nowych kryteriów zgodności z umową, wyraźny wymóg kwalifikowanego konsensusu w przypadku określenia przedmiotu umowy jako odbiegający od standardu, odniesienie się do kwestii aktualizacji, wad prawnych i częściowego odstąpienia od umowy czy możliwości wstrzymania się z zapłatą ceny do czasu wypełnienia obowiązków z tytułu niezgodności rzeczy z umową.

¹¹⁸ Można wskazywać, że długofalowo zmiany te poprawią sytuację konsumentów, z jednej strony bowiem wpłyną pozytywnie na rozwój wspólnego rynku (*Akademicki projekt zmiany kodeksu cywilnego*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2021, z. 2, s. 337), a z drugiej strony – na środowisko.

¹¹⁹ *Akademicki...*, s. 336.

¹²⁰ O ryzykach prawnych i faktycznych reżimu rękojmi oraz odpowiedzialności za naruszenie zobowiązania np. W. Bańczyk, *Alokacja ryzyka zmiany okoliczności podczas wykonywania długoterminowej umowy o dzieło i o roboty budowlane – w kierunku umowy rozwijającej się*, Kraków 2017, s. 149.

2. Implementacja do polskiego porządku prawnego dyrektyw konsumenckich na przykładzie dyrektyw 2019/770 i 2019/771

Celem tej części analizy jest sformułowanie rekomendacji, na przykładzie dyrektyw 2019/770 i 2019/771 oraz w kontekście implementacji dyrektywy 1999/44/WE, co do sposobu transpozycji tzw. dyrektyw konsumenckich. Porównane zostaną trzy modele transpozycyjne: transpozycja do Kodeksu cywilnego, transpozycja do jednej lub kilku ustaw pozakodeksowych i przyjęcie jednej, wspólnej regulacji (ustawy), która obejmie całe prawo konsumenckie.

Dyrektywy 2019/770 i 2019/771 zostały przyjęte 20.05.2019 r. Ich transpozycja przez państwa członkowskie powinna była nastąpić do 1.07.2021 r., natomiast przepisy transponujące dyrektywy powinny obowiązywać od 1.01.2022 r.¹²¹ Ustawodawca polski nie zdołał dotrzymać terminu przyjęcia przepisów transponujących dyrektywę – projekt ustawy transpozycyjnej¹²² wpłynął do Sejmu 29.06.2022 r. i, do dnia złożenia niniejszego raportu, nadal oczekuje na pierwsze czytanie na posiedzeniu Sejmu¹²³.

Nadal trwa też dyskusja nad sposobem transpozycji dyrektyw 2019/770 i 2019/771 do polskiego porządku prawnego¹²⁴. Zasadniczo reprezentowane są dwa główne stanowiska. W myśl pierwszego z nich, przyjętego w ramach projektu ministerialnego¹²⁵, obie dyrektywy powinny zostać transponowane do ustawy o prawach konsumenta, co jednak spotkało się z krytyką przedstawicieli doktryny¹²⁶. Projekt, po wprowadzeniu nieznacznych zmian, wpłynął do Sejmu 29.06.2022 r. Podczas procesu legislacyjnego nie został uwzględniony

¹²¹ Art. 24 ust. 1 dyrektywy 2019/770, art. 24 ust. 1 dyrektywy 2019/771.

¹²² Rządowy projekt ustawy o zmianie ustawy o prawach konsumenta oraz niektórych innych ustaw, druk nr 2425, <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/12341810/12752756/12752757/dokument482601.pdf> (dostęp: 11.09.2022 r.).

¹²³ Zob. <https://www.sejm.gov.pl/sejm9.nsf/PrzebiegProc.xsp?nr=2425> (dostęp: 11.09.2022 r.).

¹²⁴ Podobna dyskusja toczyła się już w odniesieniu do sposobu transpozycji dyrektywy 1999/44/WE, zob. przykładowo: J. Pisuliński, [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 7, *Prawo zobowiązań – część szczegółowa*, red. J. Rajski, Warszawa 2004, s. 161–163.

¹²⁵ Projekt z 16.09.2020 r. (UC53). Projekt ustawy o zmianie ustawy o prawach konsumenta i kodeksu cywilnego, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2021, z. 1, s. 139–156.

¹²⁶ Zob. A. Wiewiórowska-Domagalska, F. Zoll, *Akademicki Projekt Kodeksu Cywilnego. Ocena założeń projektu implementacji dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady UE 2019/771 z dnia 20 maja 2019 w sprawie niektórych aspektów umów sprzedaży towarów*, https://www.projektkc.uj.edu.pl/dokumenty/Ocena_projektu_r_2019_771_Wiewiorowska_Zoll.pdf (dostęp: 11.09.2022 r.); A. Wiewiórowska-Domagalska, F. Zoll, K. Południak-Gierz, W. Bańczyk, *Transpozycja...*, *passim*; M. Pecyna, *Implementacja...*, *passim*; M. Namysłowska, A. Jabłonowska, F. Wiaderek, *Implementation...*, nb 28.

akademicki projekt transpozycji dyrektyw 2019/770 i 2019/771¹²⁷. W trakcie dyskusji w ramach zespołu akademickiego nad możliwymi sposobami transpozycji dyrektyw pokrótce rozważono też możliwość rozpoczęcia prac nad kodeksem konsumenckim¹²⁸ i transpozycji obu dyrektyw w ramach takiego kodeksu. Rozwiązanie to zostało jednak odrzucone na wstępnym etapie prac. Jako najbardziej adekwatną wskazano transpozycję obu dyrektyw do Kodeksu cywilnego¹²⁹.

Podczas wyboru miejsca transpozycji dyrektywy 2019/771 należy uwzględnić: przebieg transpozycji oraz retranspozycji poprzedzającej ją i opartej na tożsamych założeniach podstawowych¹³⁰ dyrektywy 1999/44/WE, konsekwencje poszczególnych decyzji transpozycyjnych ustawodawcy polskiego oraz ewolucję prawa polskiego prywatnego po wejściu Polski do Unii Europejskiej.

2.1. Transpozycja dyrektywy 1999/44/WE jako punkt odniesienia podczas oceny potencjalnych konsekwencji transpozycji dyrektywy 2019/771 w Kodeksie cywilnym lub poza nim

W zakresie prawa ochrony konsumenta brak jest spójnego podejścia co do sposobu regulacji¹³¹. Prawo konsumenckie może funkcjonować zarówno jako *fragmentaryczne zbiory norm należących do różnych aktów normatywnych, niejako «przy okazji» regulujących ochronę konsument*¹³²,

¹²⁷ Akademicki Projekt zmiany kodeksu cywilnego, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2021, z. 2, s. 309 i n. Projekt został przygotowany przez zespół pracowników naukowych z różnych ośrodków akademickich i poddany pod dyskusję w ramach serii seminariów zorganizowanych przez Uniwersytet Jagielloński (główni referenci projektu w części poświęconej transpozycji dyrektywy 2019/770: prof. dr hab. Marlena Pecyna, zaś dyrektywy 2019/771: dr Aneta Wiewiórowska-Domagalska, prof. dr hab. Fryderyk Zoll, skład zespołu: Wojciech Bańczyk, Aneta Biały, Michał Brożyna, Weronika Herbet, Monika Jagielska, Anastazja Kołodziej, Elwira Macierzyńska-Franaszczyk, Magdalena Marucha-Jaworska, Jerzy Pisuliński, Katarzyna Południak-Gierz, Anna Rachwał, Ludmiła Savanets, Katarzyna Wiśniewska, Joanna Wolska, Michał Wyrwiński).

¹²⁸ Szerzej na temat idei kodeksu konsumenckiego na gruncie polskim zob. m.in.: B. Gneta, *Problem systemowej regulacji umów konsumenckich w polskim prawie*, [w:] M. Frasz, P. Ślęzak (red.), *Prawo prywatne wobec wyzwań współczesności. Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Leszkowi Ogiegle*, Warszawa 2017, Legalis.

¹²⁹ Akademicki..., s. 309. Za takim rozwiązaniem i przeciwko transpozycji dyrektywy 2019/771 poza Kodeksem cywilnym: E. Habryn-Chojnacka, [w:] M. Gutowski (red.), *Kodeks...*, art. 556, nb 8–9. Generalnie za inkorporacją konsumenckiego prawa umów do Kodeksu cywilnego: Z. Radwański (red.), *Zielona księga. Optymalna wizja Kodeksu cywilnego w Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2006, s. 92–93.

¹³⁰ A. Wiewiórowska-Domagalska, F. Zoll, K. Południak-Gierz, W. Bańczyk, *Transpozycja...*, s. 919; F. Zoll, *Ekologiczne...*, s. 643.

¹³¹ Z. Radwański (red.), *Zielona...*, s. 103–104; M. Olczyk, *Zagadnienia kodyfikacyjne prawa konsumenckiego w prawie hiszpańskim*, „Transformacje Prawa Prywatnego” 2007, nr 3–4, s. 127–131; M. Jagielska, K. Lis, E. Łętowska, P. Miłkaszewicz, A. Wiewiórowska-Domagalska, *Implementacja prawa konsumenckiego w Polsce*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2006, nr 12, 16–17.

¹³² E. Bagińska, *Prawo umów konsumenckich w strukturze kodeksu cywilnego*, „Transformacje Prawa Prywatnego” 2017, nr 2, s. 10.

jak i może zostać scalone w ramach jednej lub kilku ustaw konsumenckich¹³³ lub zawarte w Kodeksie cywilnym jako część prawa prywatnego¹³⁴. Na gruncie polskim przyjęto koncepcję pośrednią¹³⁵, część prawa konsumenckiego transponując do Kodeksu cywilnego¹³⁶, a część do ustaw pozakodeksowych¹³⁷. Generalnie w przypadku dyrektyw przewidujących harmonizację maksymalną ustawodawca polski zdaje się ciężać ku transpozycji pozakodeksowej, w ramach odrębnych ustaw¹³⁸; natomiast w przypadku harmonizacji minimalnej – ku transpozycji do Kodeksu cywilnego¹³⁹.

¹³³ Typowym przykładem ustawy kompleksowej dotyczącej ochrony konsumenta są tzw. kodeksy konsumenckie, np. francuski z 1993 r., włoski z 2005 r., luksemburski z 2011 r.

¹³⁴ Tak w Niemczech (ustawa z 26.11.2001 r. tzw. Schuldrechtsmodernisierungsgesetz – SchuModG, BGBl. I S. 3138). Na temat wad i zalet oraz trudności związanych z każdym z tych modeli transpozycji szczegółowo: Z. Radwański (red.), *Zielona...*, s. 105–112; M. Jagielska, K. Lis, E. Łętowska, P. Miłkaszewicz, A. Wiewiórowska-Domagalska, *Implementacja...*, s. 18–19; z perspektywy metody harmonizacji w dyrektywie: A. Wiewiórowska-Domagalska, *O celu i metodzie transpozycji dyrektyw unijnych – na przykładzie projektu ustawy o prawach konsumenta*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2014, z. 1, s.131–142.

¹³⁵ Z. Radwański (red.), *Zielona...*, s. 105; E. Bagińska, *Prawo...*, s. 9; M. Jagielska, K. Lis, E. Łętowska, P. Miłkaszewicz, A. Wiewiórowska-Domagalska, *Implementacja...*, s. 17–22 (negatywnie na temat takiego sposobu transpozycji, wskazując na wywołane nią trudności na etapie stosowania prawa, s. 17–18); na temat implementacji europejskiego prawa prywatnego w Polsce zob.: F. Zoll, K. Południak-Gierz, W. Bańczyk, *The Struggle on Implementation of the Acquis Communautaire into Polish Civil Code*, „Nederlands Tijdschrift voor Burgerlijk Recht” 2022, nr 20.

¹³⁶ Dyrektywa Rady 93/13/EWG z 5.04.1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.Urz. WE L 95 z 21.04.1993 r., s. 29) (kontrola klauzul umownych – art. 384–385⁴ k.c.), dyrektywa Rady z 25.07.1985 r. w sprawie zbliżenia przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych Państw Członkowskich dotyczących odpowiedzialności za produkty wadliwe (85/374/EWG) (Dz.Urz. WE L 210 z 7.08.1985 r., s. 29) (odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny – art. 449¹–449¹⁰ k.c.).

¹³⁷ Dyrektywa 2011/83/UE (ustawa o prawach konsumenta), dyrektywa Rady z 13.06.1990 r. w sprawie zorganizowanych podróży, wakacji i wycieczek (90/314/EWG) (Dz.Urz. WE L 158 z 23.06.1990 r., s. 59; uchylona) (ustawa z 29.08.1997 r. o usługach turystycznych; tekst jedn. Dz.U. z 2020 r. poz. 2211 – uchylona), dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2015/2302 z 25.11.2015 r. w sprawie imprez turystycznych i powiązanych usług turystycznych, zmieniająca rozporządzenie (WE) nr 2006/2004 i dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/83/UE oraz uchylająca dyrektywę Rady 90/314/EWG (Dz.Urz. UE L 326 z 11.12.2015 r., s. 1) (ustawa z 24.11.2017 r. o imprezach turystycznych i powiązanych usługach turystycznych; tekst jedn. Dz.U. z 2022 r. poz. 511), dyrektywa Rady z 20.12.1985 r. w sprawie ochrony konsumentów w odniesieniu do umów zawartych poza lokalem przedsiębiorstwa (85/577/EWG) (Dz.Urz. WE L 372 z 31.12.1985 r., s. 31; uchylona), dyrektywa 97/7/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 20.05.1997 r. w sprawie ochrony konsumentów w przypadku umów zawieranych na odległość (Dz.Urz. WE L 144 z 4.06.1997 r., s. 19; uchylona), dyrektywa Rady z 22.12.1986 r. w sprawie zbliżenia przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych Państw Członkowskich dotyczących kredytu konsumenckiego (87/102/EWG) (Dz.Urz. WE L 42 z 12.02.1987 r., s. 48; uchylona), dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/122/WE z 14.01.2009 r. w sprawie ochrony konsumentów w odniesieniu do niektórych aspektów umów timeshare, umów o długoterminowe produkty wakacyjne, umów odsprzedaży oraz wymiany (Dz.Urz. UE L 33z 3.02.2009 r., s. 10).

¹³⁸ Uzasadnienie projektu ustawy o prawach konsumenta, Sejm VII kadencji, druk nr 2076, s. 3, <https://orka.sejm.gov.pl/Druki7ka.nsf/0/BE57572B371BB245C1257C690038EFE9/%24File/2076.pdf> (dostęp: 11.09.2022 r.) – dalej uzasadnienie druk nr 2076; tak też w przypadku transpozycji dyrektywy 2005/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 11.05.2005 r. dotyczącej nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym oraz zmieniającej dyrektywę Rady 84/450/EWG, dyrektywy 97/7/WE, 98/27/WE i 2002/65/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz rozporządzenie (WE) nr 2006/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady („Dyrektywa o nieuczciwych praktykach handlowych”) (Dz.Urz. UE L 149 z 11.06.2005 r., s. 22), dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/48/WE z 23.04.2008 r. w sprawie umów o kredyt konsumencki oraz uchylającej dyrektywę Rady 87/102/EWG (Dz.Urz. UE L 133 z 22.05.2008 r., s. 66), dyrektywa 2015/2302, ale inaczej w przypadku dyrektywy 85/374/EWG.

¹³⁹ M. Namysłowska, A. Jabłonowska, F. Wiaderek, *Implementation...*, nb 10, 12.

Sztandarowym przykładem transpozycji poza Kodeksem cywilnym jest pierwsza transpozycja dyrektywy 1999/44/WE do ustawy z 27.07.2002 r. o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej. Decyzja ustawodawcy, choć uzasadniona¹⁴⁰ z uwagi na konieczne tempo prac związanych z akcesją Polski do Unii Europejskiej¹⁴¹ oraz ograniczoną znajomością funkcjonowania prawa unijnego po stronie polskiego legislatora¹⁴², z założenia o charakterze przejściowym¹⁴³, spotkała się z krytyką doktryny¹⁴⁴.

Przed wszystkim nastąpiło rozbicie systemu rękojmi¹⁴⁵: współistniał kodeksowy reżim odpowiedzialności za wadę oraz odpowiedzialność za niezgodność towaru z umową uregulowaną w ustawie o sprzedaży konsumenckiej. Spowodowało to zwiększenie niepewności co do prawa – sytuacja prawna kupującego zależała od tego, czy zawierana umowa miała charakter konsumencki czy też nie. Niepewność ta była potęgowana przez paradoks polegający na tym, że kupujący nieposiadający statusu konsumenta był lepiej chroniony niż konsument¹⁴⁶. W ustawie o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej wprowadzono hierarchię uprawnień – w pierwszej kolejności konsument mógł domagać się naprawy lub wymiany, natomiast uprawnienia do obniżenia ceny lub odstąpienia od umowy powstawały, jeśli naprawa i wymiana były niemożliwe, wymagały nadmiernych kosztów, nie zostały odpowiednio wykonane (art. 8 ustawy o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej). Natomiast Kodeks cywilny uprawniał kupującego do wyboru pomiędzy naprawą, wymianą, obniżeniem ceny a odstąpieniem (art. 560–561 k.c.)¹⁴⁷. Dodatkowo, w ustawie wyłączono stosowanie kodeksowej regulacji gwarancji, a generalne wyłączenie przepisów kodeksowych dotyczących rękojmi (art. 556–581 k.c.) spowodowało luki w ramach odpowiedzialności sprzedawcy za wady rzeczy w przypadku umów konsumenckich; np. zabrakło regulacji wad prawnych¹⁴⁸.

¹⁴⁰ A. Wiewiórowska-Domagalska, *O celu...*, s. 131; A. Wiewiórowska-Domagalska, *Refleksje...*, s. 216.

¹⁴¹ A. Wiewiórowska-Domagalska, *O celu...*, s. 130; A. Wiewiórowska-Domagalska, *Refleksje...*, s. 215.

¹⁴² A. Wiewiórowska-Domagalska, *O celu...*, s. 128, 130. Aby dokonać prawidłowego wyboru sposobu transpozycji przepisów do systemu prawa polskiego, w ocenie legislatora polskiego wskazana była analiza praktyki stosowania norm prawa unijnego. Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej oraz o zmianie Kodeksu cywilnego, Sejmu IV kadencji, druk nr 465, s. 12–13, [https://orka.sejm.gov.pl/Druki4ka.nsf/wgdruk/465/\\$file/465.pdf](https://orka.sejm.gov.pl/Druki4ka.nsf/wgdruk/465/$file/465.pdf) (dostęp: 11.09.2022 r.) – dalej uzasadnienie projektu ustawy druk nr 465.

¹⁴³ Zob. A. Wiewiórowska-Domagalska, *O celu...*, s. 131; A. Wiewiórowska-Domagalska, *Refleksje...*, s. 215; uzasadnienie projektu ustawy druk nr 465, s. 13.

¹⁴⁴ Zob. m.in.: M. Jagielska, K. Lis, E. Łętowska, P. Mikłaszewicz, A. Wiewiórowska-Domagalska, *Implementacja...*, s. 17; A. Wiewiórowska-Domagalska, *O celu...*, s. 139; M. Pecyna, *Szczególne warunki sprzedaży konsumenckiej oraz zmiana Kodeksu cywilnego. Komentarz*, LEX 2003, wprowadzenie; R. Stefanicki, *Ochrona konsumenta w świetle ustawy o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej*, Kraków 2006, LEX, wprowadzenie. Odmienne: M. Koszowski, *Ocena rozwiązań prawnych zawartych w ustawie o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej oraz zmianie Kodeksu cywilnego implementującej dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady nr 1999/44/WE*, „Przegląd Sądowy” 2013, nr 6, s. 9–28.

¹⁴⁵ A. Wiewiórowska-Domagalska, *Refleksje...*, s. 215–216, 247.

¹⁴⁶ E. Łętowska, *Europejskie prawo umów konsumenckich*, Warszawa 2004, s. 294–295.

¹⁴⁷ A. Wiewiórowska-Domagalska, *Refleksje...*, s. 267–268.

¹⁴⁸ A. Wiewiórowska-Domagalska, *Refleksje...*, s. 216.

Obecnie, w przypadku transpozycji dyrektywy 2019/771 poza Kodeksem cywilnym, sytuacja ta mogłaby się powtórzyć, przy czym trudności podczas oceny, czy umowa ma charakter konsumencki, byłyby zwielokrotnione z uwagi na rozwój nowych modeli biznesowych. Szczególnie problematyczne byłyby umowy zawierane przez Internet, przede wszystkim przy udziale platform internetowych – umowy trójstronne, w przypadku których wątpliwości budzi kwalifikacja platformy wyłącznie jako pośrednika¹⁴⁹. Dodatkowe wyzwanie stanowi pojawienie się na rynku kategorii „prosumentów”¹⁵⁰. Poza tym w przypadku umów zawieranych przez Internet ograniczony przepływ informacji utrudnia w praktyce także ocenę umów o celu mieszanym. W tym kontekście jednolite ujęcie regulacji umów sprzedaży, niezależne od kwalifikacji podmiotowej stron, staje się coraz bardziej pożądane w miarę, jak rosną trudności towarzyszące przypisaniu im statusu przedsiębiorcy czy konsumenta¹⁵¹.

Transpozycja dyrektywy 1999/44/WE poza Kodeksem cywilnym spowodowała także dezintegrację siatki pojęciowej w zakresie prawa sprzedaży¹⁵². Analogiczny może być skutek pozakodeksowej transpozycji dyrektyw 2019/770 i 2019/771¹⁵³.

Transpozycja dyrektywy 1999/44/WE poza Kodeksem cywilnym przyniosła w konsekwencji także daleko idące komplikacje praktyczne. Konieczność stosowania przez sądy Kodeksu cywilnego oraz odrębnej ustawy szczególnej powodowała znaczące trudności na etapie stosowania prawa¹⁵⁴. Typowym błędem, zarówno sądów, jak i stron procesowych, było traktowanie reżimu rękojmi i reżimu opartego na niezgodności towaru z umową jako równoważnych¹⁵⁵.

W kontekście transpozycji dyrektyw 2019/770 i 2019/771 pojawia się ryzyko błędnego założenia, że regulacja kodeksowa ponownie (nadal) pozostaje oparta na koncepcji wady rzeczy, natomiast ustawa transponująca wskazane dyrektywy reguluje odpowiedzialność

¹⁴⁹ C. Busch, H. Schulte-Nölke, A. Wiewiórowska-Domagalska, F. Zoll, *The rise of the platform economy*, „Journal of European Consumer and Market Law” 2016, nr 1, s. 5; A. Jabłonowska, *Pośrednictwo w zawieraniu umów najmu krótkoterminowego jako świadczenie usług społeczeństwa informacyjnego – glosa do wyroku Trybunału Sprawiedliwości z 19.12.2019 r., C-390/18, Airbnb Ireland*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2021, nr 4, s. 33–39; V. Katz, *Regulating the Sharing Economy*, „Berkeley Technology Law Journal” 2015, nr 30(4), s. 1072, 1109–1111; Research Group on the Law of Digital Services, *Discussion Draft of a Directive on Online Intermediary Platforms*, „Journal of European Consumer and Market Law” 2016, nr 4, s. 164; P. Tereszkiewicz, *Digital Platforms: Regulation and Liability in the EU Law*, „European Review of Private Law” 2018, nr 6 (26), s. 904–906.

¹⁵⁰ C. Busch, H. Schulte-Nölke, A. Wiewiórowska-Domagalska, F. Zoll, *The rise...*, *passim*.

¹⁵¹ A. Wiewiórowska-Domagalska, F. Zoll, K. Południak-Gierz, W. Bańczyk, *Transpozycja...*, s. 920.

¹⁵² Na temat pojęcia sprzedaży konsumenckiej M. Pecyna, *Szczególne...*, wprowadzenie; bardziej ogólnie: A. Wiewiórowska-Domagalska, *O celu...*, s. 135–136; na temat pojęć wady i niezgodności z umową: W. Bańczyk, *Zmiany przesłanek odpowiedzialności sprzedawcy w prawie polskim (od wady rzeczy sprzedanej do jej niezgodności z umową)*, „Acta Iuris Stetinensis” 2018, nr 3, s. 14.

¹⁵³ A. Wiewiórowska-Domagalska, F. Zoll, K. Południak-Gierz, W. Bańczyk, *Transpozycja...*, s. 934.

¹⁵⁴ A. Wiewiórowska-Domagalska, *Refleksje...*, s. 225; Z. Radwański (red.), *Zielona...*, s. 105–106; R. Stefanicki, *Uprawnienia konsumenta z tytułu braku zgodności towaru z umową w świetle ustawy o szczególnych warunkach sprzedaży*, „Studia Prawa Prywatnego” 2007, z. 3–4, s. 55; M. Szarowski, *Zakres stosowania przepisów o niezgodności towaru z umową oraz rękojmi za wady rzeczy na tle projektu ustawy o prawach konsumenta*, „Przegląd Legislacyjny” 2014, z. 2, s. 71–72.

¹⁵⁵ A. Wiewiórowska-Domagalska, *Refleksje...*, s. 225, 248.

przedsiębiorcy za rzecz sprzedaną lub dostarczoną usługę, lub treść cyfrową niezgodne z umową¹⁵⁶. Natomiast w prawie polskim doszło do zintegrowania odpowiedzialności za niezgodność towaru z umową i koncepcji wady¹⁵⁷.

Ponadto pozostawienie regulacji rękojmi niekonsumenckiej w Kodeksie cywilnym w obecnym kształcie oznaczałoby, że równolegle będą istnieć dwa reżimy rękojmi, z których niekonsumencki (przewidujący możliwość wyboru pomiędzy naprawą, wymianą, obniżeniem ceny i odstąpieniem od umowy) byłby bardziej korzystny dla kupującego niż reżim konsumencki (w dyrektywie przewidziana została hierarchia uprawnień – w pierwszej kolejności konsument może domagać się naprawy lub wymiany rzeczy, obniżenie i odstąpienie należą natomiast do uprawnień drugiego poziomu). Powodowałoby to więc odzyskanie jednego z głównych paradoksów regulacyjnych z lat 2002–2014.

Dodatkowo warto wziąć pod uwagę, że w przypadku spraw rozstrzygniętych w 2013 r., uwzględnionych w ramach badania reakcji systemu prawa krajowego na transpozycję dyrektywy 1999/44/WE w ustawie o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej¹⁵⁸, sądy miały tendencję do niedostrzegania europejskiego charakteru sprawy¹⁵⁹.

Choć można przyjąć, że od tego czasu wzrósł poziom wiedzy podmiotów stosujących prawo na temat prawa europejskiego, nie należy zakładać, iż będzie on wystarczający, by zagwarantować spójne i poprawne stosowanie prawa w systemie, w którym ponownie dojdzie do rozbicia systemu rękojmi przez utrzymanie w kodeksie regulacji odpowiedzialności sprzedawcy za wady rzeczy sprzedanej, będącej transpozycją dyrektywy 1999/44/WE, która przestała obowiązywać 31.12.2021 r.¹⁶⁰, oraz wprowadzenie transpozycji dyrektywy 2019/771 w ustawie o prawach konsumenta (regulacja sprzedaży konsumenckiej).

Ryzyko niedostrzegania europejskiego charakteru sporu jest tym większe z uwagi na fakt, że dyrektywa 2019/771 obejmuje swoim zakresem nie tylko umowę sprzedaży w rozumieniu prawa krajowego, ale także te wszystkie typy umów, które mogą prowadzić do analogicznego skutku ekonomicznego, czyli również np. umowę dostawy lub umowę o dzieło. Oznacza to, że jeżeli konsument zawiera umowę o dzieło, to w przypadku gdy dzieło okaże się niezgodne z umową, zastosowanie powinny znaleźć przepisy dokonujące transpozycji dyrektywy 2019/771. Konieczne zatem byłoby wprowadzenie odesłań w Kodeksie cywilnym do ustaw pozakodeksowych, co również zmniejsza jasność regulacji prawnej¹⁶¹.

Dodatkowe wyzwanie dla sądów polskich może stanowić konieczność uzupełnienia ewentualnych luk systemowych¹⁶².

¹⁵⁶ Uzasadnienie projektu ustawy druk nr 2425, s. 7, [http://orka.sejm.gov.pl/Druki9ka.nsf/Projekty/9-020-948-2022/\\$file/9-020-948-2022.pdf](http://orka.sejm.gov.pl/Druki9ka.nsf/Projekty/9-020-948-2022/$file/9-020-948-2022.pdf) (dostęp: 11.09.2022 r.).

¹⁵⁷ A. Wiewiórowska-Domagalska, F. Zoll, K. Południak-Gierz, W. Bańczyk, *Transpozycja...*, s. 919.

¹⁵⁸ A. Wiewiórowska-Domagalska, *Refleksje...*, s. 229–230.

¹⁵⁹ A. Wiewiórowska-Domagalska, *Refleksje...*, s. 229–230.

¹⁶⁰ Art. 23 dyrektywy 2019/771.

¹⁶¹ A. Wiewiórowska-Domagalska, F. Zoll, K. Południak-Gierz, W. Bańczyk, *Transpozycja...*, s. 922.

¹⁶² W kontekście pozakodeksowej transpozycji dyrektywy 1999/44/WE zob. A. Wiewiórowska-Domagalska, *Refleksje...*, s. 251.

Dyrektywa 1999/44/WE została retransponowana w 2014 r. do Kodeksu cywilnego podczas transpozycji dyrektywy 2011/83/UE ustawą o prawach konsumenta¹⁶³. Retranspozycja została pozytywnie przyjęta przez doktrynę¹⁶⁴. Zmiana ta wpłynęła pozytywnie na poziom ochrony konsumenta: wyeliminowane zostały luki prawne¹⁶⁵, a poziom ochrony w obrocie konsumentskim i poza nim został wyrównany¹⁶⁶. Jednolite (niezależne od kwalifikacji podmiotowej stron) ujęcie umowy sprzedaży w Kodeksie cywilnym przyczynia się do zwiększenia przejrzystości prawa i ułatwia jego stosowanie. Ponadto odpowiada rzeczywistości społeczno-gospodarczej, w której przypisanie stronom statusu konsumenta czy przedsiębiorcy nie jest oczywiste¹⁶⁷.

2.2. Założenia transpozycji dyrektyw 2019/770 i 2019/771 do ustawy o prawach konsumenta według projektu rządowego – ocena

Uzasadnienie pierwszego projektu ustawy dokonującej transpozycji dyrektyw 2019/770 i 2019/771 z 16.09.2019 r.¹⁶⁸ w znacznej mierze powieliło¹⁶⁹ argumentację zaprezentowaną w uzasadnieniu ustawy o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej¹⁷⁰. Argumentacja ta, choć poddana krytyce przez doktrynę¹⁷¹, została utrzymana w uzasadnieniu projektu rządowego ustawy o zmianie ustawy o prawach konsumenta oraz niektórych innych ustaw¹⁷². Podobnie, pomimo wyraźnego sprzeciwu doktryny¹⁷³, nie został zmieniony główny zamysł transpozycyjny, a uwagi zgłoszone w ramach konsultacji publicznych projektu nr UC53 w przeważającej mierze nie zostały uwzględnione.

Mimo to część doktryny, opowiadając się za transpozycją dyrektywy 2019/770 poza Kodeksem cywilnym, wskazuje na to, że ten sposób transpozycji jest „łatwiejszy”, ponieważ

¹⁶³ Zob. uzasadnienie druk nr 2076, s. 2.

¹⁶⁴ E. Bagińska, *Prawo...*, s. 15; E. Habryn-Chojnacka, [w:] M. Gutowski (red.), *Kodeks...*, art. 556, nb 4; M. Jagielska, *Nowelizacja przepisów o odpowiedzialności za wady fizyczne rzeczy*, [w:] D. Karczewska, M. Namysłowska, T. Skoczny (red.), *Ustawa o prawach konsumenta*, Warszawa 2015, Legalis, pkt 6; J. Widło, *Rękopis za wady fizyczne w świetle nowelizacji Kodeksu cywilnego*, „Monitor Prawniczy” 2015, z. 4, s. 178.

¹⁶⁵ E. Habryn-Chojnacka, [w:] M. Gutowski (red.), *Kodeks...*, art. 556, nb 4; A. Wiewiórowska-Domagalska, *O celu...*, s. 143.

¹⁶⁶ E. Habryn-Chojnacka, [w:] M. Gutowski (red.), *Kodeks...*, art. 556, nb 5.

¹⁶⁷ A. Wiewiórowska-Domagalska, F. Zoll, K. Południak-Gierz, W. Bańczyk, *Transpozycja...*, s. 919–920.

¹⁶⁸ Zob. <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/12341810/12752756/12752757/dokument482603.pdf> (dostęp: 11.09.2022 r.).

¹⁶⁹ Przykładowo argumenty dotyczące stabilności Kodeksu cywilnego, konieczności głębokich zmian całego tytułu XI i potrzeba zebrania doświadczeń z funkcjonowania regulacji unijnej w praktyce.

¹⁷⁰ Uzasadnienie projektu ustawy druk nr 465.

¹⁷¹ Szczegółowa analiza i krytyka poszczególnych argumentów zawartych w uzasadnieniu projektu rządowego zob.: A. Wiewiórowska-Domagalska, F. Zoll, K. Południak-Gierz, W. Bańczyk, *Transpozycja...*, s. 919–928; M. Namysłowska, A. Jabłonowska, F. Wiaderek, *Implementation...*, nb 16, 19. Krytyka powtórzona jako w pełni zasadna przez: E. Habryn-Chojnacka, [w:] M. Gutowski (red.), *Kodeks...*, art. 556, nb 9.

¹⁷² Uzasadnienie projektu ustawy druk nr 2425.

¹⁷³ *Akademicki...*, s. 309; M. Pecyna, *Implementacja...*, s. 609 i n.; A. Wiewiórowska-Domagalska, F. Zoll, K. Południak-Gierz, W. Bańczyk, *Transpozycja...*, s. 929; M. Namysłowska, A. Jabłonowska, F. Wiaderek, *Implementation...*, nb 16, 19.

pozwała uniknąć ingerowania w systematykę i siatkę pojęciową Kodeksu cywilnego¹⁷⁴. Argumentacja ta jest chybiona, ponieważ dzięki reformie z 2014 r. doszło do zbudowania w ramach Kodeksu cywilnego spójnego systemu odpowiedzialności w przypadku umowy sprzedaży, dostosowanego pod względem koncepcji i struktury do przyjęcia przepisów unijnych – ani głębokie zmiany systematyki, ani terminologii nie byłyby wymagane¹⁷⁵.

Wskazuje się także, że transpozycja pozakodeksowa, do jednej ustawy, daje możliwość uregulowania kompleksowego danej problematyki w jednym akcie prawnym, co z perspektywy konsumentów powinno zwiększyć przejrzystość regulacji¹⁷⁶. W przypadku braku kodeksu konsumenckiego i ten argument nie przekonuje: regulacja prawa konsumenckiego pozostaje rozbita pomiędzy różnymi ustawami, o charakterze zarówno publicznoprawnym, jak i prywatnoprawnym. Dodatkowo wraz z rozwojem obrotu internetowego i różnego rodzaju platform internetowych niejednokrotnie ocena statusu osoby zawierającej umowę sprzedaży lub umowę o dostarczenie treści lub usługi cyfrowej może być utrudniona. Przemawia to za jednolitą regulacją umów konsumenckich i niekonsumenckich w zakresie odpowiedzialności za niezgodność świadczenia z umową sprzedaży lub z umową o dostarczenie treści lub usługi cyfrowej.

Rządowy projekt zakłada powstanie systemu rękojmi zbliżonego do tego sprzed reformy przyjętej w 2014 r.¹⁷⁷ Przyjęcie ustawy w tym kształcie spowoduje ponowne pojawienie się analogicznych problemów prawnych, można także spodziewać się podobnych trudności na etapie stosowania prawa. W konsekwencji nastąpi znaczące pogorszenie poziomu ochrony konsumenta – nie tyle wynikające ze zmian, których wprowadzenie jest konieczne z uwagi na treść dyrektyw 2019/770 i 2019/771, ile związane z niewłaściwymi decyzjami ustawodawcy polskiego na etapie transpozycji. W efekcie transpozycja dyrektyw może doprowadzić do celu odwrotnego niż zamierzony przez ustawodawcę unijnego¹⁷⁸.

2.3. Kwestie wymagające uwzględnienia podczas wyboru miejsca transpozycji dyrektywy 2019/770

W przypadku dyrektywy 2019/770 brak jest takiego, jak w przypadku dyrektywy 2019/771, punktu odniesienia, pozwalającego w oparciu o analizę historycznoprawną dokonać wstępnej oceny możliwych konsekwencji transpozycji dyrektywy do Kodeksu cywilnego lub poza nim.

¹⁷⁴ M. Jakubik, T. Świętnicki, *Omówienie dyrektywy 2019/770 w odniesieniu do niektórych aspektów umów o dostarczanie treści cyfrowych i usług cyfrowych*, „Prawo Nowych technologii” 2022, nr 1, s. 60–61.

¹⁷⁵ Szerzej A. Wiewiórowska-Domagalska, F. Zoll, K. Południak-Gierz, W. Bańczyk, *Transpozycja...*, s. 919, 923, 927, 929, 931.

¹⁷⁶ M. Jakubik, T. Świętnicki, *Omówienie...*, s. 61.

¹⁷⁷ A. Wiewiórowska-Domagalska, F. Zoll, K. Południak-Gierz, W. Bańczyk, *Transpozycja...*, s. 918; J. Jezioro, [w:] E. Gniewek, P. Machnikowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2021, Legalis, art. 556, nb 1.

¹⁷⁸ A. Wiewiórowska-Domagalska, F. Zoll, K. Południak-Gierz, W. Bańczyk, *Transpozycja...*, s. 916.

Wybór miejsca transpozycji dyrektywy 2019/770 nie jest oczywisty m.in. z uwagi na to, że zakresem dyrektywy nie jest objęty szczególny typ umowy¹⁷⁹, w dyrektywie nie są też uregulowane obowiązki stron umowy¹⁸⁰. Pomimo to, dyrektywa 2019/770 wpływa znacząco na prawo zobowiązań i stanowi przyczynek do dyskusji nad koniecznością przebudowy kodeksowej regulacji prawa zobowiązań¹⁸¹, przede wszystkim z uwagi na przyjęcie w obu dyrektywach koncepcji jednolitego naruszenia zobowiązania¹⁸².

Decyzja co do miejsca transpozycji dyrektywy 2019/770 powinna zostać podjęta przy uwzględnieniu sposobu transpozycji dyrektywy 2019/771¹⁸³. Jest to konieczne, bowiem obie dyrektywy, mając odmienny zakres przedmiotowy zastosowania¹⁸⁴, są względem siebie komplementarne¹⁸⁵. Dyrektywa 2019/770 znajduje zastosowanie do umów, na podstawie których przedsiębiorca dostarcza lub zobowiązuje się dostarczyć konsumentowi treści cyfrowe lub usługę cyfrową, a konsument płaci cenę lub zobowiązuje się do jej zapłaty, lub dostarcza bądź zobowiązuje się dostarczyć przedsiębiorcy dane osobowe. Natomiast jeśli treści cyfrowe lub usługa cyfrowa zawarte są w towarach, lub są wzajemnie z nimi połączone w taki sposób, że brak tych treści cyfrowych bądź usługi cyfrowej uniemożliwiłby tym towarom wykonywanie ich funkcji, i dostarczane są wraz z towarem na podstawie umowy sprzedaży, to wówczas znajduje zastosowanie dyrektywa 2019/771.

Dodatkowo, obie dyrektywy opierają się na koncepcji niezgodności świadczenia z umową oraz przewidują podobne skutki braku zgodności w tym zakresie (dwustopniowa hierarchia uprawnień: żądanie doprowadzenia przedmiotu umowy do zgodności z umową jako uprawnienie pierwszego poziomu, obniżenie ceny i odstąpienie od umowy jako uprawnienia drugiego poziomu)¹⁸⁶.

Sprawia to, że obie dyrektywy powinny zostać transponowane do tego samego aktu prawnego¹⁸⁷. Za takim rozwiązaniem przemawiają także względy systemowe – obie dyrektywy powinny zostać transponowane na tym samym poziomie regulacyjnym.

¹⁷⁹ W odróżnieniu od dyrektywy 2019/771 regulującej umowy sprzedaży zawierane z konsumentami, dyrektywa 2019/770 znajduje zastosowanie do umów konsumenckich o dostarczanie treści lub usług cyfrowych niezależnie od typu tych umów (umowy sprzedaży, najmu, o świadczenie usług, umowa nienazwana); zob. R. Schulze, F. Zoll, *European...*, s. 32–33.

¹⁸⁰ M. Pecyna, *Implementacja...*, s. 609.

¹⁸¹ A. Wiewiórowska-Domagalska, F. Zoll, K. Południak-Gierz, W. Bańczyk, *Transpozycja...*, s. 926; M. Pecyna, *Implementacja...*, s. 610.

¹⁸² Obecnie w Kodeksie cywilnym poza art. 471, ujmującym w sposób ogólny naruszenie zobowiązania, zostały uregulowane także różne postaci naruszenia zobowiązania (np. opóźnienie, zwłoka, niemożliwość świadczenia) – powiązane z różnymi sposobami ochrony prawnej; zob. F. Zoll, *Art. II.1. Naruszenie zobowiązania*, [w:] M. Pecyna (red.), *Wykonanie i skutki naruszenia zobowiązań. Projekt z uzasadnieniem*, Kraków 2009, s. 249–250.

¹⁸³ M. Namysłowska, A. Jabłonowska, F. Wiaderek, *Implementation...*, nb 26.

¹⁸⁴ M. Namysłowska, A. Jabłonowska, F. Wiaderek, *Implementation...*, nb 3.

¹⁸⁵ Motyw 20 oraz art. 3 ust. 1 i 4 dyrektywy 2019/770, motyw 13 i art. 3 ust. 3 dyrektywy 2019/771; zob. też J.M. Carvalho, M. Farinha, *Goods with Digital Elements, Digital Content and Digital Services in Directives 2019/770 and 2019/771*, „Revista de Direito e Tecnologia” 2020, nr 2, s. 259.

¹⁸⁶ M. Pecyna, *Implementacja...*, s. 610; R. Schulze, F. Zoll, *European...*, s. 256.

¹⁸⁷ M. Pecyna, *Implementacja...*, s. 610–611.

Przeprowadzona analiza skłania do wniosku, że najodpowiedniejszym sposobem transpozycji dyrektywy 2019/771 do prawa polskiego jest transpozycja do Kodeksu cywilnego, w ramach tytułu XI „Sprzedaż”, działu II „Rękojmia za wady”.

W konsekwencji przesądzona jest także kwestia wyboru miejsca transpozycji dyrektywy 2019/770 – ona także powinna zostać transponowana do Kodeksu cywilnego¹⁸⁸.

Nie jest natomiast oczywisty wybór miejsca umieszczenia przepisów transponujących dyrektywę 2019/770 w Kodeksie cywilnym¹⁸⁹.

Prawa i uprawnienia stron umów o dostarczanie treści cyfrowych i usług cyfrowych mogą być zróżnicowane, co sprawia, że obecnie nie wydaje się możliwe ani celowe definiowanie i kompleksowe regulowanie w ustawie typowej umowy o dostarczanie treści cyfrowych i usług cyfrowych¹⁹⁰. Można natomiast zauważyć, że ze względu na przedmiot świadczenia można by rozważać kwalifikację umów o dostarczanie usług cyfrowych jako szczególnego przypadku umów o świadczenie usług¹⁹¹. Jednak i to rozwiązanie nie jest optymalne – kodeksowa regulacja umów o świadczenie usług bazuje na odesłaniu do przepisów o umowie zlecenia, nieadekwatnych z perspektywy istoty umów o dostarczanie usług cyfrowych. W konsekwencji, obecnie najbardziej adekwatnym sposobem transpozycji wydaje się dodanie tytułu XVI¹ „Przepisy wspólne dla umów o dostarczanie treści cyfrowych lub usługi cyfrowe”¹⁹².

Zamiast tego można byłoby także rozważać transpozycję dyrektywy w ramach części ogólnej zobowiązań¹⁹³, to jednak wymagałoby zastanowienia się nad systematyką części ogólnej prawa zobowiązań, w szczególności rozważenia przyjęcia jednolitej koncepcji naruszenia zobowiązania¹⁹⁴.

Proponowaną transpozycję dyrektywy 2019/770 do Kodeksu cywilnego można postrzegać jako rozwiązanie przejściowe – celowe jest dalsze prowadzenie dyskusji na temat regulacji obrotu cyfrowego (zawieranie umów w sposób wirtualny, zautomatyzowany; wykonywanie obowiązków z tych umów; skutki prawne ich niewykonania i nienależytego wykonania). Regulacja taka powinna być oparta na odpowiedniej siatce pojęciowej, przystawać do obrotu online, być otwarta na modyfikacje w miarę rozwoju sfery online¹⁹⁵.

¹⁸⁸ M. Pecyna, *Implementacja...*, s. 610–611.

¹⁸⁹ *Akademicki...*, s. 333.

¹⁹⁰ M. Pecyna, *Implementacja...*, s. 612. Na temat możliwości uregulowania umów o dostarczanie treści i usług cyfrowych jako nowego typu umowy: M. Namysłowska, A. Jabłonowska, F. Wiaderek, *Implementation...*, nb 25.

¹⁹¹ M. Pecyna, *Implementacja...*, s. 612–613.

¹⁹² *Akademicki...*, s. 334; M. Pecyna, *Implementacja...*, s. 613.

¹⁹³ Por. Księga 2, Sekcja 2, Tytuł 2a *Verträge über digitale Produkte* niemieckiego kodeksu cywilnego. Analogiczny postulat pojawił się w ramach prac Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Cywilnego, działającej przy Ministrze Sprawiedliwości; zob. F. Zoll, *Art. II.1. Naruszenie...*, s. 252–254; M. Pecyna, F. Zoll, *Zbiornicze uzasadnienie projektu. Treść, wykonanie i skutki naruszenia zobowiązania, „Transformacje Prawa Prywatnego”* 2010, nr 4, s. 131–132.

¹⁹⁴ M. Pecyna, *Implementacja...*, s. 610.

¹⁹⁵ M. Pecyna, *Implementacja...*, s. 613–614.

2.4. Idea utworzenia kodeksu konsumenckiego

W dyskusji akademickiej podnoszona była także możliwość utworzenia kodeksu konsumenckiego¹⁹⁶. Wskazywano, że za takim rozwiązaniem przemawia wielość grup wymagających ochrony jako podmioty słabsze i niemożność regulacji wszystkich przypadków, gdy ta strona słabsza wymaga ochrony w ramach Kodeksu cywilnego, okoliczność, że owa słabość czasem związana jest z pozycją podmiotu na rynku, a nie pojawia się tylko „względem” drugiej strony umowy, konieczność uzupełnienia ochrony prywatnoprawnej przez instrumenty publicznoprawne¹⁹⁷. Dodatkowo ujęcie problemowe pojawiające się w dyrektywach konsumenckich utrudnia transpozycję do Kodeksu cywilnego, opartego na klasycznej typologii umów¹⁹⁸. W praktyce takie rozwiązanie miało ułatwiać stosowanie prawa i zwiększać jego przystępność z perspektywy konsumentów¹⁹⁹.

Kluczowym założeniem jest scalenie w kompleksowej ustawie pozakodeksowej regulacji konsumenckich. I tak, w części ogólnej kodeksu konsumenckiego proponowano zamieścić definicje, przedkontraktowe obowiązki informacyjne, zawarcie umowy na odległość i poza lokalem przedsiębiorcy (przedsiębiorstwa), niedozwolone postanowienia umowne oraz prawo konsumenta do odstąpienia od umowy bez podania przyczyny. Część szczegółowa zawierałaby przepisy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, przepisy regulujące umowy konsumenckie (np. umowa sprzedaży konsumenckiej, umowy timeshare, umowy zawierane na odległość dotyczące usług finansowych, kredyt konsumencki), oraz przepisy informujące o ochronie konsumenta w ustawach regulujących także ochronę innych, słabszych podmiotów, a także o ustawach chroniących inaczej nazwane «słabsze podmioty», w których zakresie podmiotowym mieści się również pojęcie konsumenta²⁰⁰.

Obecnie dyskusja na temat zasadności takiego rozwiązania i sposobu jego realizacji ucichła. W aktualnej sytuacji prawno-politycznej zasadność powrotu do niej wydaje się ograniczona z uwagi na niskie szanse realizacji tak szeroko zakrojonego projektu legislacyjnego²⁰¹. Wobec powyższego, ewentualne konsekwencje tego sposobu transpozycji dyrektyw 2019/770 i 2019/771 nie będą omawiane.

¹⁹⁶ B. Gnela, *Problem...*, pkt IV.

¹⁹⁷ B. Gnela, *Problem...*, pkt IV.

¹⁹⁸ B. Gnela, *Problem...*, pkt IV; M. Pecyna, F. Zoll, *Założenia projektu struktury części szczegółowej zobowiązań. W poszukiwaniu nowego modelu*, „Transformacje Prawa Prywatnego” 2012, nr 1, s. 28.

¹⁹⁹ M. Radwański, *Implementacja...*, *passim*.

²⁰⁰ B. Gnela, *Problem...*, pkt IV.

²⁰¹ O niskim – z perspektywy ustawodawcy polskiego – prioryecie regulacji prywatnoprawnych implementujących prawo unijne świadczy brak debaty publicznej podczas przygotowania projektu transpozycji dyrektyw 2019/770 i 2019/771; zob. A. Wiewiórowska-Domagalska, F. Zoll, K. Południak-Gierz, W. Bańczyk, *Transpozycja...*, s. 915–916; bardziej ogólnie zob. F. Zoll, K. Południak-Gierz, W. Bańczyk, *The Struggle...*, s. 158–159.

2.5. Wnioski

W świetle doświadczeń podczas transpozycji i retranspozycji dyrektywy 1999/44/WE najwłaściwszym rozwiązaniem jest transpozycja dyrektywy 2019/771 do Kodeksu cywilnego. Jest ona możliwa bez zmiany systematyki i terminologii Kodeksu cywilnego, który po reformie z 2014 r. integruje odpowiedzialność za niezgodność rzeczy z umową z odpowiedzialnością za wady rzeczy. Przeprowadzona analiza skłania do wniosku, że najodpowiedniejszym sposobem transpozycji dyrektywy 2019/771 do prawa polskiego jest transpozycja do Kodeksu cywilnego, w ramach księgi trzeciej, tytułu XI „Sprzedaż”, działu II „Rękojmia za wady”.

W konsekwencji także dyrektywa 2019/770 powinna zostać transponowana do Kodeksu cywilnego. Obecnie jako najwłaściwszy sposób transpozycji należy uznać dodanie w ramach księgi trzeciej, tytułu XVI¹ „Przepisy wspólne dla umów o dostarczanie treści cyfrowych lub usługi cyfrowej”. Natomiast w przypadku powrotu do prac nad nowym Kodeksem cywilnym będzie należało podjąć dyskusję na temat możliwości włączenia tej regulacji do części ogólnej prawa zobowiązań.

Na koniec należy wziąć pod uwagę, że termin na transpozycję obu dyrektyw już upłynął. W związku z powyższym Polska może ponosić odpowiedzialność²⁰² za niedopełnienie obowiązku implementacji dyrektyw w terminie. Dodatkowo sądy stosujące przepisy prawa krajowego są obowiązane do wykładni prawa krajowego zgodnie z brzmieniem i celem dyrektyw²⁰³. Wobec braku transpozycji dyrektywy, jeżeli w porządku krajowym istnieją przepisy w zakresie regulacji dyrektywnej, sądy obowiązane są do ich wykładni zgodnie z dyrektywą²⁰⁴. Zatem już teraz przepisy Kodeksu cywilnego należy wyklądać zgodnie z dyrektywami. Jest to kolejny, nader ważki argument, która przemawia za dokonaniem transpozycji obu dyrektyw do Kodeksu cywilnego.

²⁰² N. Baranowska, *Stosowanie wykładni zgodnej z prawem unijnym w sporach horyzontalnych w razie nieprawidłowej implementacji dyrektywy*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2018, nr 2, s. 7–8.

²⁰³ Zob. wyroki TS z 10.04.1984 r., 14/83, Sabine von Colson i Elisabeth Kamann przeciwko Land Nordrhein-Westfalen, ECLI:EU:C:1984:153, pkt 28; z 5.10.2004 r., sprawy połączone C-397/01 do C-403/01. Bernhard Pfeiffer (C-397/01), Wilhelm Roith (C-398/01), Albert Süß (C-399/01), Michael Winter (C-400/01), Klaus Nestvogel (C-401/01), Roswitha Zeller (C-402/01) i Matthias Döbele (C-403/01) przeciwko Deutsches Rotes Kreuz, Kreisverband Waldshut eV., ECLI:EU:C:2004:584, pkt 114–118; z 4.07.2006 r., C-212/04, Konstantinos Adeneler i inni przeciwko Ellinikos Organismos Galaktos (ELOG), ECLI:EU:C:2006:443.

²⁰⁴ N. Baranowska, *Stosowanie...*, s. 9–10; A. Sołtys, *Relacja zasady bezpośredniego skutku i zasady pierwszeństwa prawa Unii Europejskiej w świetle najnowszego orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2022, nr 6, s. 13.

Bibliografia

- Akademicki projekt zmiany kodeksu cywilnego, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2021, z. 2.
- Bach I., Wöbbecking M., *Das Haltbarkeitserfordernis der Warenkauf-RL als neuer Hebel für mehr Nachhaltigkeit?*, „Neue Juristische Wochenschrift” 2020.
- Bagińska E., *Prawo umów konsumenckich w strukturze kodeksu cywilnego*, „Transformacje Prawa Prywatnego” 2017, nr 2.
- Bańczyk W., *Alokacja ryzyka zmiany okoliczności podczas wykonywania długoterminowej umowy o dzieło i o roboty budowlane – w kierunku umowy rozwijającej się*, Kraków 2017.
- Bańczyk W., *Zmiany przesłanek odpowiedzialności sprzedawcy w prawie polskim (od wady rzeczy sprzedanej do jej niezgodności z umową)*, „Acta Iuris Stetinensis” 2018, nr 3.
- Baranowska N., *Stosowanie wykładni zgodnej z prawem unijnym w sporach horyzontalnych w razie nieprawidłowej implementacji dyrektywy*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2018, nr 2.
- Beckers A., *Environmental Protection Meets Consumer Sales*, „European Review of Contract Law” 2018, nr 2.
- Brzozowski A., [w:] K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny, t. 2, Komentarz. Art. 450–1088. Przepisy wprowadzające*, Warszawa 2021, Legalis.
- Busch C., Schulte-Nölke H., Wiewiórowska-Domagalska A., Zoll F., *The rise of the platform economy*, „Journal of European Consumer and Market Law” 2016, nr 1.
- Carvalho J.M., *Sale of Goods and Supply of Digital Content and Digital Services – Overview of Directives 2019/770 and 2019/771*, „Journal of European Consumer and Market Law” 2019, nr 5.
- Carvalho J.M., Farinha M., *Goods with Digital Elements, Digital Content and Digital Services in Directives 2019/770 and 2019/771*, „Revista de Direito e Tecnologia” 2020, nr 2.
- Cooper D.R., Gutowski T.G., *The Environmental Impacts of Reuse: A Review*, „Journal of Industrial Ecology” 2017, nr 21(1).
- Dybka W., *Odpowiedzialność sprzedawcy z tytułu rękojmi w świetle Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2019/771 w sprawie niektórych aspektów umów sprzedaży towarów*, „Internetowy Przegląd Prawniczy TBSP UJ” 2019, nr 3.
- de Franceschi A., *Planned Obsolescence challenging the Effectiveness of Consumer Law and the Achievement of a Sustainable Economy*, „Journal of European Consumer and Market Law” 2018, nr 6.

- García Goldar M., *The inadequate approach of Directive (EU) 2019/771 towards the circular economy*, „Maastricht Journal of European and Comparative Law” 2021, t. 29, nr 1.
- Gnela B., *Problem systemowej regulacji umów konsumenckich w polskim prawie*, [w:] M. Fras, P. Ślęzak (red.), *Prawo prywatne wobec wyzwań współczesności. Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Leszkowi Ogiegle*, Warszawa 2017, Legalis.
- Gnela B., *Uwagi na temat wybiórczego rozszerzania zakresu ochrony konsumenckiej na niektórych przedsiębiorców będących osobami fizycznymi*, „Acta Universitatis Wratislaviensis” 2022, nr 4101.
- Habryn-Chojnacka E., [w:] M. Gutowski (red.), *Kodeks cywilny*, t. 2, *Komentarz. Art. 353–626*, Warszawa 2022, Legalis.
- Havu K., *Digital Single Market, digital content and consumer protection – critical reflections*, [w:] T. Pihlajarinne, J. Vesala, O. Honkkila (red.), *Online Distribution of Content in the EU*, Cheltenham-Northampton 2019.
- Howells G., Twigg-Flesner C., Wilhelmsson T., *Rethinking EU Consumer Law*, Oxon 2018.
- Jabłonowska A., *Pośrednictwo w zawieraniu umów najmu krótkoterminowego jako świadczenie usług społeczeństwa informacyjnego – glosa do wyroku Trybunału Sprawiedliwości z 19.12.2019 r., C-390/18, Airbnb Ireland*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2021, nr 4.
- Jagielska M., *Nowelizacja przepisów o odpowiedzialności za wady fizyczne rzeczy*, [w:] T. Skoczny, D. Karczewska, M. Namysłowska, T. Skoczny (red.), *Ustawa o prawach konsumenta*, Warszawa 2015, Legalis.
- Jagielska M., *Od konsumenta do użytkownika (o istotnej zmianie współczesnego prawa konsumenci)*, „Państwo i Prawo” 2021, nr 11.
- Jagielska M., Lis K., Łętowska E., Mikłaszewicz P., Wiewiórowska-Domagalska A., *Implementacja prawa konsumenckiego w Polsce*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2006, nr 12.
- Jakubik M., Świętnicki T., *Omówienie dyrektywy 2019/770 w odniesieniu do niektórych aspektów umów o dostarczanie treści cyfrowych i usług cyfrowych*, „Prawo Nowych Technologii” 2022, nr 1.
- Jezioro J., [w:] E. Gniewek, P. Machnikowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2021, Legalis.
- Kabza J., *Przepisy o quasi-konsumentach a zasada równości przedsiębiorców*, [w:] J. Glumińska-Pawlic, B. Przywora (red.), *Swoboda działalności gospodarczej. Próba oceny polskich regulacji prawnych*, Warszawa 2021.
- Katz V., *Regulating the Sharing Economy*, „Berkeley Technology Law Journal” 2015, nr 30(4).
- Keirsbilck B., Terryn E., Michel A., Alogna I., *Sustainable Consumption and Consumer Protection Legislation, In-Depth Analysis for the Committee on Internal Market and Consumer Protection (IMCO)*, Policy Department for Economic, Scientific and Quality of Life Policies,

- European Parliament, Luxembourg, 2020, [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/IDAN/2020/648769/IPOL_IDA\(2020\)648769_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/IDAN/2020/648769/IPOL_IDA(2020)648769_EN.pdf) (dostęp: 10.09.2022 r.).
- Kołodziej A., *Wpływ zastosowania metody harmonizacji pełnej w zakresie uprawnień konsumenta w dyrektywie 2019/771 na przyszłą zmianę kodeksowego poziomu ochrony konsumenta z rękojmi (część I)*, „Przegląd Prawa i Administracji” 2021, nr 4072.
- Kołodziej A., *Wpływ zastosowania metody harmonizacji pełnej uprawnień konsumenta w dyrektywie 2019/771 na przyszłą zmianę kodeksowego poziomu ochrony konsumenta z rękojmi (część II)*, „Przegląd Prawa i Administracji” (w druku).
- Koman K., *Środki ochrony prawnej konsumentów w przypadku braku zgodności treści lub usług cyfrowych z umową*, „internetowy Kwartalnik Antymonopolowy i Regulacyjny” 2020, nr 7.
- Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów, *Nowy plan działania UE dotyczący gospodarki o obiegu zamkniętym na rzecz czystszej i bardziej konkurencyjnej Europy*, COM/2020/98 final, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?uri=COM%3A2020%3A98%3AFIN> (dostęp: 10.09.2022 r.).
- Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego i Rady, *Nowy program na rzecz konsumentów Poprawa odporności konsumentów na potrzeby trwałej odbudowy*, COM/2020/696 final, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?uri=CELEX%3A52020DC0696> (dostęp: 10.09.2022 r.).
- Koszowski M., *Ocena rozwiązań prawnych zawartych w ustawie o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej oraz zmianie Kodeksu cywilnego implementującej dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady nr 1999/44/WE*, „Przegląd Sądowy” 2013, nr 6.
- Kubiak-Cyrul A., [w:] M. Załucki (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2020, Legalis.
- Kurowska A., *Implementacja dyrektywy o sprzedaży konsumenckiej do porządków prawnych wybranych państw członkowskich*, „Problemy Współczesnego Prawa Międzynarodowego, Europejskiego i Porównawczego” 2008, nr 6.
- Lorenz S., *Die Umsetzung der EU-Warenkaufrichtlinie in deutsches Recht*, „Neue Juristische Wochenschrift” 2021.
- Łętowska E., *Europejskie prawo umów konsumenckich*, Warszawa 2004.
- Mikłaszewicz P., [w:] K. Osajda (red. serii), W. Borysiak (red. tomu), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Legalis 2022.
- Mak V., *Performance-Oriented Remedies in European Sale of Goods Law*, London 2009.
- Mak V., Lujinovic E., *Towards a Circular Economy in EU Consumer Markets – Legal Possibilities and Legal Challenges and the Dutch Example*, „Journal of European Consumer and Market Law” 2019, nr 1(1).

- Micklitz H.-W., *Squaring the Circle? Reconciling Consumer Law and the Circular Economy*, „Journal of European Consumer and Market Law” 2019, nr 6.
- Namysłowska M., Jabłonowska A., Wiaderek F., *Implementation of the Digital Content Directive in Poland: A Fast Ride on a Tandem Bike against the Traffic*, „Journal of Intellectual Property, Information Technology and E-Commerce Law” 2021, nr 2.
- Olczyk M., *Zagadnienia kodyfikacyjne prawa konsumenckiego w prawie hiszpańskim*, „Transformacje Prawa Prywatnego” 2007, nr 3–4.
- Pecyna M., *Implementacja dyrektywy o umowach o dostarczanie treści cyfrowych lub usługi cyfrowej — wyzwania dla ustawodawcy krajowego*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2021, z. 3.
- Pecyna M., *Szczególne warunki sprzedaży konsumenckiej oraz zmiana Kodeksu cywilnego. Komentarz*, LEX 2003.
- Pecyna M., Zoll F., *Zbiornicze uzasadnienie projektu. Treść, wykonanie i skutki naruszenia zobowiązania*, „Transformacje Prawa Prywatnego” 2010, nr 4.
- Pecyna M., Zoll F., *Założenia projektu struktury części szczegółowej zobowiązań. W poszukiwaniu nowego modelu*, „Transformacje Prawa Prywatnego” 2012, nr 1.
- Pisuliński J., [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 7, *Prawo zobowiązań – część szczegółowa*, red. J. Rajski, Warszawa 2004.
- Południak-Gierz K., *Eco-reasonableness. Possibility of incorporating green principles into general private law clauses*, [w:] M. Heidemann, M. Andenas (red.), *Quo vadis commercial contract? Reflections on sustainability, ethics and technology in the emerging law and practice of global commerce*, Springer 2022 (w druku).
- Radwański M., *Implementacja dyrektywy 2019/771 do polskiego porządku prawnego – wybrane problemy*, [w:] Z. Długosz, K. Podgórski, E. Sługocka-Krupa (red.), *Reklamacje, mediacje i inne postępowania w sprawach konsumenckich*, Warszawa 2021, Legalis.
- Radwański Z. (red.), *Zielona księga. Optymalna wizja Kodeksu cywilnego w Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2006.
- Raport U.S. Department of Commerce’s Internet Policy Task Force, *White Paper on Remixes, First Sale, and Statutory Damages* 2016, <https://www.uspto.gov/sites/default/files/documents/copyrightwhitepaper.pdf> (dostęp: 10.09.2022 r.).
- Research Group on the Law of Digital Services, *Discussion Draft of a Directive on Online Intermediary Platforms*, „Journal of European Consumer and Market Law” 2016, nr 4.
- Schulze R., Zoll F., *European Contract Law*, Baden-Baden 2021.
- Sein K., Spindler G., *The new Directive on Contracts for the Supply of Digital Content and Digital Services – Scope of Application and Trader’s Obligation to Supply – Part 1*, „European Review of Contract Law” 2019, nr 15(3).

- Sein K., Spindler G., *The new Directive on Contracts for Supply of Digital Content and Digital Services – Conformity Criteria, Remedies and Modifications – Part 2*, „European Review of Contract Law” 2019, nr 15(4).
- Sołtys A., *Relacja zasady bezpośredniego skutku i zasady pierwszeństwa prawa Unii Europejskiej w świetle najnowszego orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2022, nr 6.
- Stefanicki R., *Ochrona konsumenta w świetle ustawy o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej*, Kraków 2006, LEX.
- Stefanicki R., *Uprawnienia konsumenta z tytułu braku zgodności towaru z umową w świetle ustawy o szczególnych warunkach sprzedaży*, „Sudia Prawa Prywatnego” 2007, z. 3–4.
- Szarowski M., *Zakres stosowania przepisów o niezgodności towaru z umową oraz rękojmi za wady rzeczy na tle projektu ustawy o prawach konsumenta*, „Przegląd Legislacyjny” 2014, z. 2.
- Targosz T., Wyrwiński M., *Dostarczanie treści cyfrowych a umowa sprzedaży. Uwagi na tle projektu nowelizacji art. 555 kodeksu cywilnego*, „Forum Prawnicze” 2015, nr 1.
- Tereszkiewicz P., *Digital Platforms: Regulation and Liability in the EU Law*, „European Review of Private Law” 2018, nr 6 (26).
- Terryn E., *A Right to Repair? Towards Sustainable Remedies in Consumer Law*, [w:] B. Keirsblick, E. Terryn (red.), *Consumer Protection in a Circular Economy*, Intersentia 2019.
- Terryn E., *The New Consumer Agenda: A Further Step Toward Sustainable Consumption?*, „Journal of European Consumer and Market Law” 2021, nr 1.
- Terryn E., Van Gool E., *The Role of European Consumer Regulation in Shaping the Environmental Impact of E-Commerce*, „Journal of European Consumer and Market Law” 2021, nr 3.
- Tulibacka M., [w:] K. Osajda (red. serii), W. Borysiak (red. tomu), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Legalis 2022.
- Van Gool E., Michel A., *The New Consumer Sales Directive 2019/771 and Sustainable Consumption: A Critical Analysis*, „Journal of European Consumer and Market Law” 2021, nr 4.
- Valant J., *Briefing, Planned obsolescence: Exploring the issue*, European Parliamentary Research Service <https://tinyurl.com/z295cct> (dostęp: 20.09.2022 r.).
- Wiak J., *Rozszerzenie ochrony konsumenckiej w kodeksie cywilnym*, „Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego” 2020, nr 5.
- Widło J., *Rękojmi za wady fizyczne w świetle nowelizacji Kodeksu cywilnego*, „Monitor Prawniczy” 2015, z. 4.
- Wiewiórowska-Domagalska A., *O celu i metodzie transpozycji dyrektyw unijnych – na przykładzie projektu ustawy o prawach konsumenta*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2014, z. 1.
- Wiewiórowska-Domagalska A., *Refleksje na tle orzecznictwa sądów powszechnych w zakresie sprzedaży konsumenckiej*, „Prawo w działaniu. Sprawy cywilne” 2014, z. 20.

- Wiewiórowska-Domagalska A., Zoll F., *Akademicki Projekt Kodeksu Cywilnego. Ocena założeń projektu implementacji dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady UE 2019/771 z dnia 20 maja 2019 w sprawie niektórych aspektów umów sprzedaży towarów*, https://www.projektkc.uj.edu.pl/dokumenty/Ocena_projektu_r_2019_771_Wiewiorowska_Zoll.pdf (dostęp: 11.09.2022 r.).
- Wiewiórowska-Domagalska A., Zoll F., Południak-Gierz K., Bańczyk W., *Transpozycja dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady EU 2019/771 z dnia 20 maja 2019 r. w sprawie niektórych aspektów umów sprzedaży towarów*, „Kwartalnika Prawa Prywatnego” 2021, z. 4.
- Wyżykowski B., *Ochrona „konsumencka” niektórych osób fizycznych prowadzących działalność gospodarczą – wybrane zagadnienia*, „internetowy Kwartalnik Antymonopolowy i Regulacyjny” 2020, nr 7(9).
- Zachariadis T., *Legislation or Economic Instruments for a Successful Environmental Policy? Reflections After “Dieselgate”*, [w:] T. Walker, S. Goubbran, N. Sprung-Much (red.), *Environmental Policy: An Economic Perspective*, Wiley Blackwell 2020.
- Zagrobelny K., [w:] E. Gniewek, P. Machnikowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2021, Legalis.
- Zoll F., *Art. II.1. Naruszenie zobowiązania*, [w:] M. Pecyna (red.), *Wykonanie i skutki naruszenia zobowiązań. Projekt z uzasadnieniem*, Kraków 2009.
- Zoll F., *Czy nowa dyrektywa o sprzedaży zapowiada ekologiczną rewolucję? Uwagi na kanwie kilku niemieckich orzeczeń odnoszących się do kwestii ochrony środowiska w związku z odpowiedzialnością z tytułu rękojmi*, [w:] K. Oplustil, P. Tuleja, K. Prokopowicz (red.), *Nauka prawa a wyzwania XXI wieku. Księga jubileuszowa z okazji 170-lecia istnienia Towarzystwa Biblioteki Słuchaczy Prawa Uniwersytetu Jagiellońskiego*, Kraków (w druku).
- Zoll F., *Ekologiczne prawo sprzedaży – bardzo wstępne uwagi*, [w:] K. Bilewska, D. Krekora-Zajac (red.), *Wykonanie zobowiązań. Księga jubileuszowa dedykowana profesorowi Adamowi Brzozowskiemu*, Warszawa 2021.
- Zoll F., *O (nie)znowelizowanym pojęciu konsumenta, czyli o chęci uniknięcia niejasności i co z tego wynikło*, [w:] B. Jelonek-Jarco, R. Kos, J. Zawadzka (red.), *Usus magister est optimus. Rozprawy prawnicze ofiarowane Profesorowi Andrzejowi Kubasowi*, Warszawa 2016.
- Zoll F., *Problem negatywnego uzgodnienia cech rzeczy sprzedanej — w oczekiwaniu na wspólne europejskie prawo sprzedaży*, „Transformacje Prawa Prywatnego” 2012, nr 2.
- Zoll F., *Rękojnia: odpowiedzialność sprzedawcy*, Warszawa 2018, Legalis.
- Zoll F., Południak-Gierz K., Bańczyk W., *Sustainable consumption and circular economy in the Directive 2019/771*, „Pravovedenie” 2020, nr 4.
- Zoll F., Południak-Gierz K., Bańczyk W., *The Struggle on Implementation of the Acquis Communitaire into Polish Civil Code*, „Nederlands Tijdschrift voor Burgerlijk Recht” 2022, nr 20.