

Szczególna ochrona konsumenta zawierającego umowę na odległość w świetle dyrektywy 97/7/WE i nowego wniosku legislacyjnego Komisji Europejskiej

Dr Izabela Wróbel

Adiunkt w Instytucie Studiów Międzynarodowych

Uniwersytetu Wrocławskiego

Wprowadzenie

Jednym z warunków prawidłowego funkcjonowania rynku wewnętrznego w Unii Europejskiej jest dostępność, łatwość i bezpieczeństwo dla konsumentów zakupów transgranicznych na odległość. Teoretycznie umożliwia to i gwarantuje zastosowanie nowych technologii informacyjno-komunikacyjnych oraz wprowadzenie wspólnych rozwiązań prawnych, zapobiegających sytuacji, w której zróżnicowane środki ochrony konsumentów w przypadku sprzedaży na odległość wpływają szkodliwie na konkurencję między przedsiębiorstwami działającymi na rynku wewnętrznym i w ten sposób godzą także w interesy samych konsumentów, pozbawionych dostępu do korzystniejszych ofert transgranicznych. W praktyce jednak występujące często w prawie wspólnotowym klauzule minimalnej harmonizacji, zezwalające państwom członkowskim na utrzymywanie lub przyjmowanie bardziej surowych przepisów w zakresie ochrony konsumentów, prowadzą do niepożądanego zróżnicowania ram prawnych działalności gospodarczej, a zatem do wysokich kosztów przestrzegania przepisów przez przedsiębiorstwa, które zajmują się handlem transgranicznym. Podobny skutek ma - wynikająca z art. 5 ust. 2

Konwencji o prawie właściwym dla zobowiązań umownych (konwencji rzymskiej)¹ oraz z art. 6 rozporządzenia 593/2008 w sprawie prawa właściwego dla zobowiązań umownych (Rzym I)² - zasada, zgodnie z którą konsumenci zawierający umowę z zagranicznym przedsiębiorcą nie mogą zostać pozbawieni ochrony przewidzianej w przepisach prawnych bezwzględnie obowiązujących w państwie, w którym mają miejsce zwykłego pobytu³.

Skutkiem rzeczywistych różnic w krajowych przepisach dotyczących rynku wewnętrznego jest niechęć przedsiębiorstw do sprzedaży transgranicznej na rzecz konsumentów. Zgodnie z danymi Eurobarometru z 2008 r., koszty przestrzegania przepisów dotyczących transakcji z konsumentami są postrzegane przez 60% przedsiębiorców jako istotna bariera w handlu transgranicznym B2C. Koszty te wiążą się z obsługą prawną i innymi działaniami służącymi zagwarantowaniu konsumentowi poziomu ochrony równego temu, jaki obowiązuje w jego państwie. Bywa, że takie koszty są przenoszone na konsumentów lub przedsiębiorcy odmawiają sprzedaży transgranicznej. Jeszcze innym sposobem „uwolnienia się” od wspomnianych konsekwencji finansowych jest po prostu nieprzestrzeganie przepisów dotyczących ochrony konsumentów⁴. Z drugiej strony, poziom zaufania konsumentów do zakupów transgranicznych jest niski, co wynika z niedostatecznej znajomości przez konsumentów przysługujących im praw oraz przekonania, że ochrona tych praw będzie słabsza w przypadku zakupu w innym państwie członkowskim, a sądowe i pozasądowe rozstrzygnięcie ewentualnego sporu – trudniejsze za granicą. Różnica między rozwojem sprzedaży krajowej i transgranicznej jest szczególnie znacząca w przypadku sprzedaży internetowej, gdzie potencjał dalszego wzrostu jest wysoki. Podczas gdy liczba konsumentów wykorzystujących Internet do zakupów krajowych zwiększyła się o 7% w okresie 2005–2008, z 23% do 30%, w tym samym czasie nastąpił jedynie jednoprocenowy wzrost liczby transgranicznych zakupów internetowych, z 6% do 7%. Segmentacja prawa konsumenckiego i związane z nią nierówny poziom ochrony konsumentów utrudniają prowadzenie ogólnoeuropejskich kampanii edukacyjnych poświęconych prawom tej grupy oraz alternatywnym mechanizmom rozstrzygania sporów⁵.

¹ Konwencja o prawie właściwym dla zobowiązań umownych (wersja skonsolidowana: Dz. Urz. UE C 334 z 30 grudnia 2005 r., s. 1).

² Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 593/2008 z dnia 17 czerwca 2008 r. w sprawie prawa właściwego dla zobowiązań umownych (Rzym I) (Dz. Urz. UE L 177 z 4 lipca 2008 r., s. 6). Rozporządzenie to zastąpi z dniem 17 grudnia 2009 r. konwencję rzymską z 1980 r.

³ Zob. uwagi na temat tej zasady odnoszące się do konwencji rzymskiej: J. Gołaczyński, *Umowy elektroniczne w prawie prywatnym międzynarodowym*, Warszawa 2007, s. 114 i n.

⁴ Zainicjowany przez Komisję Europejską w czerwcu 2008 r. w 27 państwach członkowskich oraz Norwegii i Islandii przegląd pod kątem naruszeń prawa konsumenckiego ponad 500 stron internetowych dostawców usług w zakresie treści mobilnych (ang. *mobile content services*), takich jak dzwonki, gry i tapety dla telefonów komórkowych, ujawnił naruszenia większości podstawowych zasad prawa wspólnotowego, w tym dyrektywy 97/7/WE. Szerzej na ten temat zob. P. Van Eecke, M. Truyens, *Recent Events in EU Internet Law*, „Journal of Internet Law” 2008, Vol. 12, Issues 5, s. 21.

⁵ Dokument roboczy służb Komisji. Dokument uzupełniający wniosek dotyczący dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie praw konsumentów. Streszczenie oceny skutków, SEK(2008) 2545, s. 3; Commission staff working document

Obecnie obowiązującym aktem prawa wspólnotowego jest dyrektywa 97/7/WE z dnia 20 maja 1997 r. w sprawie ochrony konsumentów w przypadku umów zawieranych na odległość⁶, nazywana często dyrektywą o sprzedaży na odległość⁷. Przez to ostatnie pojęcie rozumie się również handel elektroniczny (ang. *e-commerce*) i handel z wykorzystaniem telefonu komórkowego (ang. *m-commerce*)⁸. Dyrektywa 97/7/WE ma na celu zbliżenie przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych państw członkowskich, dotyczących umów zawieranych na odległość między konsumentami i dostawcami (art. 2). Aktem implementującym ją w polskim porządku prawnym jest ustawa z dnia 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny⁹, która weszła w życie 30 czerwca 2000 r.¹⁰

Stosownie do art. 15 ust. 4 dyrektywy 97/7/WE, nie później niż cztery lata po jej wejściu w życie Komisja miała przedstawić Parlamentowi Europejskiemu i Radzie sprawozdanie na temat wykonania tego aktu, w miarę potrzeb jednocześnie z propozycją jego zmiany. Dyrektywa weszła w życie z dniem jej opublikowania w Dzienniku Urzędowym Wspólnot Europejskich, zaś sprawozdanie Komisja przedłożyła we wrześniu 2006 r., tłumacząc opóźnienie po swojej stronie zwłoką w implementacji dyrektywy przez niektóre państwa członkowskie oraz oczekiwaniem na przystąpienie do Unii dziesięciu nowych państw, co miało pozwolić na opisanie w sprawozdaniu sytuacji w Unii skupiającej dwudziestu pięciu członków. W sprawozdaniu Komisja stwierdziła, że transpozycja dyrektywy w państwach członkowskich przyniosła pewną liczbę potwierdzonych lub prawdopodobnych trudności, z których wiele wynika z niejasnego brzmienia dyrektywy. W opinii Komisji, właściwe wykonywanie praw i obowiązków określonych w dyrektywie nie zawsze jest możliwe. Pytania o wpływ na funkcjonowanie rynku wewnętrznego i zaufanie konsumentów wywołały ponadto znaczące różnice między ustawami krajowymi, wynikające z zastosowania klauzuli minimum. We wnioskach z analizy implementacji dyrektywy Komisja sformułowała pogląd, że chociaż dyrektywa wydaje się być wystarczająco

accompanying the Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on consumer rights. Impact assessment report, SEC(2008) 2544, s. 10.

⁶ Dyrektywa 97/7/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 20 maja 1997 r. w sprawie ochrony konsumentów w przypadku umów zawieranych na odległość (Dz. Urz. WE L 144 z 4 czerwca 1997 r., s. 19 z późn. zm.).

⁷ Por. H. Rowe, *Legal implications of consumer-oriented electronic commerce*, „Computer Law & Security Report” 1998, Vol. 14, No. 4, s. 233.

⁸ Por. K. Henderson. A. Poulter, *The Distance Selling Directive: Points for Future Revision*, „International Review of Law Computers & Technology” 2002, Vol. 16, No. 3, s. 290 i n.

⁹ Dz.U. z 2000 r. Nr 22, poz. 271 z późn. zm.

¹⁰ Na temat tej ustawy zob. W. Dubis (w:) *Prawne i ekonomiczne aspekty komunikacji elektronicznej*, red. J. Gołaczyński, Warszawa 2003, s. 2250 i n.; P. Podrecki, *Ochrona konsumentów w umowach zawieranych na odległość* (w:) *Handel elektroniczny. Prawne problemy*, red. J. Barta, R. Markiewicz, Kraków 2005, s. 713 i n.; X. Konarski, *Ochrona konsumenta korzystającego z usług elektronicznych w prawie polskim i Unii Europejskiej* (w:) *Prawo umów elektronicznych*, red. J. Gołaczyński, Kraków 2006, s. 70 i n.

elastyczna, aby objąć nowe technologie i formy marketingu, jej praktyczne zastosowanie może nie przetrwać próby czasu¹¹.

Już w 2004 r. rozpoczął się wszakże przegląd wspólnotowego prawa konsumenckiego, obejmujący m.in. dyrektywę 97/7/WE, pod kątem potrzeby uproszczenia i uzupełnienia istniejących ram prawnych dotyczących ochrony konsumentów. Rezultatem tego przeglądu było przedłożenie przez Komisję Europejską w dniu 8 października 2008 r. projektu kompleksowej dyrektywy w sprawie praw konsumentów, mającej na celu „poprawę funkcjonowania rynku wewnętrznego transakcji zawieranych między przedsiębiorcami a konsumentami poprzez poprawę zaufania konsumentów do rynku wewnętrznego i zachęcenie przedsiębiorstw do prowadzenia handlu transgranicznego”, w drodze „zniwelowania różnic w przepisach prawnych, zacieśnienia ram regulacyjnych oraz zapewnienia konsumentom wysokiego i jednolitego poziomu ochrony oraz odpowiednich informacji o ich prawach i możliwościach korzystania z nich”¹². Poniżej zostaną przedstawione najważniejsze zmiany zaproponowane w projekcie w odniesieniu do umów zawieranych na odległość. Nowe przepisy pozostawałyby bez uszczerbku dla przepisów dotyczących zawierania umów w formie elektronicznej i składania zamówień elektronicznych, określonych w art. 9 („Postępowanie z umowami”) i art. 11 („Złożenie zamówienia”) dyrektywy 2000/31/WE w sprawie handlu elektronicznego¹³.

Ogólne założenia i podstawowe definicje

Przechodząc do szczegółowych rozwiązań dyrektywy 97/7/WE, na wstępie należy podkreślić, że opiera się ona na zasadzie minimalnej harmonizacji, bowiem w art. 14 zawiera tzw. klauzulę minimum, zgodnie z którą aby zapewnić wyższy poziom ochrony konsumentów, państwa członkowskie mogą wprowadzić lub utrzymać w dziedzinie objętej dyrektywą bardziej surowe przepisy, w zgodzie z Traktatem ustanawiającym Wspólnotę Europejską. W interesie ogólnym, w poszanowaniu postanowień Traktatu, przepisy takie mogą zawierać w miarę potrzeb zakaz obrotu na terytorium państw niektórymi towarami lub usługami, w szczególności produktami leczniczymi, przy wykorzystaniu umów zawieranych na odległość. Z przyczyn, o których była wyżej mowa, projekt nowej dyrektywy odchodzi od podejścia odzwierciedlonego w art. 14 i zakłada pełną harmonizację, w związku z czym państwa członkowskie nie mogłyby utrzymywać ani przyjmować

¹¹ Komunikat Komisji do Rady, Parlamentu Europejskiego i Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego w sprawie wykonania dyrektywy 1997/7/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 20 maja 1997 r. w sprawie ochrony konsumentów w przypadku umów zawieranych na odległość, KOM(2006) 514 wersja ostateczna [dalej: KOM(2006) 514], s. 13.

¹² Wniosek. Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie praw konsumentów, KOM(2008) 614 wersja ostateczna, s. 2.

¹³ Dyrektywa 2000/31/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 8 czerwca 2000 r. w sprawie niektórych aspektów prawnych usług społeczeństwa informacyjnego, w szczególności handlu elektronicznego w ramach rynku wewnętrznego (dyrektywa o handlu elektronicznym) (Dz. Urz. WE L 178 z 17 lipca 2000 r., s. 1).

przepisów odbiegających od tych określonych w dyrektywie Wspólnoty¹⁴, z wyjątkiem niezbędnych i proporcjonalnych środków, które byłyby uzasadnione względami porządku publicznego, bezpieczeństwa publicznego, zdrowia publicznego lub ochrony środowiska naturalnego.

Przepisy dyrektywy 97/7/WE nie mają zastosowania m.in. do umów dotyczących wszelkich usług finansowych, gdyż sprzedaż tych usług na odległość reguluje inny akt prawa wspólnotowego, ani do umów zawieranych podczas licytacji (art. 3 ust. 1)¹⁵. Państwa członkowskie dokonały transpozycji wyłączeń na różne sposoby, np. ustawodawstwo Hiszpanii i Luksemburga dotyczące sprzedaży na odległość wprowadza dodatkowe wyłączenie umów zawieranych drogą elektroniczną, chociaż dyrektywa 2000/31/WE w sprawie handlu elektronicznego uzupełnia prawo wspólnotowe mające zastosowanie do usług społeczeństwa informacyjnego, pozostając bez uszczerbku dla poziomu ochrony ustanowionego m.in. dyrektywą 97/7/WE (art. 1 ust. 3 w zw. z motywem 11 dyrektywy 2000/31/WE). Ponadto, od czasu przyjęcia dyrektywy znacząco wzrosła liczba reklamacji konsumentów w związku z upowszechnieniem się aukcji *on-line*. Internetowe serwisy handlowe, takie jak eBay, pierwotnie nastawione na transakcje dotyczące używanych towarów między dwoma konsumentami (C2C), stały się platformami wykorzystywanymi często do transakcji dotyczących nowych towarów między firmą a konsumentem (B2C)¹⁶. Dokonana przez Komisję Europejską weryfikacja transpozycji potwierdziła potrzebę przyjrzenia się krajowym definicjom pojęcia „aukcja”. Na przykład we Francji wyłączenie zostało ograniczone do aukcji „publicznych”. W Danii wyłączenie odnosi się do aukcji zorganizowanych w taki sposób, że duża część licytujących znajduje się w miejscu aukcji. Inne państwa, jak Estonia, dokonały tylko częściowej transpozycji wyłączenia, ograniczając je np. do niestosowania do aukcji prawa odstąpienia od umowy¹⁷.

W myśl dyrektywy 97/7/WE, umową zawieraną na odległość jest każda umowa dotycząca towarów lub usług zawarta między konsumentem i dostawcą w ramach systemu sprzedaży lub świadczenia usług na odległość, zorganizowanego przez dostawcę, który do celów umowy wykorzystuje wyłącznie jeden lub kilka środków porozumiewania się na odległość do momentu zawarcia umowy włącznie (art. 2 pkt 1). Środki porozumiewania się na odległość oznaczają wszelkie środki, które bez jednoczesnej fizycznej obecności dostawcy i konsumenta mogą być wykorzystywane do zawarcia umowy między tymi stronami, włączając w to: druk niezaadresowany

¹⁴ Zob. art. 4 projektu nowej dyrektywy.

¹⁵ Zob. dyrektywę 2002/65/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 23 września 2002 r. dotyczącą sprzedaży konsumentom usług finansowych na odległość oraz zmieniającą dyrektywę Rady 90/619/EWG i dyrektywy 97/7/WE i 98/27/WE (Dz. Urz. UE L 271 z 9 października 2002 r., s. 16).

¹⁶ Na temat internetowych serwisów aukcyjnych zob. np. *Spółeczeństwo informacyjne*, praca zbiorowa pod red. J. Papińskiej-Kacperk, Warszawa 2008, s. 444 i n.

¹⁷ KOM(2006) 514, s. 7.

i zaadresowany, list seryjny, reklamę prasową z formularzem zamówienia, katalog, telefon z udziałem i bez udziału rozmówcy, radio, wizjofon, wideotekst z klawiaturą lub ekranem dotykowym, pocztę elektroniczną, telefaks i telewizję (telezakupy) (art. 2 pkt 4; załącznik I do dyrektywy). Definicja środków porozumiewania się na odległość jest zatem bardzo elastyczna i bez trudu mieści w sobie zarówno rozwiązania tradycyjne, jak ogłoszenie prasowe z formularzem zamówienia czy telefon stacjonarny, jak i te wykorzystujące bardziej zaawansowane technologicznie środki komunikowania się na odległość, np. telezakupy lub telefon komórkowy. Ma także charakter otwarty, co pozwala uwzględnić środki porozumiewania się na odległość nie znane jeszcze w czasie prac nad dyrektywą.

Definicja umowy zawieranej na odległość nie sprawiła państwom członkowskim szczególnych problemów i została dość wiernie powtórzona w przepisach prawa krajowego. Komisja Europejska zwróciła jednak uwagę, iż konsumenci mogą nie być świadomi faktu, że dyrektywy 97/7/WE nie stosuje się, gdy dostawca handluje na odległość w ramach działalności *ad hoc*, a nie zorganizowanego systemu sprzedaży lub świadczenia usług na odległość¹⁸. Trzy państwa członkowskie (Francja, Łotwa i Słowacja) pominęły ten ostatni element w krajowej definicji umowy zawieranej na odległość¹⁹. Również zdaniem Komisji, obecna wspólnotowa definicja środków porozumiewania się na odległość jest wystarczająco elastyczna, aby objąć nowe tego typu środki, np. handel mobilny, czyli handel podejmowany poprzez usługę krótkich wiadomości tekstowych²⁰. Zapewne dlatego w projekcie nowej dyrektywy w definicji środków porozumiewania się na odległość dokonano jedynie kosmetycznej zmiany, zastępując dostawcę przedsiębiorcą.

Natomiast zaproponowana w projekcie nowej dyrektywy definicja umowy zawieranej na odległość obejmuje już wszystkie przypadki, w których umowa sprzedaży i umowa o świadczenie usług są zawierane z wykorzystaniem wyłącznie jednego lub większej liczby środków porozumiewania się na odległość²¹, co powinno doprowadzić do stworzenia identycznych warunków dla wszystkich przedsiębiorców sprzedających na odległość oraz zwiększyć pewność prawną w porównaniu ze stanem obecnym, gdy konieczne jest stosowanie przez przedsiębiorcę zorganizowanego systemu sprzedaży na odległość. Komisja słusznie uznała bowiem, że w definicji umowy zawieranej na odległość nie należy brać pod uwagę szczególnych okoliczności, w których

¹⁸ Por. M. Skory (w:) *Umowy elektroniczne w obrocie gospodarczym*, red. J. Gołaczyński, Warszawa 2005, s. 194 i n.; K. Korus (w:) M. Chudzik, A. Frań, A. Grzywacz, K. Korus, M. Spyra, *Prawo handlu elektronicznego*, Bydgoszcz – Kraków 2005, s. 85.; K. Henderson, A. Poulter, *op. cit.*, s. 291.

¹⁹ Polska ustawa mówi o zorganizowaniu przez przedsiębiorcę swojej działalności „w taki sposób”, czyli w formie zawierania z konsumentami umów bez jednoczesnej obecności obu stron, przy wykorzystaniu środków porozumiewania się na odległość.

²⁰ KOM(2006) 514, s. 6.

²¹ Nowa definicja umowy zawieranej na odległość jest bardzo prosta i krótka – jest to każda umowa sprzedaży lub umowa o świadczenie usług, do zawarcia której przedsiębiorca korzysta wyłącznie z jednego lub większej liczby środków porozumiewania się na odległość (art. 2 pkt 6).

złożono ofertę lub negocjowano umowę. Fakt, że przedsiębiorca nie prowadzi regularnej sprzedaży na odległość lub korzysta ze zorganizowanego systemu prowadzonego przez osobę trzecią, na przykład platformy internetowej, nie powinien wiązać się z pozbawieniem konsumentów ochrony. Również transakcja między przedsiębiorcą a konsumentem negocjowana osobiście poza lokalem przedsiębiorcy powinna być uznana za umowę na odległość, jeżeli umowa została później zawarta wyłącznie z wykorzystaniem środków porozumiewania się na odległość, takich jak Internet lub telefon (motywy 12 i 13 nowej dyrektywy).

Prawo do informacji

Dyrektywa 97/7/WE określa, jakie informacje konsument powinien otrzymać przed zawarciem umowy na odległość (informacje wstępne) i stanowi, że cel handlowy przekazu tych informacji nie może budzić wątpliwości, zaś sposób ich przedstawienia właściwy dla wykorzystywanego środka porozumiewania się na odległość musi być przejrzysty i zrozumiały, w poszanowaniu w szczególności zasad dobrej wiary w transakcjach handlowych oraz zasad regulujących ochronę osób niemających zdolności do wyrażania zgody na podstawie ustawodawstwa państw członkowskich, na przykład małoletnich. Informacje wstępne obejmują: tożsamość dostawcy, podstawowe cechy towaru lub usługi, cenę towaru lub usługi, łącznie ze wszystkimi podatkami, koszty dostawy, sposób płatności, dostawy lub wykonania, istnienie prawa odstąpienia od umowy, koszty wykorzystania środka porozumiewania się na odległość, gdy nie są one skalkulowane na podstawie taryfy podstawowej, termin, w którym oferta lub cena pozostają wiążące, minimalny okres trwania umowy o ciągle lub okresowe dostawy towarów lub świadczenie usług (art. 4 ust. 1 i 2)²². Informacje te odpowiadają informacjom, które byłyby dostępne, gdyby konsument dokonywał zakupu, znajdując się twarzą w twarz ze sprzedawcą²³. Rozwiązanie takie prowadzi do zrównania ze sobą pod względem praw konsumenta obu form kontaktu kupującego i sprzedającego.

Znacząca liczba państw członkowskich dokonała dosłownej transpozycji art. 4 ust. 1, jednakże większość z nich skorzystała również z klauzuli minimum, aby rozszerzyć krajową ochronę konsumentów, np. o obowiązek wskazywania przez sprzedawcę adresu do składania reklamacji. Mimo to transpozycja niektórych wymogów okazała się niezadowalająca, czego powodem mogły być trudności z interpretacją dyrektywy, a ściślej dwóch sformułowań: „w stosownym terminie przed zawarciem umowy na odległość” oraz „przejrzysty i zrozumiały

²² Na ten temat zob. także K. Henderson, A. Poulter, *op. cit.*, s. 293 i n.

²³ KOM(2006) 514, s. 5.

sposób przedstawienia informacji właściwy dla wykorzystywanego środka porozumiewania się na odległość”. W ocenie Komisji, polskie przepisy implementujące wskazują na to, iż nad Wisłą wcześniejsze informacje należy dostarczyć, zanim środek porozumiewania się na odległość zostanie wykorzystany. Brzmienie art. 9 polskiej ustawy nie daje jednak podstaw do takiego wniosku²⁴. Należy zgodzić się natomiast ze stwierdzeniem, że nie do końca jasnym pojęciem jest także „cena towaru lub usługi”, bowiem nie wiadomo, czy obejmuje takie formy obciążeń po stronie konsumenta, jak np. opłatę za rezerwację czy opłatę manipulacyjną. Problemy mogą stwarzać usługi o podwyższonej opłacie (usługi PRS)²⁵, gdyż obowiązek informowania o kosztach wykorzystania środka porozumiewania się na odległość, gdy nie są one skalkulowane na podstawie taryfy podstawowej, może być niewystarczający. Należy dodać, że znacząca liczba państw członkowskich nie dokonała bezpośredniej transpozycji wymogu dobrej wiary w transakcjach handlowych ani nie odniosła się bezpośrednio do kwestii ochrony niektórych grup konsumentów²⁶.

W projekcie nowej dyrektywy przyjęto, że w przypadku umów zawieranych na odległość wymagania dotyczące informacji powinny zostać dostosowane tak, aby uwzględnić ograniczenia techniczne niektórych mediów, np. związane z liczbą znaków na ekranie telefonów komórkowych lub czasem reklam telewizyjnych. W takim przypadku przedsiębiorca powinien spełnić minimalne wymagania dotyczące informacji i skierować konsumenta do innego źródła informacji, np. podając bezpłatny numer telefonu lub hiperłącze do strony internetowej, na której odpowiednie informacje są dostępne i łatwe do znalezienia (motyw 21 nowej dyrektywy). Artykuły 5, 7, 9 i 11 zaproponowanej regulacji miałyby pozostawać bez uszczerbku dla wymogów dotyczących informacji, które zostały określone w dyrektywie 2000/31/WE o handlu elektronicznym (art. 3 ust. 4 nowej dyrektywy).

Warto więc w tym miejscu zauważyć, że dyrektywa 2000/31/WE w swym art. 5 („Wymagane ogólne informacje”) stanowi, iż poza innymi wymaganiami dotyczącymi informacji przewidzianymi przez prawo wspólnotowe państwa członkowskie zapewniają, iż usługodawcy umożliwiają łatwy, bezpośredni i stały dostęp usługobiorcom co najmniej do takich informacji, jak: nazwa usługodawcy, adres geograficzny siedziby usługodawcy, dane szczegółowe o usługodawcy,

²⁴ Konsument powinien otrzymać informacje wstępne, przy użyciu środka porozumiewania się na odległość, najpóźniej w chwili złożenia mu propozycji zawarcia umowy.

²⁵ Jak zwraca uwagę Komisja Europejska, nie istnieje wspólna definicja *premium rate services*. Dla celów badań nad skutkami ekonomicznymi dyrektywy o handlu elektronicznym przyjęto następującą definicję: „usługi świadczone przez dostawców usług informacyjnych (ang. *Information Service Provider – ISP*), które są udostępniane przy użyciu numeru telefonu służącego pobieraniu opłat premiovych (ang. *premium rate telephone number*), w przypadku którego dzwoniący uiszcza specjalną opłatę premiovą, wyższą od normalnej opłaty za rozmowę głosową”. Przykładem takich usług są usługi polegające na dostarczaniu informacji sportowych lub informacji gospodarczych, gry, popularne głosowania, linie służące pogawędkom. Komisja wyłączyła z zakresu tego pojęcia usługi oparte na SMS-ach i MMS-ach. (prezentacja przedstawiona na drugim spotkaniu Grupy Ekspertów ds. Handlu Elektronicznego: I. Vandoorne, *Premium Rate Services*, European Commission, DG INFSO B1, Brussels, 6 April 2006, http://ec.europa.eu/internal_market/e-commerce/docs/expert/20060406-pres-vandoorne_en.pdf).

²⁶ KOM(2006) 514, s. 9.

łącznie z jego adresem poczty elektronicznej, umożliwiającym szybki kontakt oraz bezpośrednio i skuteczne porozumiewanie się, ewentualnie rejestr handlowy, w którym usługodawca jest wpisany oraz numer wpisu lub równoważne środki pozwalające na ustalenie tożsamości, dane szczegółowe na temat właściwych organów nadzorczych, gdy działalność podlega systemowi udzielania zezwoleń, dane dotyczące wykonywania zawodu regulowanego, gdy taki przypadek ma miejsce, numer identyfikacji podatkowej, jeśli usługodawca wykonuje działalność podlegającą podatkowi VAT. Powołany przepis dyrektywy 2000/31/WE wykracza zatem znacząco poza „tożsamość dostawcy”, której podania przed zawarciem umowy wymaga art. 4 dyrektywy 97/7/WE²⁷. Trybunał Sprawiedliwości w orzeczeniu z dnia 16 października 2008 r. w sprawie C-298/07 dokonał interpretacji sformułowania „dane szczegółowe o usługodawcy, łącznie z jego adresem poczty elektronicznej, umożliwiającym szybki kontakt oraz bezpośrednio i skuteczne porozumiewanie się”. Zdaniem Trybunału, usługodawca jest obowiązany podać usługobiorcom, zanim zostanie z nimi zawarta jakakolwiek umowa, oprócz adresu poczty elektronicznej, inne dane umożliwiające nawiązanie szybkiego kontaktu oraz bezpośrednio i skuteczne porozumiewanie się. Dane te nie muszą koniecznie zawierać numeru telefonu. Mogą mieć postać formularza *on-line*, za którego pośrednictwem usługobiorcy mogą zwracać się przez Internet do usługodawcy i na który odpowiada on za pośrednictwem poczty elektronicznej, z wyjątkiem przypadków, w których usługobiorca, po nawiązaniu kontaktu z usługodawcą drogą elektroniczną, będąc pozbawionym dostępu do sieci, poprosi usługodawcę o udostępnienie nieelektronicznego sposobu porozumiewania się²⁸.

Dyrektywa 2000/31/WE odnosi się jedynie do usług społeczeństwa informacyjnego²⁹, jednakże – jako przyjęta później niż dyrektywa 97/7/WE - może dostarczyć wskazówek co do kierunku ewentualnego rozszerzenia ochrony konsumentów, tym bardziej że – jak zauważył Trybunał Sprawiedliwości w tym samym orzeczeniu – nic nie wskazuje na to, by prawodawca wspólnotowy chciał wyizolować handel elektroniczny z reszty rynku wewnętrznego³⁰. Implementując dyrektywę 97/7/WE, polski ustawodawca do wymaganych informacji wstępnych zaliczył adres zamieszkania (siedziby) przedsiębiorcy oraz organ, który zarejestrował działalność gospodarczą przedsiębiorcy, a także numer, pod którym przedsiębiorca został zarejestrowany. Projekt nowej dyrektywy również zmierza do rozszerzenia zakresu wymaganych informacji,

²⁷ Por. A. R. Lodder, M.B. Voulon, *Intelligent Agents and the Information Requirements of the Directives on Distance Selling and E-commerce*, „International Review of Law, Computers & Technology” 2002, Vol. 16, No. 3, s. 281.

²⁸ Orzeczenie w sprawie C-298/07 *Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände – Verbraucherzentrale Bundesverband eV przeciwko Deutsche Internet Versicherung AG*, strony internetowe Trybunału Sprawiedliwości, <http://curia.eu.int>.

²⁹ Usługą społeczeństwa informacyjnego jest każda usługa normalnie świadczona za wynagrodzeniem, na odległość, drogą elektroniczną i na indywidualne żądanie odbiorcy usług.

³⁰ Pkt 20 orzeczenia.

bowiem przed zawarciem każdej umowy sprzedaży lub umowy o świadczenie usług przedsiębiorca miałby obowiązek podać konsumentowi swój „adres pocztowy i tożsamość” oraz, w stosownych przypadkach, przedsiębiorcy, na rzecz którego działa (art. 5 ust. 1 lit. b). Wcześniejsze podanie adresu pocztowego byłoby więc zawsze wymagane w przypadku umów zawieranych na odległość, w odróżnieniu od obecnego stanu prawnego. Druga zmiana dotyczy ceny towaru lub usługi, która musiałaby być podawana nie tylko wraz z podatkami, ale także, w odpowiednich przypadkach, wraz z wszelkimi dodatkowymi opłatami za transport, dostawę lub usługi pocztowe albo z informacją o możliwości powstania takich dodatkowych kosztów, jeśli nie można by ich wcześniej obliczyć w sposób racjonalny (art. 5 ust. 1 lit. c). Inne zmiany to dołączenie do wymaganych informacji: procedur rozpatrywania reklamacji, jeżeli odbiegają one od wymogów staranności zawodowej, dostępności i warunków usług po sprzedaży oraz gwarancji handlowych w stosownych przypadkach, warunków rozwiązania umowy zawartej na czas nieoznaczony, minimalnego czasu trwania zobowiązań konsumenta wynikających z umowy w stosowanych przypadkach, istnienia oraz warunków kaucji lub innych gwarancji finansowych, które mają być złożone przez konsumenta na żądanie przedsiębiorcy (art. 5 ust. 1 lit. d, f, g, h, i). Z wyjątkiem aukcji publicznych, przed zawarciem umowy pośrednik musiałby poinformować konsumenta, że działa w imieniu lub na rzecz innego konsumenta i że w związku z tym zawierana umowa nie może być uważana za umowę pomiędzy konsumentem a przedsiębiorcą, lecz za umowę pomiędzy dwoma konsumentami (art. 7 ust. 1). W odniesieniu do umów zawieranych na odległość przedsiębiorca podawałby, oprócz obecnie wymaganych i dodanych przez art. 5 i 7 nowej dyrektywy, następujące informacje: w razie istnienia prawa odstąpienia – warunki i procedury korzystania z niego, zgodnie z załącznikiem I (zawierającym informacje, które należy przekazać wraz z formularzem odstąpienia oraz wzór formularza odstąpienia); adres pocztowy miejsca prowadzenia działalności przedsiębiorcy, jeżeli różni się od jego adresu pocztowego (a w stosownych przypadkach adres przedsiębiorcy, na rzecz którego działa), pod który konsument może kierować skargi; istnienie kodeksów postępowania oraz dostępu do nich w stosownych przypadkach, możliwość pozasądowego rozwiązywania sporów w stosownych przypadkach; informację, że umowa zostanie zawarta z przedsiębiorcą, w konsekwencji czego konsument będzie mógł korzystać z ochrony gwarantowanej w nowej dyrektywie (art. 9).

Należy jednak pamiętać, że obecnie obowiązujące dyrektywy 97/7/WE i 2000/31/WE nie regulują wymagań odnoszących się do towarów jako takich³¹ i podobnie byłoby w przypadku nowego aktu prawa wspólnotowego. Określałby on natomiast „wymogi formalne dotyczące umów

³¹ Orzeczenie w sprawie C-244/06 *Dynamic Medien Vertriebs GmbH przeciwko Avides Media AG*, pkt 22, strony internetowe Trybunału Sprawiedliwości, <http://curia.eu.int>.

zawieranych na odległość”, zgodnie z którymi informacje przewidziane w art. 5 i 7 oraz sposoby płatności, dostawy i wykonania byłyby podawane lub udostępniane konsumentowi przed zawarciem umowy, w prostym i zrozumiałym języku, oraz byłyby czytelne, w sposób odpowiadający wykorzystywanym środkom porozumiewania się na odległość (art. 11 ust. 1). Jeżeli umowa byłaby zawierana za pośrednictwem nośnika, który ze względu na ograniczony rozmiar lub czas uniemożliwia zamieszczenie informacji, przed zawarciem umowy przedsiębiorca dostarczałby, na tym szczególnym nośniku, informacje dotyczące przynajmniej głównych cech produktu i łącznej ceny, zaś pozostałe informacje, o których mowa w art. 5 i 7, byłyby udzielane przez przedsiębiorcę konsumentowi na ogólnych zasadach. Konsument otrzymywałby potwierdzenie wszystkich wymienionych informacji na trwałym nośniku, w rozsądnym czasie po zawarciu każdej umowy na odległość, a najpóźniej w momencie dostarczenia towarów albo rozpoczęcia wykonywania usługi, chyba że informacja została udzielona konsumentowi na trwałym nośniku przed zawarciem umowy (art. 11 ust. 3 i 4).

W obecnie obowiązującym akcie prawodawca wspólnotowy również wyszedł z założenia, iż informacje rozpowszechniane za pomocą niektórych technologii elektronicznych mają często charakter ulotny, jako że nie są przekazywane na trwałym nośniku. Potwierdzenie informacji wstępnych konsument musi więc otrzymać w formie pisemnej lub na innym trwałym, dostępnym dla niego nośniku, w stosownym czasie podczas wykonywania umowy, najpóźniej jednak w chwili dostawy w przypadku dóbr nie przeznaczonych dla osób trzecich, chyba że informacje te zostały wcześniej przekazane konsumentowi przed zawarciem umowy w formie pisemnej lub na wspomnianym trwałym i dostępnym nośniku. Niezależnie od wszelkich okoliczności należy przedstawić: pisemną informację na temat warunków i procedury wykonywania prawa odstąpienia od umowy, adres miejsca prowadzenia działalności dostawcy, pod który konsument może kierować swoje reklamacje, informacje dotyczące obsługi posprzedażnej i obowiązującej gwarancji, warunki rozwiązania umów zawieranych na czas nieokreślony lub okres dłuższy niż jeden rok (art. 5 ust. 1). W ten sposób konsument uzyskuje możliwość udowodnienia w razie sporu warunków, na jakich zawarł umowę³².

Transpozycja powyższych postanowień ujawniła konieczność wyjaśnienia pojęcia trwałego nośnika. Cztery państwa członkowskie, w tym Polska, nie odniosły się w ogóle do tego pojęcia w ustawie krajowej³³. Niektóre państwa członkowskie, korzystając z klauzuli minimum, wprowadziły ciekawe rozwiązania dotyczące informacji o prawie odstąpienia od umowy. Cypr sporządził wzór

³² J. Barta, R. Markiewicz, *Internet a prawo*, Kraków 1998, s. 104.

³³ W Polsce przedsiębiorca jest zobowiązany do potwierdzenia konsumentowi informacji wstępnych na piśmie i jest to jedyny przewidziany przez ustawę sposób wywiązania się przez przedsiębiorcę z tego obowiązku. Na ten temat zob. także P. Litwiński, *Prawo Internetu*, red. P. Podrecki, Warszawa 2007, s. 269 i n.

powiadomienia o odstąpieniu od umowy, który należy przekazać konsumentowi wraz z pisemnym potwierdzeniem informacji. W Hiszpanii dostawca musi dostarczyć konsumentowi, obok pisemnego potwierdzenia informacji, dokument odstąpienia/anulowania, zawierający wymaganą treść. Belgia poszła jeszcze dalej, nakazując stosowanie standardowych klauzul w konkretnym kształcie oraz konsekwencje w przypadku niedopełnienia tego obowiązku³⁴.

Pracując nad nową dyrektywą, Komisja Europejska uznała, że definicja trwałego nośnika powinna obejmować w szczególności dokumenty na papierze, pamięć przenośną USB³⁵, płyty CD-ROM i DVD, karty pamięci oraz dysk twardy komputera, na którym przechowywana jest poczta elektroniczna lub pliki pdf (motyw 16 nowej dyrektywy). Trwały nośnik zdefiniowano więc jako urządzenie umożliwiające konsumentowi lub przedsiębiorcy przechowywanie informacji kierowanych do niego osobiście w sposób, który daje mu do nich dostęp w przyszłości przez okres odpowiedni do celów, jakim te informacje służą, i pozwalające na odtworzenie przechowywanych informacji w niezmienionej postaci (art. 2 pkt 10).

Prawo do odstąpienia od umowy

W przypadku umów zawieranych na odległość konsument nie ma możliwości obejrzenia towaru w rzeczywistości ani upewnienia się co do charakteru usług przed zawarciem umowy. W dyrektywie 97/7/WE zostało zatem precyzyjnie uregulowane prawo odstąpienia od umowy zawieranej na odległość. W przypadku każdej takiej umowy konsument może w terminie ustalonym na co najmniej siedem dni roboczych odstąpić od niej bez żadnych sankcji i bez konieczności podawania powodu. Z tytułu wykonywania swego prawa odstąpienia od umowy konsument nie może ponosić żadnych kosztów poza bezpośrednimi kosztami zwrotu towarów³⁶. Terminy wykonania tego prawa biegną od dnia otrzymania towarów przez konsumenta, jeśli wypełnione zostały obowiązki związane z pisemnym potwierdzeniem wstępnych informacji, lub od dnia zawarcia umowy o świadczenie usługi lub wypełnienia wspomnianych obowiązków, jeśli zostały one wypełnione po zawarciu umowy. W wypadku niewypełnienia przez dostawcę obowiązku pisemnego potwierdzenia wstępnych informacji, termin wykonania prawa do odstąpienia wynosi trzy miesiące i biegnie od dnia otrzymania towarów przez konsumenta lub od dnia zawarcia umowy

³⁴ KOM(2006) 514, s. 10.

³⁵ W wersji polskiej projektu dyrektywy błędnie przetłumaczono wyrażenie „USB sticks” jako „pamięć podręczna USB”, zamiast „pamięć przenośna USB”. Pamięć podręczna (ang. *cache memory*) jest to bardzo szybki typ pamięci, szybszy od pamięci operacyjnej, wykorzystywany do buforowania danych wczytywanych z pamięci operacyjnej oraz instrukcji wykonywanych przez procesor komputera.

³⁶ Zob. także M. Popłonyk, *Zawieranie przez konsumentów umów przez Internet*, „e-Biuletyn” 2004, nr 1, s. 15.

dotyczącej usługi. Jeśli pisemne potwierdzenie informacji nastąpiło w okresie trzech miesięcy, to termin siedmiu dni roboczych liczony jest od tego momentu (art. 6 ust. 1).

W przypadku, gdy konsument wykonuje swoje prawo odstąpienia od umowy, dostawca jest zobowiązany do zwrotu wpłaconych kwot bez dodatkowych kosztów. Konsument nie może ponosić z tytułu wykonywania swojego prawa odstąpienia od umowy żadnych opłat poza bezpośrednimi kosztami zwrotu towarów. Zwrot musi nastąpić niezwłocznie, jednakże nie później niż w terminie trzydziestu dni (art. 6 ust. 2).

Jeżeli strony nie postanowiły inaczej, konsument nie może wykonywać swojego prawa odstąpienia od umowy w przypadku następujących umów:

- o świadczenie usług, których wykonywanie rozpoczęło się za zgodą konsumenta przed upływem siedmiu dni roboczych,

- o dostawę towarów lub świadczenie usług, których cena jest zależna od wahań na rynku finansowym, na które dostawca nie może mieć żadnego wpływu,

- o dostawę towarów wyprodukowanych według specyfikacji konsumenta, wyraźnie dostosowanych indywidualnie do potrzeb klienta lub takich, które z uwagi na swój charakter nie mogą być odesłane lub ulegają szybkiemu zepsuciu bądź mają krótki termin przydatności do użycia,

- o dostawę nagrań audialnych lub wizualnych lub oprogramowania komputerowego, których opakowanie zostało naruszone przez konsumenta,

- o dostawę gazet, periodyków i czasopism,

- o świadczenie usług w zakresie gier i zakładów wzajemnych (art. 6 ust. 3)³⁷.

Przepis art. 6 ust. 4 zobowiązał państwa członkowskie do wprowadzenia przepisów służących zapewnieniu, że jeżeli cena jakiegoś towaru lub usługi jest całkowicie lub częściowo pokrywana kredytem udzielanym konsumentami przez dostawcę lub stronę trzecią na podstawie umowy zawartej między stroną trzecią a dostawcą, to umowa kredytu lub pożyczki ulega rozwiązaniu bez żadnych sankcji w przypadku skorzystania przez konsumenta z prawa odstąpienia od umowy o dostawę towaru lub o świadczenie usługi.

Przepisy art. 6 dyrektywy 97/7/WE, analizowane w zestawieniu z trzema innymi dyrektywami dotyczącymi konsumentów³⁸, są często podawane jako przykład niespójności wspólnotowego dorobku prawnego, w którym przewidziano różne okresy realizacji prawa

³⁷ Zob. także Ł. Twarowski, *Podstawowe dylematy prawne aukcji internetowych (ze szczególnym uwzględnieniem uprawnień konsumentów)*, „e-Biuletyn CBKE” 2007, nr 4, s. 15.

³⁸ Dyrektywą 85/577/EWG Rady z dnia 20 grudnia 1985 r. w sprawie ochrony konsumentów w odniesieniu do umów zawartych poza lokalem przedsiębiorstwa (Dz. Urz. WE L 372 z 31 grudnia 1985 r., s. 31), dyrektywą 94/47/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 26 października 1994 r. w sprawie ochrony nabywców w odniesieniu do niektórych aspektów umów odnoszących się do nabywania praw do korzystania z nieruchomości w oznaczonym czasie (Dz. Urz. WE L 280 z 29 października 1994 r., s. 83), dyrektywą 2002/65/WE dotyczącą sprzedaży konsumentom usług finansowych na odległość.

odstąpienia od umowy (10 dni kalendarzowych, 14 dni kalendarzowych, co najmniej 7 dni lub co najmniej 7 dni roboczych). Efekt braku spójności potęgują różnice krajowe, wynikające z zastosowania klauzuli minimum. W poszczególnych państwach członkowskich można odstąpić od umowy zawartej na odległość w ciągu: 7 dni roboczych, 7 dni roboczych z wyraźnym wyłączeniem soboty, 8 dni roboczych, 10 dni, 10 dni roboczych, 14 dni, co najmniej 14 dni, 15 dni³⁹. Najczęściej przyjmowanym okresem jest 7 dni roboczych lub 14 dni kalendarzowych⁴⁰.

Większe problemy wywołało jednak sformułowanie „otrzymanie towaru”, od którego liczy się początek okresu przewidzianego na odstąpienie od umowy. Kwestia tego, kiedy dochodzi do otrzymania towaru, została podniesiona przy okazji innych sytuacji, np. takich, w których paczka zostaje dostarczona w czasie nieobecności konsumenta i konieczne jest rozstrzygnięcie, czy otrzymanie następuje, gdy listonosz zostawia informację o próbie doręczenia, czy też wtedy, gdy konsument odbiera paczkę z poczty. Problematyczne może być także rozpoczęcie biegu terminu w przypadku dostaw towarów w partiach. W opinii Komisji, jeśli zamówienie obejmuje różne produkty, konsument powinien być uprawniony do oddzielnego okresu realizacji prawa odstąpienia od umowy po dostawie każdego z nich. Tak jednak nie powinno być, jeżeli zamówienie pojedynczego produktu jest realizowane w partiach. Na przykład zamówienie przez Internet dwóch różnych książek (powieści i biografii), które nie może być zrealizowane w jednej partii z powodu niedostępności którejś z tych pozycji, nie powinno być traktowane w taki sam sposób, jak umowa na dostawę kolejnych tomów encyklopedii w danym okresie⁴¹.

Dyrektywa 97/7/WE nie wyjaśnia, od kiedy należy liczyć termin 30 dni na zwrot konsumentowi wpłaconych przez niego kwot w przypadku skorzystania z prawa odstąpienia od umowy. Okres ten może biec np. od chwili otrzymania informacji o odstąpieniu lub od chwili otrzymania towarów przez dostawcę. W związku z tym państwa członkowskie przyjęły różne rozwiązania w swym ustawodawstwie. Niejednorodna jest ponadto transpozycja niektórych wyłączeń z art. 6 ust. 3. Na przykład w Belgii wyłączeń tych nie stosuje się, gdy dostawca nie poinformował wcześniej, że prawo odstąpienia od umowy nie istnieje. W Danii wyłączenie odnoszące się do gazet ma zastosowanie wyłącznie w określonych okolicznościach. Różnice między przepisami państw członkowskich są szczególnie widoczne w przypadku sposobów wykonywania prawa odstąpienia od umowy. Na przykład w Portugalii towary muszą zostać zwrócone w ciągu 30 dni, a ponadto Wielka Brytania, Finlandia i Portugalia wymagają należytej staranności w czasie, gdy towary znajdują się w posiadaniu konsumenta. Państwa członkowskie różnie rozwiązały kwestię kosztów zwrotu towarów: Cypr uregulował płatności konsumenta we

³⁹ Polska ustawa mówi o 10 dniach, liczonych od dnia wydania rzeczy.

⁴⁰ KOM(2006) 514, s. 10.

⁴¹ KOM(2006) 514, s. 11.

wszystkich przypadkach; Wielka Brytania, Irlandia i Belgia – płatności konsumenta w niektórych przypadkach; Estonia i Malta – płatności konsumenta według uznania dostawcy; Finlandia – płatności dostawcy, gdy zwrot następuje zwykłą pocztą. W Estonii wprowadzono próg 10 euro, do którego może być obciążony konsument, gdy zwraca towary⁴².

Belgijska ustawa z dnia 14 lipca 1991 r. o praktykach handlowych, informowaniu i ochronie konsumenta zapewniła po nowelizacji bardzo daleko posuniętą ochronę konsumenta zawierającego umowę na odległość, gdyż zakazała żądania od niego zaliczki lub zapłaty przed upływem terminu siedmiu dni roboczych na odstąpienie od umowy. Dokonana przez organy belgijskie wykładnia tego zakazu pociągnęła za sobą przy zawieraniu umów na odległość niemożność żądania przez dostawcę od konsumenta numeru jego karty kredytowej, nawet jeśli zobowiąże się, że nie skorzysta z tego numeru w celu pobrania zapłaty przed upływem terminu na odstąpienie od umowy. Sam zakaz jest wynikiem zastosowania przez Belgię klauzuli minimum, zgodnie z którą dopuszczalne jest wprowadzenie bardziej surowych przepisów, pod warunkiem, że nastąpi ono z poszanowaniem Traktatu. Ten ostatni zakazuje w art. 29 wprowadzania środków o skutku równoważnym do ograniczenia ilościowego w wywozie. Takie środki mogą być jednak uzasadnione m.in. nadrzędnymi wymogami interesu ogólnego, pod warunkiem, że są proporcjonalne do zgodnego z prawem, zamierzonego celu, jakim jest np. ochrona konsumentów.

W orzeczeniu z dnia 16 grudnia 2008 r. Trybunał Sprawiedliwości stwierdził, że zakaz żądania przez dostawców w przypadku sprzedaży na odległość zaliczki lub zapłaty przed upływem terminu na odstąpienie od umowy stanowi środek o skutku równoważnym do ograniczeń ilościowych w wywozie. To samo dotyczy nałożonego na dostawców zakazu żądania od konsumentów numerów kart kredytowych, nawet jeśli dostawcy zobowiążą się, że nie skorzystają z nich w celu pobrania zapłaty przed upływem tego terminu. Trybunał uznał wszakże, iż oba zakazy są właściwe dla celów zapewnienia wysokiego poziomu ochrony konsumentów w ramach sprzedaży na odległość, a w szczególności w zakresie wykonywania ich prawa do odstąpienia od umowy. Jakkolwiek zakaz żądania zapłaty w czasie biegu terminu na odstąpienie od umowy zwiększa niepewność dostawców co do uzyskania ceny za doręczony towar, jednak wydaje się być konieczny dla zapewnienia poziomu ochrony przewidzianego w ustawie krajowej. Konsument, który uiścił na rzecz dostawcy zaliczkę, nie jest bowiem w tej samej mierze skłonny do wykonania swego prawa do odstąpienia od umowy, nawet gdy doręczone produkty nie odpowiadają w pełni jego wymaganiom. Natomiast nałożony na dostawców zakaz żądania od konsumentów numerów kart kredytowych ma służyć jedynie uniknięciu ryzyka polegającego na tym, że sprzedawca pobierze zapłatę przed wygaśnięciem terminu na odstąpienie od umowy. W razie ziszczenia się

⁴² KOM(2006) 514, s. 11.

takiego ryzyka, zachowanie dostawcy stanowi naruszenie pierwszego z wymienionych zakazów, który należy uznać za środek właściwy i proporcjonalny do realizacji zamierzonego celu. Należy zatem przyjąć, że nałożony na dostawców zakaz żądania od konsumentów numerów kart kredytowych wykracza poza to, co jest konieczne do realizacji zamierzonego celu. Trybunał orzekł więc, że art. 29 Traktatu nie sprzeciwia się przepisowi krajowemu nakładającemu na dostawców, w ramach transgranicznej sprzedaży na odległość, zakaz żądania od konsumentów zaliczki lub zapłaty przed upływem terminu na odstąpienie od umowy, lecz sprzeciwia się on temu, by na podstawie tego przepisu stosować zakaz żądania przed upływem tego terminu numerów kart kredytowych konsumentów⁴³.

W projekcie nowej dyrektywy Komisja Europejska dąży do wyeliminowania wielu opisanych wyżej braków w obecnie obowiązującym akcie prawa wspólnotowego. Przed wszystkim zrównano by okres odstąpienia w przypadku umów zawieranych na odległość i umów zawieranych poza lokalem przedsiębiorstwa (14 dni) oraz przyjęto by zasadę, że wszystkie okresy są wyrażone w dniach kalendarzowych. Okres odstąpienia rozpoczynałby się w dniu, w którym konsument albo strona trzecia inna niż przewoźnik i wskazana przez konsumenta weszłaby w faktyczne posiadanie zamówionego towaru lub w dniu zawarcia umowy o świadczenie usługi. W przypadku, gdy konsument zamówiłby więcej niż jeden towar od jednego przedsiębiorcy, przysługiwałoby mu prawo odstąpienia w odniesieniu do każdego z tych towarów. Jeżeli towary byłyby dostarczane oddzielnie, bieg okresu odstąpienia rozpoczynałby się każdorazowo w momencie faktycznego wejścia przez konsumenta lub osobę trzecią przez niego wskazaną w posiadanie ostatniej partii lub części. Wprowadzony zostałby jednolity standardowy formularz odstąpienia, który byłby używany przez zainteresowanych konsumentów. Zdaniem Komisji, wielu konsumentów i przedsiębiorców woli porozumiewać się za pośrednictwem strony internetowej przedsiębiorcy, powinna więc istnieć możliwość udostępnienia konsumentowi przez przedsiębiorcę internetowego formularza odstąpienia, a przedsiębiorca powinien niezwłocznie potwierdzić jego odbiór za pośrednictwem poczty elektronicznej. W przypadku odstąpienia przedsiębiorca powinien zwrócić wszelkie płatności otrzymane od konsumenta, łącznie z płatnościami pokrywającymi koszty dostarczenia towarów konsumentowi przez przedsiębiorcę⁴⁴, w terminie 30 dni od dnia, w którym otrzymał informację o skorzystaniu z prawa odstąpienia. Przy umowach sprzedaży przedsiębiorca mógłby wstrzymać się ze zwrotem sumy do czasu otrzymania lub odebrania przez niego towarów albo dostarczenia przez konsumenta dowodu ich wysłania, w zależności od tego,

⁴³ Orzeczenie w sprawie C-205/07 *Lodewijk Gysbrechtsow i Santurel Inter BVBA*, strony internetowe Trybunału Sprawiedliwości, <http://curia.eu.int>.

⁴⁴ Na temat wątpliwości, które rodzą obecne przepisy dotyczące zwrotu środków otrzymanych od konsumenta i które rozwiewa projekt nowej dyrektywy, zob. K. Henderson, A. Poulter, *op. cit.*, s. 296.

które zdarzenie nastąpiłoby najwcześniej. W przypadku jednak zużycia towarów w stopniu większym niż konieczny do oceny ich charakteru i sposobu działania, za który należy uznać obsługiwane lub próbowanie towaru tak, jak byłoby to możliwe w sklepie, konsument powinien być odpowiedzialny za obniżoną wartość towarów. Aby uniknąć przypadków, gdy przedsiębiorca zwraca koszty konsumentowi, który nie zwrócił towarów, konsument powinien być zobowiązany do odesłania towarów nie później niż w ciągu czternastu dni od poinformowania przedsiębiorcy o swojej decyzji o odstąpieniu (art. 12, 14, 16, 17). Do obecnego katalogu wyjątków od prawa odstąpienia dodano by dostawę wina, którego cena została uzgodniona przy zawarciu umowy sprzedaży, a którego dostawa może nastąpić dopiero po upływie ogólnego terminu 30 dni na dostawę oraz którego faktyczna wartość zależy od wahań na rynku finansowym, na które przedsiębiorca nie może mieć żadnego wpływu (art. 19 ust. 1 lit. d). Katalog ten objąłby także umowy zawierane podczas aukcji (art. 19 ust. 1 lit. h), a zatem tylko przepisy o odstąpieniu nie miałyby zastosowania do aukcji, nie zaś wszystkie przepisy o ochronie konsumentów w przypadku umów zawieranych na odległość, jak obecnie. Jednak, co ważne, zgodnie z art. 19 ust. 3, strony mogłyby zgodzić się na niestosowanie wyjątków od prawa odstąpienia. Nowa dyrektywa zawierałaby przy tym definicję aukcji⁴⁵.

Prawo do terminowej realizacji zamówienia

Jeżeli strony nie postanowiły inaczej, dostawca musi zrealizować zamówienie w terminie nie dłuższym niż trzydzieści dni od dnia następującego po złożeniu zamówienia u dostawcy przez konsumenta (art. 7 ust. 1).

W przypadku niewywiązania się z umowy wskutek niedostępności zamówionego towaru lub usługi dostawca musi niezwłocznie powiadomić o tym konsumenta i dokonać zwrotu wszystkich wpłaconych kwot, najpóźniej jednak w terminie trzydziestu dni. Państwa członkowskie mogą ustanowić przepisy pozwalające dostawcy na dostarczenie konsumentowi towaru lub usługi o równorzędnej jakości i cenie, jeśli taka możliwość została przewidziana przed zawarciem umowy lub w umowie. Należy o tym powiadomić konsumenta w przejrzysty i zrozumiały sposób. Koszty zwrotu towarów wynikające z wykonania prawa odstąpienia od umowy ponosi w tym przypadku dostawca, a konsument musi zostać o tym powiadomiony (art. 7 ust. 2).

⁴⁵ Zgodnie z art. 2 pkt 15, aukcja oznacza metodę sprzedaży, w której towary lub usługi są oferowane przez przedsiębiorcę w procedurze składania konkurencyjnych ofert, również z użyciem środków porozumiewania się na odległość, i w której oferent proponujący najwyższą cenę jest zobowiązany do zakupu towarów lub usług. Transakcja zawarta na podstawie oferty o ustalonej cenie, pomimo danej konsumentowi możliwości zawarcia transakcji w procedurze składania konkurencyjnych ofert, nie jest aukcją.

Jak zauważyła Komisja Europejska, transpozycja art. 7 ujawniła problemy związane z terminami określonymi w dyrektywie 97/7/WE, a dokładniej niespójność użytych sformułowań w art. 6 i art. 7. W tym pierwszym jest bowiem mowa o dniach roboczych, zaś w art. 7 jedynie o dniach. Ponadto, moment rozpoczęcia biegu trzydziestodniowego terminu został określony w ust. 1 („od dnia następującego po złożeniu zamówienia”), lecz już nie został określony w ust. 2. W związku z powyższym art. 7 ust. 2 został zinterpretowany przez państwa członkowskie na różne sposoby. Według niektórych państw członkowskich wymogi czasowe stosują się tylko do zwrotu pieniędzy, według innych – do zwrotu pieniędzy i do informacji o niedostępności towaru lub usługi⁴⁶. Polski ustawodawca pierwszy 30-dniowy termin liczy od złożenia przez konsumenta oświadczenia woli o zawarciu umowy, drugi zaś (dla zawiadomienia o niemożności spełnienia świadczenia i zwrócenia całej otrzymanej od konsumenta sumy pieniężnej) – od zawarcia umowy.

Przepisy zaproponowane w projekcie nowej dyrektywy są prostsze i precyzyjniejsze. W przypadku umów sprzedaży, jeśli strony nie postanowiłyby inaczej, przedsiębiorca dostarczałby towary przez przeniesienie faktycznego ich posiadania na konsumenta albo osobę trzecią, inną niż przewoźnik i wskazaną przez konsumenta, w maksymalnym terminie 30 dni od dnia zawarcia umowy. Jeżeli przedsiębiorca nie spełniłby obowiązku dotyczącego dostawy, konsument byłby uprawniony do zwrotu wszelkich zapłaconych sum w terminie 7 dni od daty dostawy, określonej w powyższy sposób (art. 22). Dzięki nowym przepisom wyeliminowano by swoisty absurd, którego źródłem jest dosłowne rozumienie przepisu art. 7 ust. 1, oznaczające nakaz przyjęcia przez dostawcę zamówienia konsumenta, skoro musi on zrealizować zamówienie w terminie 30 dni od dnia następującego po jego złożeniu⁴⁷. Według nowych przepisów termin byłby liczony od dnia zawarcia umowy, co wydaje się najwłaściwszym rozwiązaniem.

Wyłączenia prawa do informacji, prawa do odstąpienia od umowy i prawa do terminowej realizacji zamówienia

Przepisy artykułów 4-6 i 7 ust. 1 nie mają zastosowania do umów na dostawy środków spożywczych, napojów lub innych towarów przeznaczonych do codziennego użytku dostarczanych do miejsca zamieszkania, pobytu lub pracy przez regularne firmy dostawcze, jak również do umów na świadczenie usług w zakresie zakwaterowania, transportu, gastronomii lub wypoczynku, w przypadku gdy usługodawca w momencie zawierania umowy zobowiązuje się do świadczenia tych usług w ściśle określonym dniu lub okresie. Wyjątkowo w przypadku imprez wypoczynkowych na

⁴⁶ KOM(2006) 514, s. 12.

⁴⁷ Por. K. Henderson, A. Poulter, *op. cit.*, s. 297.

wolnym powietrzu usługodawca może zastrzec sobie prawo do niestosowania art. 7 ust. 2 w szczególnych okolicznościach (art. 3 ust. 2).

Jak przyznała Komisja Europejska, sformułowanie „regularne firmy dostawcze” może sprawiać trudności interpretacyjne. Na przykład fińska ustawa o sprzedaży na odległość mówi o „regularnym systemie dystrybucji”, który wydaje się szerszym pojęciem. Z kolei w wersji węgierskiej wyłączenie obejmuje towary dostarczane konsumentowi codziennie. Przemiany rynkowe, takie jak rozwój zakupów spożywczych przez Internet, przywiodły Komisję do wniosku, że pierwsze z wymienionych tu wyłączeń wymaga ponownego przeanalizowania. Podobna konstatacja odnosi się zresztą do drugiego wyłączenia, bowiem również ono może być różnie implementowane w krajowych porządkach prawnych. Na przykład Litwa, Łotwa i Polska rozszerzyły to wyłączenie na umowy, w których data realizacji jest wyznaczona po zawarciu umowy⁴⁸. Z drugiej strony, Europejski Trybunał Sprawiedliwości orzekł w sprawie C-336/03, że wynajęcie samochodu jest równoznaczne z „transportem” w rozumieniu dyrektywy 97/7/WE, bowiem pojęcie „umowy o świadczenie usług w zakresie transportu” obejmuje umowy o wynajem samochodów⁴⁹. Takie rozstrzygnięcie wskazuje, że dyrektywa ta nie odnosi się do niektórych umów zawieranych na odległość, wbrew zamierzeniom Komisji i niektórych państw członkowskich. Wątpliwości interpretacyjne mogą budzić również wyrażenia „usługi w zakresie wypoczynku” i „szczególne okoliczności”. Zwłaszcza to ostatnie może być źródłem niepewności prawnej dla konsumentów i przedsiębiorstw⁵⁰.

W nowej dyrektywie przepisy dotyczące informacji dla konsumentów oraz prawa odstąpienia nie miałyby zastosowania do:

- umów odnoszących się do sprzedaży nieruchomości lub innych praw rzeczowych, z wyjątkiem najmu oraz usług budowlanych i remontowych związanych z nieruchomościami;
- umów zawieranych przy wykorzystaniu automatów sprzedających bądź zautomatyzowanych lokali handlowych;
- umów zawieranych z operatorami telekomunikacji przy wykorzystaniu publicznych automatów telefonicznych;
- umów na dostawy przez przedsiębiorcę środków spożywczych lub napojów, jeżeli dostawy są dokonywane często i regularnie w pobliżu lokalu przedsiębiorcy;

⁴⁸ W Polskiej ustawie pominięto następujący fragment art. 3 ust. 2 tiret 2 dyrektywy: „w przypadku, gdy usługodawca w momencie zawierania umowy zobowiązuje się do świadczenia tych usług w ściśle określonym dniu lub okresie”. Mowa jest tylko o „świadczeniu, w ściśle oznaczonym okresie, usług w zakresie zakwaterowania, transportu, rozrywek, gastronomii”.

⁴⁹ Orzeczenie w sprawie C-336/03 *easyCar (UK) Ltd przeciwko Office of Fair Trading*, strony internetowe Trybunału Sprawiedliwości, <http://curia.eu.int>.

⁵⁰ KOM(2006) 514, s. 8.

- umów dotyczących świadczenia usług w zakresie zakwaterowania, transportu, wynajmu samochodów, gastronomii lub wypoczynku, jeśli dotyczą świadczenia tych usług w ściśle określonym dniu lub okresie (art. 20 ust. 1 i 3).

Obecnie „umowy dotyczące budowy” są objęte wyłączeniem, co może pociągać za sobą wyłączenie usług budowlanych i remontowych. Jak czytamy w motywie 35 zaproponowanej dyrektywy, Komisja ustaliła, że wiele poważnych problemów konsumenckich pojawia się w sektorze prac remontowych, gdzie konsumenci znajdują się pod silną presją zamawiania kosztownych usług remontowych. Dlatego też uznała, że zakres informacji i zasad dotyczących odstąpienia powinien zostać uszczegółowiony i rozszerzony w celu uwzględnienia tego rodzaju umów. Tylko umowy dotyczące przeniesienia praw rzeczowych powinny być wyłączone z zakresu przepisów dotyczących prawa do informacji i prawa odstąpienia.

W przedostatnim z wymienionych przypadków zrezygnowano by z wyłączenia w odniesieniu do „innych towarów przeznaczonych do codziennego użytku”, co jest zbyt szerokim pojęciem, oraz z nieudanego sformułowania „regularne firmy dostawcze”, rodzącego problemy interpretacyjne. Należy jednak pamiętać, że ocena tego, czy dostawy są „częste” oraz czy odbywają się „w pobliżu” lokalu przedsiębiorcy, może także nie być łatwa i prowadzić do odmiennych wniosków w poszczególnych państwach członkowskich.

Twórcy nowych przepisów uwzględnili ponadto jedno z najnowszych orzeczeń, wymieniając wyraźnie wśród wyłączeń „wynajem samochodów” (*car rental services*). Takie uszczegółowienie nie wydaje się jednak niezbędne – pytanie o znaczenie i zakres może bowiem wywołać nie tylko pojęcie „transport”, lecz także „zakwaterowanie”, „gastronomia” i w szczególności „wypoczynek”. Albo więc one wszystkie powinny zostać doprecyzowane, albo dyrektywa będzie operować jedynie pojęciami ogólnymi, w przeciwnym razie bowiem wyraz „samochód” może okazać się pułapką interpretacyjną, jako mający zbyt wąskie znaczenie w niektórych systemach prawnych i wykluczający np. wynajęcie przez konsumenta całego autobusu. Ponadto wynajem roweru z pewnością nie jest „wynajmem samochodu”, powstaje zatem pytanie, czy zostanie zakwalifikowany jako „transport”, jeśli prawodawca wspólnotowy zasugeruje, że transport i wynajem pojazdu to pojęcia o rozłącznych zakresach znaczeniowych, skoro zachodzi potrzeba ich odrębnego wymienienia w powyższym kontekście. A przecież – jak zauważył Trybunał Sprawiedliwości w powołanym orzeczeniu – w języku potocznym pojęcie transportu oznacza nie tylko przewożenie osób lub towarów z jednego miejsca do innego, lecz również rodzaje

transportu i środki używane do przewozu tych osób i towarów. Stąd udostępnienie konsumentowi środka transportu należy do usług w sektorze transportu⁵¹.

Inne prawa konsumenta

W dyrektywie 97/7/WE państwa członkowskie zostały zobowiązane do podjęcia niezbędnych środków w celu zwolnienia konsumenta od jakiegokolwiek świadczenia wzajemnego w przypadku niezamówionej dostawy, gdyż brak odpowiedzi nie może zostać uznany za zgodę (art. 9). Na państwach członkowskich spoczął także obowiązek zapewnienia istnienia odpowiednich i skutecznych środków gwarantujących wykonanie dyrektywy w interesie konsumentów (art. 11). Chodzi tu o przepisy, na mocy których jeden lub więcej z wymienionych organów (instytucji publicznych lub ich przedstawicieli, organizacji konsumentów, organizacji zawodowych) może występować o wszczęcie postępowania na mocy prawa krajowego przed sądami lub właściwymi organami administracji, aby zagwarantować stosowanie krajowych norm implementujących dyrektywę (art. 11 ust. 1 i 2). Państwa członkowskie powinny ponadto podjąć niezbędne środki dla zapewnienia, iż konsument nie utraci ochrony przyznanej mu na mocy dyrektywy, poprzez wybór prawa państwa trzeciego jako prawa właściwego dla danej umowy, w przypadku gdy umowa pozostaje w ścisłym związku z terytorium państw członkowskich (art. 12 ust. 2).

W nowej dyrektywie pojawiłyby się przepisy odpowiadające tym z art. 9 i 11 obecnie obowiązującego aktu⁵². Podtrzymano by także zasadę, że konsument nie powinien być pozbawiony ochrony przyznanej dyrektywą – jeżeli prawo stosowane do umowy byłoby prawem państwa trzeciego, należałoby zastosować rozporządzenie Rzym I w celu ustalenia, czy konsument zachowuje ochronę przyznaną dyrektywą (motyw 59 dyrektywy). Na mocy art. 3 ust. 4 tego rozporządzenia, w przypadku, gdy wszystkie inne elementy stanu faktycznego w chwili dokonywania wyboru prawa właściwego są zlokalizowane w jednym lub więcej państwach członkowskich, dokonany przez strony wybór prawa właściwego innego niż prawo państwa członkowskiego nie narusza stosowania przepisów prawa wspólnotowego, w odpowiednich przypadkach w kształcie, w jakim zostały one wdrożone w państwie członkowskim sądu, których nie można wyłączyć w drodze umowy.

Podsumowanie

⁵¹ Pkt 27 orzeczenia w sprawie C-336/03.

⁵² Por. art. 41 i 45 projektu dyrektywy.

Przedłożony w październiku 2008 r. przez Komisję Europejską projekt nowej dyrektywy jest właściwym krokiem na drodze ku stworzeniu kompleksowych, spójnych i aktualnych ram prawnych dla rynku wewnętrznego w Unii Europejskiej. Uwzględnia rozwój sprzedaży i świadczenia usług przy użyciu środków porozumiewania się na odległość oraz zmiany w zachowaniach konsumentów i przedsiębiorców, jakie zaszły w ciągu ponad dziesięciu lat od momentu przyjęcia obecnie obowiązującej dyrektywy. Przynajmniej jednak eliminuje braki i niejasności tej ostatniej, która z perspektywy czasu jawi się jako akt wyjątkowo niedopracowany. Trudno wyobrazić sobie konkurencyjną Europę bez rynku wewnętrznego z dynamicznie rozwijającym się handlem prowadzonym przez Internet i za pośrednictwem telefonów komórkowych. Dlatego tak ważne są nowoczesne regulacje prawne, które stwarzałyby wszystkim uczestnikom obrotu gospodarczego równe możliwości, warunki i gwarancje bezpieczeństwa, bez względu na to, w którym państwie członkowskim mieszkają lub prowadzą działalność gospodarczą. Jeśli stanowione prawo nie jest dostatecznie elastyczne, by nadążać za przemianami technologicznymi i społecznymi, powinno być częściej nowelizowane. Nie sposób na przykład znaleźć obecnie uzasadnienia dla całkowitego wyłączenia ze szczególnej ochrony konsumentów zawierających umowy na odległość osób korzystających z internetowych serwisów aukcyjnych.

Wciąż jednak nie można oprzeć się wrażeniu, że Komisja Europejska niewiele robi dla rozwoju transgranicznego handlu elektronicznego⁵³, choć skarży się w swych dokumentach, że potencjał w nim tkwiący pozostaje nie wykorzystany, a rynek wewnętrzny - nie do końca urzeczywistniony. Rację ma Komitet Ekonomiczno-Społeczny, gdy w swej opinii na temat komunikatu w sprawie wykonania dyrektywy 1997/7/WE wyraża ubolewanie z powodu dużego opóźnienia w jego wydaniu i wskazuje, iż większość poruszonych w nim kwestii można było podjąć i rozwiązać przynajmniej trzy lata wcześniej. Co więcej, Komitet zwracał uwagę na wady obecnie obowiązującej dyrektywy jeszcze w trakcie prac nad nią. Następnie podniósł ważną kwestię sensu utrzymywania rozróżnienia między dyrektywami dotyczącymi sprzedaży na odległość a dyrektywą o handlu elektronicznym w obliczu częściowego powielania się ich postanowień oraz sprzecznych rozwiązań⁵⁴. Kwestia ta niewątpliwie wymaga przemyślenia, a dobrą

⁵³ Na ten temat zob. I. Wróbel, *Instytucjonalno-prawny aspekt promowania handlu elektronicznego w ramach rynku wewnętrznego Unii Europejskiej*, „Prawo Mediów Elektronicznych” – dodatek do „Monitora Prawniczego” 2008, nr 16.

⁵⁴ Opinia Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego w sprawie komunikatu Komisji do Rady, Parlamentu Europejskiego i Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego w sprawie wykonania dyrektywy 1997/7/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 20 maja 1997 r. w sprawie ochrony konsumentów w przypadku umów zawieranych na odległość (Dz. Urz. UE C 175 z 27 lipca 2007 r., s. 28), pkt 3.1.1, 3.1.2 i 3.2.3. Zob. także Opinion of the Economic and Social Committee on the Proposal for a European Parliament and Council Directive on certain legal aspects of electronic commerce in the internal market (Dz. Urz. WE C 169 z 16 czerwca 1999 r., s. 36). Por. K. Kowalik-Bańczyk, *Sposoby regulacji handlu elektronicznego w prawie wspólnotowym i międzynarodowym*, Kraków 2006, s. 285.

okazją są zainicjowane nowym wnioskiem prace legislacyjne nad zasadniczą częścią wspólnotowego prawa konsumenckiego.

Uzasadniając potrzebę zmian, a dokładniej pełnej harmonizacji zasadniczych elementów prawa konsumenckiego, Komisja Europejska powołała się na dane Eurobarometru z 2008 r., według których spośród 75% przedsiębiorców nie prowadzących obecnie sprzedaży transgranicznej przy wykorzystaniu środków porozumiewania się na odległość niemal połowa oświadczyła, że rozpoczęłaby taką działalność, gdyby przepisy prawne zostały zharmonizowane. Zgodnie z podanymi przez Komisję Europejską informacjami na temat kosztów dostosowania się do nowych przepisów wspólnotowych, przedsiębiorca sprzedający na odległość tylko na terenie własnego kraju będzie miał możliwość sprzedaży w całej Unii, ponosząc koszt w wysokości 2153 EUR, zamiast kwoty 70 526 EUR, którą musiałby zapłacić w ramach obecnego niejednolitego systemu. W przypadku nowo powstałego przedsiębiorstwa prowadzącego sprzedaż na odległość koszt wyniósłby 5526 EUR, zamiast 70 526 EUR⁵⁵. W świetle poczynionych wyżej uwag, są to argumenty ekonomiczne nie do odparcia. Pozostaje tylko mieć nadzieję, że nowy projekt nie padnie ofiarą przedłużających się sporów między państwami członkowskimi lub instytucjami wspólnotowymi. Zaprezentowane tu propozycje są jednak na tyle oczywiste i dobrze przygotowane, że los taki nie powinien spotkać projektu, przynajmniej w części dotyczącej umów zawieranych na odległość.

Doświadczenia płynące z implementacji i stosowania postanowień dyrektywy 97/7/WE oraz innych dyrektyw dotyczących praw konsumentów pokazują, że jest potrzebna dyrektywa horyzontalna, oparta na pełnej harmonizacji, mająca zastosowanie do transakcji krajowych i transgranicznych, za czym opowiedziała się większość uczestników konsultacji publicznych, przeprowadzonych przez Komisję Europejską. Podejście pełnej harmonizacji będzie stanowić nowy standard w dziedzinie praw konsumenckich wynikających z umów. Konieczne są jednak systematyzacja i uszczegółowienie (doprecyzowanie) wspólnotowego prawa konsumenckiego, m.in. poprzez wprowadzenie wspólnych definicji konsumenta, przedsiębiorcy czy dostawy oraz bardzo zbliżonych wymogów dotyczących prawa do informacji i prawa do odstąpienia od umowy.

Można zastanawiać się, czy pełna harmonizacja będzie zgodna z zasadą pomocniczości, jednakże – jak wyjaśniła Komisja Europejska – cele nowej dyrektywy nie mogą zostać osiągnięte w sposób wystarczający przez państwa członkowskie, gdyż one same nie rozwiążą problemu zbyt dużych różnic w krajowych przepisach prawnych, wpływających negatywnie na funkcjonowanie rynku wewnętrznego. Różnice te wynikają z dotychczasowej koncepcji minimalnej harmonizacji oraz z niedostatecznej koordynacji narodowych odpowiedzi na zmiany zachodzące na rynku

⁵⁵ Dokument roboczy służb Komisji..., s. 7.

wewnętrznym, a także z luk i niespójności we wspólnotowym prawie konsumenckim. Jedynie Wspólnota może zlikwidować tego typu przeszkody we właściwym funkcjonowaniu rynku wewnętrznego i w drodze pełnej harmonizacji prawa umów konsumenckich przyczynić się do zaoszczędzenia znacznych kwot przez przedsiębiorstwa prowadzące sprzedaż transgraniczną oraz do stworzenia wspólnego wysokiego poziomu ochrony konsumentów we wszystkich państwach członkowskich.

Obok klauzuli minimum, którą nowelizacja wspólnotowego prawa konsumenckiego wyeliminowałaby, źródłem problemów dla przedsiębiorców jest zasada wynikająca z art. 6 rozporządzenia Rzym I (art. 5 ust. 2 konwencji rzymskiej). Całkowicie odmiennym w stosunku do niej rozwiązaniem jest klauzula rynku wewnętrznego, pozwalająca stronom umów, w zakresie objętym tą klauzulą, wybrać prawo dowolnego państwa członkowskiego, nawet jeśli prawo to przewiduje niższy poziom ochrony konsumentów niż prawo państwa członkowskiego, w którym konsument zamieszkuje. Nie dziwi oczywiście fakt, że ta ostatnia opcja cieszy się poparciem przedsiębiorców, natomiast są jej przeciwnie organizacje konsumenckie i większość państw członkowskich, gdyż problem niepewności prawnej stałby się udziałem konsumentów, czyli słabszej strony umowy, obniżając znacząco ich zaufanie do transakcji transgranicznych w ramach rynku wewnętrznego.