

# **Część 1. Wpływ dyrektywy 2011/83/UE o prawach konsumentów na krajowe porządki prawne**

## **Rozdział I. Ustawa o prawach konsumenta w świetle dyrektywy 2011/83/UE**

*Monika Namysłowska*

### **1. Wstęp**

Wpływ dyrektywy 2011/83/UE o prawach konsumentów na polski system prawny jest oczywisty. Dyrektywa została implementowana poprzez wydanie ustawy z 30.5.2014 r. o prawach konsumenta. Ponadto, konieczność transpozycji dyrektywy 2011/83/UE została wykorzystana do jednoczesnej retranspozycji dyrektywy 1999/44/WE o sprzedaży konsumenckiej za pomocą tworzonych aktów prawnych do Kodeksu cywilnego. Funkcja dyrektywy o prawach konsumentów nie wyczerpała się jednak po utworzeniu nowej ustawy. Ze względu na konieczność poprawnego stosowania ustawy o prawach konsumenta, niezbędna będzie wielokrotnie jej wykładnia w świetle przepisów dyrektywy 2011/83/UE.

### **2. Dyrektywa 2011/83/UE o prawach konsumentów jako etap w rozwoju europejskiego prawa konsumenckiego**

Prace nad uchwaleniem dyrektywy o prawach konsumentów trwały ponad 4 lata. W lutym 2007 r. Komisja Europejska wydała Zieloną Księgę<sup>1</sup>, której celem był przegląd ośmiu dyrektyw w dziedzinie praw

---

<sup>1</sup> Zielona Księga w sprawie przeglądu dorobku wspólnotowego w dziedzinie praw konsumenta z 8.2.2007 r., COM (2006) 744 final.

konsumenta<sup>2</sup>. Przeważający w październiku 2008 r. projekt dyrektywy w sprawie praw konsumentów<sup>3</sup> uwzględniał postulaty większości respondentów pytań zadanych w Zielonej Księdze – stanowił oparty na harmonizacji maksymalnej instrument prawny, aspirujący do miana horyzontalnego aktu prawnego, mający zastosowanie do transakcji krajowych i transgranicznych<sup>4</sup>.

Powodem uchwalenia dyrektywy o prawach konsumentów, przedstawionym już w preambule projektu, a podtrzymanym w dyrektywie 2011/83/UE, są istotne różnice między przepisami państw członkowskich, wynikające z dotychczasowego minimalnego poziomu harmonizacji, który dał państwom członkowskim możliwość utrzymania lub wprowadzenia bardziej surowych środków, zapewniających wyższy poziom ochrony konsumentów na ich terytorium. Rozbieżności te przyczyniają się do powstania istotnych barier funkcjonowania rynku wewnętrznego, mających wpływ na przedsiębiorców i konsumentów. Zwiększają one koszty przestrzegania przepisów, ponoszone przez przedsiębiorców chcących prowadzić transgraniczną sprzedaż towarów i świadczenie usług. Różnice takie podważają również zaufanie konsumentów do rynku wewnętrznego. Pełna harmonizacja przepisów znacznie poprawi zaś pewność prawa zarówno wśród konsumentów, jak i przedsiębiorców. Konsumentom i przedsiębiorcom będą mogli korzystać z jednolitych ram regulacyjnych, opartych na jasno zdefiniowanych instytucjach prawnych, regulujących niektóre aspekty umów zawieranych między przedsiębiorstwami a konsumentami. Konsumentom będą mogli korzystać ze wspólnego wysokiego poziomu ochrony w całej UE<sup>5</sup>.

W przeciwieństwie do ostatecznie wydanej dyrektywy 2011/83/UE, projekt odbił się szerokim echem w literaturze przedmiotu<sup>6</sup>. Spowodował

---

<sup>2</sup> Dyrektywa 85/577/EWG o umowach zawartych poza lokalem przedsiębiorstwa; dyrektywa 90/314/EWG w sprawie zorganizowanych podróży, wakacji i wycieczek; dyrektywa 93/13/EWG o nieuczciwych warunkach w umowach konsumenckich; dyrektywa 94/47/WE w sprawie ochrony nabywców w odniesieniu do niektórych aspektów umów odnoszących się do nabywania praw do korzystania z nieruchomości w oznaczonym czasie; dyrektywa 97/7/WE o umowach zawieranych na odległość; dyrektywa 98/6/WE o podawaniu cen produktów oferowanych konsumentom; dyrektywa 98/27/WE o nakazach zaprzestania szkodliwych praktyk w celu ochrony interesów konsumentów; dyrektywa 1999/44/WE o sprzedaży towarów.

<sup>3</sup> Projekt dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie praw konsumentów z 8.11.2008 r., COM (2008) 614 wersja ostateczna.

<sup>4</sup> Zob. *M. Namysłowska*, *Ewolucja ochrony konsumentów*, s. 8.

<sup>5</sup> Projekt dyrektywy o prawach konsumentów, motywy 6–8 dyrektywy 2011/83/UE, motywy 2, 6–7.

<sup>6</sup> Zob. np. (w kolejności alfabetycznej): *E. Bagińska*, *Zmiany regulacji umów*, s. 4 i n.; *D. O. Effer-Uhe, J. M. Watson*, *Der Entwurf einer horizontalen Richtlinie*, s. 7 i n.; *E. Hondius*, *The Proposal for a European Directive*, s. 103 i n.; *G. Howells, N. Re-*

to głównie proponowany model harmonizacji maksymalnej, jak i zakres przedmiotowy projektu, który nadal można było uznać za szeroki, mimo że planowane rozwiązania obejmowały nie osiem, jak w Zielonej Księdze z 2007 r., lecz tylko cztery dyrektywy: dyrektywę 93/13/EWG o nieuczciwych warunkach w umowach konsumenckich, dyrektywę 1999/44/WE o sprzedaży konsumenckiej, dyrektywę 85/577/EWG o umowach zawieranych poza lokalem przedsiębiorstwa i dyrektywę 97/7/WE o sprzedaży na odległość. Negatywnie ocenione mogło być nie tylko ograniczenie horyzontalnego charakteru planowanej dyrektywy, ale także połączenie w jednym akcie prawnym kwestii istotnie się różniących.

Finalna wersja dyrektywy o prawach konsumentów podtrzymała planowany tytuł, sugerujący kompleksowe uregulowanie prawa konsumenckiego. Zakres przedmiotowy ograniczono jednak wyłącznie do dwóch kwestii – sprzedaży poza lokalem przedsiębiorstwa i sprzedaży na odległość<sup>7</sup>, w niewielkim zakresie wprowadzając przede wszystkim zasady dotyczące relacji między przedsiębiorcą a konsumentem w przypadku umów zawieranych w sytuacjach typowych, czyli w lokalu przedsiębiorstwa. Skupienie się na umowach zawieranych poza lokalem przedsiębiorstwa i sprzedaży na odległość nie dziwi, lecz jest różnorodnie uzasadniane, np. rolą tych umów dla rynku wewnętrznego<sup>8</sup> oraz usunięciem z projektu dyrektywy tematów najbardziej kontrowersyjnych<sup>9</sup>.

Istotne konsekwencje dla implementacji, ale i stosowania prawa w państwach członkowskich ma oparcie dyrektywy o prawach konsumentów na modelu harmonizacji maksymalnej. W obszarach zharmonizowanych nie jest bowiem możliwe ani utrzymanie, ani wprowadzenie przepisów krajowych odbiegających od tych, które zostały ustanowione w dyrektywie, w tym również przepisów surowszych lub łagodniejszych w celu zapewnienia innego poziomu ochrony konsumentów (art. 4 dyrektywy 2011/83/UE). Dyrektywa 2011/83/UE nie jest pierwszą dyrek-

---

*ich*, The current limits, s. 39 i n.; *K. Lilleholt*, Notes on the Proposal for a New Directive, s. 335 i n.; *M. Loos, J. Luzak*, Nowa dyrektywa, s. 1019 i n.; *H.-W. Micklitz, N. Reich*, Der Kommissionsvorschlag vom 8.10.2008, s. 279 i n.; *ciž*, Crónica de una muerte anunciada, s. 471 i n.; *M. Namysłowska*, Ewolucja ochrony konsumentów, s. 8 i n.; *P. Rott, E. Terryn*, The Proposal for a Directive on Consumer Rights, s. 456 i n.; *J. Smits*, Full Harmonization of Consumer Law?, s. 5 i n.; *K. Tonner, M. Tamm*, Der Vorschlag einer Richtlinie, s. 277 i n.; *Ch. Twigg-Flesner, D. Metcalfe*, The proposed Consumer Rights Directive, s. 368 i n.

<sup>7</sup> Dyrektywa 2011/83/UE uchyla dotychczas obowiązującą dyrektywę 85/577/EWG o sprzedaży poza lokalem przedsiębiorstwa i dyrektywę 97/7/WE o sprzedaży na odległość.

<sup>8</sup> *A. Schwab, A. Giesemann*, Die Verbraucherrechte-Richtlinie, s. 253.

<sup>9</sup> *E. Hall, G. Howells, J. Watson*, The Consumer Rights Directive, s. 140.

tywą konsumencką opartą na założeniu harmonizacji maksymalnej<sup>10</sup>. Uchylone dyrektywy 85/577/EWG i 97/7/WE oparte były jednak na zasadzie harmonizacji minimalnej, pozwalając na rozszerzenie reguł w nich zawartych w celu zwiększenia poziomu ochrony konsumentów. Dyrektywa 2011/83/UE stanowi więc w tym zakresie istotną nowość legislacyjną. Dyskusyjna pozostaje natomiast kwestia, czy powodem wprowadzenia harmonizacji minimalnej w zakresie obowiązków informacyjnych w sytuacjach typowych jest rzeczywiście niechęć do obniżenia poziomu ochrony konsumentów<sup>11</sup>, czy też brak gotowości na przyjęcie wiążących standardów ochrony konsumenta już podczas pierwszej regulacji danej kwestii<sup>12</sup>. W każdym razie, wykaz przedkontraktowych obowiązków informacyjnych w sytuacjach typowych jest oparty na harmonizacji minimalnej (art. 5 ust. 4 dyrektywy 2011/83/UE).

Już zakres podmiotowy dyrektywy budzi wątpliwości, choć zasada wydaje się prosta – dyrektywa 2011/83/UE obejmuje relacje między przedsiębiorcami a konsumentami. Zgodnie z art. 2 pkt 1 dyrektywy 2011/83/UE, konsument to każda osoba fizyczna, która w umowach objętych dyrektywą działa w celach niezwiązanych z działalnością handlową, gospodarczą, rzemieślniczą ani wykonywaniem wolnego zawodu. Definicja ta nie zaskakuje i jest obecnie dominującą w nowo przyjętych aktach prawnych, jak np. art. 4 ust. 1 lit. a dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/11/UE z 21.5.2013 r. w sprawie ADR w sporach konsumenckich<sup>13</sup> i odsyłającym do tej definicji przepisie art. 4 ust. 1 lit. a rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) Nr 524/2013 z 21.5.2013 r. w sprawie ODR w sporach konsumenckich<sup>14</sup>. Definicja pojęcia „konsument” została natomiast doprecyzowana w motywie 17 dyrektywy 2011/83/UE, co może mieć niebagatelne konsekwencje w praktyce poprzez rozszerzenie podmiotów uznawanych za konsumenta. I tak, za konsumenta powinna być również uznawana taka osoba, jeżeli w przypadku umów o podwójnym charakterze, gdy umowa zawierana jest w celach, które częściowo są związane z działalnością handlową danej osoby, a częściowo nie są z nią związane, a cel handlowy jest do tego stopnia ograniczony, że nie jest dominujący w ogólnym kontekście umowy. Istotą tego zapisu dodatkowo podkreśla wcześniejszy wyrok TSUE w sprawie *Gru-*

<sup>10</sup> Zob. np. dyrektywę 2002/65/WE o sprzedaży konsumentom usług finansowych na odległość, dyrektywę 2005/29/WE o nieuczciwych praktykach handlowych, dyrektywę 2008/48/WE o kredycie konsumenckim, dyrektywę 2008/122/WE o timeshare.

<sup>11</sup> Tak A. Künnecke, *New Standards in EU Consumer Rights Protection?*, s. 430.

<sup>12</sup> Zob. S. Grundmann, *The EU Consumer Rights Directive*, s. 115.

<sup>13</sup> Dz.Urz. UE L Nr 165, s. 63.

<sup>14</sup> Dz.Urz. UE L Nr 165, s. 1.

ber<sup>15</sup>, ale i późniejsze odwołanie się do formuły dotyczącej umów mieszanych w motywie 13 rozporządzenia (UE) Nr 524/2013.

Podstawowymi częściami dyrektywy 2011/83/UE jest rozdział II, precyzujący wymogi informacyjne dla umów zawieranych w sytuacjach typowych wraz z rozdziałem III, który dotyczy przedumownych obowiązków informacyjnych w sytuacjach nietypowych. Należy jednak pamiętać, że dyrektywa obejmuje nie tylko obowiązki przedkontraktowe, ale i wpływające na kształt samej umowy oraz obowiązki przedsiębiorcy wobec konsumenta po zawarciu umowy.

Dyrektywa 2011/83/UE wskazuje po raz pierwszy w prawie UE przedumowne obowiązki informacyjne w przypadku umów zawieranych w sytuacjach typowych. Fakt ten należy ocenić pozytywnie, ponieważ w sytuacji typowej zdobycie informacji może być trudniejsze niż w przypadku umów zawieranych poza lokalem przedsiębiorstwa i na odległość, choćby w zakresie porównywania ofert<sup>16</sup>. W ośmiu punktach zostały zawarte zarówno wymogi informacyjne dotyczące przedsiębiorcy i cech jego oferty, obowiązki klienta i warunki dostawy oraz na temat najważniejszych konsekwencji prawnych (art. 5 ust. 1 lit. a–h dyrektywy 2011/83/UE). Nie sprecyzowano natomiast formy wypełnienia obowiązków informacyjnych w lokalu przedsiębiorstwa, co będzie budziło wiele wątpliwości. Obowiązków informacyjnych nie jest aż tak dużo – ich wystąpienie lub liczbę ograniczają wyjątki spod stosowania dyrektywy (art. 3 ust. 3), możliwość niestosowania w przypadku transakcji w bieżących sprawach życia codziennego (art. 5 ust. 3), czy też brak obowiązku informacyjnego, jeżeli informacje nie wynikają z okoliczności (art. 5 ust. 1 *in initio*) oraz jeżeli dana informacja nie jest wymagana ze względu na przedmiot umowy (np. art. 5 ust. 1 lit. g, który wymaga informacji na temat funkcjonalności treści cyfrowych)<sup>17</sup>.

Podobnie jak w sytuacjach typowych, również zanim konsument zostanie związany umową zawieraną na odległość lub umową zawieraną poza lokalem przedsiębiorstwa lub jakąkolwiek ofertą w tym zakresie, przedsiębiorca w jasny i zrozumiały sposób musi udzielić konsumentowi szeregu informacji. Obowiązki przedumowne w przypadku umów zawieranych w sytuacjach nietypowych zostały istotnie poszerzone od czasu wydania dyrektyw 97/7/WE i 85/577/EWG. Lista w art. 6 ust. 1 lit. a–t dyrektywy 2011/83/UE obejmuje aż 20 informacji. Wymogi informacyjne w sytuacjach nietypowych obejmują zasadniczo każdą informa-

<sup>15</sup> Wyr. TSUE z 20.1.2005 r., C-464/01, *Gruber*, Zb.Orz. 2005, s. I-439. Zob. też *P. Kukuryk*, Definicje konsumenta w kodeksie cywilnym, s. 21–22.

<sup>16</sup> Zob. *S. Grundmann*, The EU Consumer Rights Directive, s. 109. Por. *R. Koch*, Verbraucherschutz = brauchbares Recht?, s. 133.

<sup>17</sup> Zob. też *E. Hall, G. Howells, J. Watson*, The Consumer Rights Directive, s. 143–145.

cję, którą należy przekazać konsumentowi w przypadku umów zawieranych w lokalu przedsiębiorstwa, oraz kilkanaście dodatkowych, z których jednak nie wszystkie będą miały zastosowanie ze względu na charakter przedmiotu umowy, np. minimalny czas trwania zobowiązań konsumenta (art. 6 ust. 1 lit. p) czy informacja o warunkach kaucji (art. 6 ust. 1 lit. q). Państwa członkowskie mogą też podjąć decyzję o niestosowaniu dyrektywy 2011/83/UE, czyli również o niestosowaniu obowiązków informacyjnych wobec umów zawieranych poza lokalem przedsiębiorstwa, jeżeli wysokość płatności konsumenta nie przekracza 50 euro (art. 3 ust. 4).

Informacje wymagane na podstawie dyrektywy 2011/83/UE przed zawarciem umowy poza lokalem przedsiębiorstwa lub na odległość stają się częścią umowy (art. 6 ust. 5). Tym samym, dyrektywa kształtuje bezpośrednio treść umów zawieranych z konsumentem.

Dyrektywa o prawach konsumentów reguluje również obowiązki przedsiębiorcy po zawarciu z konsumentem umowy na odległość lub poza lokalem przedsiębiorstwa. Przykładowo, w przypadku umów zawieranych poza lokalem przedsiębiorstwa konsument musi otrzymać egzemplarz podpisanej umowy lub potwierdzenie zawarcia umowy na papierze lub, za jego zgodą, na innym trwałym nośniku (art. 7 ust. 2). Odpowiednik tego obowiązku dla umów zawartych na odległość znajduje się w art. 8 ust. 7, przy czym przepis ten wprowadza termin, w jakim obowiązek ten musi być wykonany przez przedsiębiorcę („w rozsądnym terminie po zawarciu umowy na odległość, a najpóźniej w chwili dostarczenia towarów lub przed rozpoczęciem świadczenia usługi”).

Na mocy dyrektywy 2011/83/UE wprowadzono jednolite w Unii Europejskiej zasady regulujące odstąpienie od umowy (art. 9–16), w szczególności konsumentowi przysługuje prawo do odstąpienia od umowy w przypadku umowy zawieranej na odległość lub umowy zawieranej poza lokalem przedsiębiorstwa przez okres 14 dni (art. 9 ust. 1).

Tytuł rozdziału IV dyrektywy 2011/83/UE: „Inne prawa konsumentów” może wprowadzać w błąd<sup>18</sup>, ponieważ jest sformułowany równie ambitnie, co tytuł samej dyrektywy. W rzeczywistości, rozdział IV zawiera wyłącznie sześć artykułów, które uzupełniają regulacje dotyczące umów sprzedaży, w szczególności zasady dostarczenia (art. 18), opłat za korzystanie ze sposobów płatności (art. 19), przejścia ryzyka (art. 20), porozumiewania się z wykorzystaniem telefonu (art. 21) i płatności dodatkowych (art. 22).

Dyrektywa 2011/83/UE reguluje również problematykę niezamówionych świadczeń (ang. *intertia selling*), stanowiąc, że konsument w ich przypadku jest zwolniony z obowiązku zapłaty, a brak odpowie-

<sup>18</sup> S. Weatherill, *The Consumer Rights Directive*, s. 1305.

dzi konsumenta na niezamówione dostarczenie towarów lub świadczenie usług nie stanowi zgody. Odpowiedni przepis (art. 27) został jednak umieszczony w zaskakującym miejscu<sup>19</sup>, a mianowicie w rozdziale V, określającym m.in. terminy transpozycji dyrektywy 2011/83/UE (art. 28) oraz zasady egzekwowania i sankcji za naruszenie dyrektywy (art. 23 i 24).

Przepisy dotyczące postępowania i sankcji są typowe dla dyrektyw konsumenckich. Państwa członkowskie mają zapewnić odpowiednie i skuteczne środki zapewniające przestrzeganie dyrektywy (art. 23 ust. 1) oraz skuteczne, proporcjonalne i odstraszające sankcje (art. 24 ust. 1). Dyrektywa o prawach konsumentów nie została więc wykorzystana do harmonizacji sankcji za jej naruszenie, co jest rozwiązaniem typowym dla dyrektyw konsumenckich, lecz osłabia efekt harmonizacyjny<sup>20</sup>. Marginalnie określono sankcje za naruszenie wybranych przedumownych obowiązków informacyjnych w stosunku do umów zawieranych poza lokalem przedsiębiorstwa i na odległość. Przykładowo, jeżeli przedsiębiorca nie poinformował konsumenta o opłatach dodatkowych lub konieczności poniesienia bezpośrednich kosztów zwrotu towarów, konsument nie ponosi tych opłat lub kosztów (art. 6 ust. 6 w zw. z art. 6 ust. 1 lit. e oraz lit. i). W stosunku do umów zawieranych na odległość przy użyciu środków komunikacji elektronicznej, umowa nie zostanie zawarta, jeżeli przedsiębiorca nie zapewnił, żeby konsument w momencie składania zamówienia wyraźnie przyjął do wiadomości, że zamówienie pociąga za sobą obowiązek zapłaty oraz w przypadku naruszenia obowiązku oznaczenia w łatwo czytelny sposób przycisku do składania zamówienia (art. 8 ust. 2 akapit 2).

### **3. Implementacja dyrektywy 2011/83/UE o prawach konsumentów do prawa polskiego**

Dyrektywa 2011/83/UE została w Polsce implementowana do ustawy z 30.5.2014 r. o prawach konsumenta. Ustawa weszła w życie po sześciu miesiącach – 25.12.2014 r. Polski ustawodawca przekroczył więc termin transpozycji dyrektywy. Ustawa o prawach konsumenta powinna była być bowiem przyjęta i opublikowana do 13.12.2013 r., a wejść w życie do 13.6.2014 r. (art. 28 ust. 1 dyrektywy). Decyzja ustawodawcy o długim *vacatio legis* jest prawidłowa pod tym względem, że zapewnia przed-

---

<sup>19</sup> Tak też np. *E. Hall, G. Howells, J. Watson*, *The Consumer Rights Directive*, s. 165.

<sup>20</sup> *Zob. A. Künnecke*, *New Standards in EU Consumer Rights Protection?*, s. 435.



siębiorcom czas na dostosowanie się do nowych ram prawnych, mając na uwadze cel dyrektywy 2011/83/UE, jakim jest osiągnięcie wysokiego poziomu ochrony konsumentów (motyw 65 dyrektywy 2011/83/UE). Z art. 28 ust. 1 dyrektywy 2011/83/UE można wnioskować, że prawodawca unijny miał też świadomość skali zmian, ponieważ umożliwił państwom członkowskim zapewnienie 6-miesięcznego *vacatio legis*.

Ustawa o prawach konsumenta przejmuje rozwiązania wprowadzone przez dyrektywę 2011/83/UE. W odrębnych rozdziałach zawarto obowiązki przedsiębiorcy w umowach, innych niż umowy zawierane poza lokalem przedsiębiorstwa lub na odległość (rozdział 2), obowiązki przedsiębiorcy w umowach zawieranych poza lokalem przedsiębiorstwa lub na odległość (rozdział 3) oraz prawo odstąpienia od umowy (rozdział 4). Podobnie jak w przypadku dyrektywy o prawach konsumentów, również w ustawie nie było odpowiedniego miejsca na regulację niezamówionego świadczenia – wybrano art. 5, czyli przepis tuż za regulacją wyłączeń spod zakresu ustawy o prawach konsumenta.

Wynikiem skorzystania z opcji regulacyjnych zawartych w dyrektywie 2011/83/UE jest zasada niestosowania ustawy dla umów zawieranych poza lokalem przedsiębiorstwa, jeżeli konsument jest zobowiązany do zapłaty kwoty nieprzekraczającej 50 zł (art. 3 ust. 1 pkt 10 PrKonsU), przy czym dopuszczalna była kwota do 50 euro (art. 3 ust. 4 dyrektywy 2011/83/UE). Szczególne obowiązki informacyjne w przypadku zawarcia umowy poza lokalem przedsiębiorstwa, gdy konsument zażądał wykonania usługi przez przedsiębiorcę w celu naprawy lub konserwacji, a przedsiębiorca i konsument natychmiast wykonują swoje zobowiązania, zostały wprowadzone dla umów, w których ustalone wynagrodzenie nie przekracza 600 zł (art. 16 ust. 1 PrKonsU), przy czym polski ustawodawca mógł ustalić próg finansowy do kwoty 200 euro (art. 7 ust. 4 dyrektywy 2011/83/UE). W przypadku kontaktowania się z konsumentem przez telefon w celu zawarcia umowy na odległość wprowadzono obowiązek potwierdzenia treści proponowanej umowy na trwałym nośniku (art. 20 ust. 2 PrKonsU), co nie było rozwiązaniem koniecznym (art. 8 ust. 6 dyrektywy 2011/83/UE). Mimo że dyrektywa 2011/83/UE dopuszcza w art. 5 ust. 4 rozszerzenie obowiązków informacyjnych dla umów zawieranych w sytuacjach typowych, polski ustawodawca się na to nie zdecydował. Wymogi te nie są natomiast stosowane wobec drobnych umów życia codziennego wykonywanych natychmiast po ich zawarciu (art. 9 PrKonsU), na co zezwala dyrektywa 2011/83/UE w art. 5 ust. 3. W końcu, ustanowiona art. 6 ust. 7 dyrektywy 2011/83/UE możliwość utrzymania w mocy lub wprowadzenia wymogów językowych odnoszących się do informacji umownych, tak, aby zapewnić, by informacje te były łatwo zrozumiałe dla konsumenta, realizowana jest w prawie pol-



skim za pomocą przepisów nakładających obowiązek użycia języka polskiego w obrocie z udziałem konsumentów w art. 7 i 7a JęzPolU oraz art. 546<sup>1</sup> § 1 KC<sup>21</sup>.

Dyrektywa 2011/83/UE nie została implementowana wyłącznie do ustawy o prawach konsumentów, lecz kilka jej rozwiązań zostało transponowanych do Kodeksu cywilnego, np. zasady dotyczące dostawy (art. 543<sup>1</sup> KC wprowadzony przez art. 44 pkt 7 PrKonsU), zakaz pobierania od konsumentów, w związku ze stosowaniem określonych sposobów płatności, opłat, które są wyższe od kosztów poniesionych przez przedsiębiorców (art. 383<sup>1</sup> KC wprowadzony przez art. 44 pkt 2 PrKonsU) i regulacja przejścia ryzyka (art. 548 § 3 KC wprowadzony przez art. 44 pkt 10 PrKonsU).

Cechą charakterystyczną polskiej ustawy jest jej rozdział 5 regulujący umowy zawierane z konsumentem na odległość dotyczące usług finansowych, stanowiący transpozycję dyrektywy 2002/65/WE. Umieszczenie tego rozdziału w ustawie jest konsekwencją uchylecia ustawy o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny i – tym samym – jej analogicznemu rozdziałowi 2a. Podobne rozwiązanie przyjęto w prawie niemieckim, gdzie ustawą implementującą dyrektywę 2011/83/UE objęto też przepisy dyrektywy 2002/65/WE, choć w Niemczech rozciągnięto przepisy dyrektywy 2002/65/WE na umowy zawierane poza lokalem przedsiębiorstwa<sup>22</sup>.

Najbardziej obszernie zmiany w polskim systemie prawnym wprowadzone za pomocą ustawy o prawach konsumenta, dotyczące m.in. rękojmi i gwarancji, wynikają z ponownej implementacji dyrektywy 1999/44/WE o sprzedaży konsumenckiej w formie jej retranspozycji do kodeksu cywilnego (większość punktów art. 44 PrKonsU) i jednocześnie uchYLENIE ustawy o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej (art. 52 pkt 2 PrKonsU).

Ze względu na złożoną strukturę, niejasne pojęcia i niecałkowicie prawidłową implementację ustawa o prawach konsumenta jest jednak bardzo trudna do interpretacji i stosowania, niezależnie od pytań związanych z realizacją stosunkowo jasnych postanowień, jak np. sposobu przekazania konsumentowi informacji w lokalu przedsiębiorstwa. Interpretację ustawy o prawach konsumenta utrudnia relacja z innymi aktami prawnymi regulującymi analogiczne kwestie i brak spójności między od-

---

<sup>21</sup> Zob. też informację dla Komisji Europejskiej dotyczącą transpozycji dyrektywy 2011/83/UE Parlamentu Europejskiego i Rady z 25.6.2011 r. w sprawie praw konsumentów (dalej dyrektywy lub dyrektywy 2011/83/UE), [http://ec.europa.eu/justice/consumer-marketing/files/pl\\_regulatory\\_choices\\_original.pdf](http://ec.europa.eu/justice/consumer-marketing/files/pl_regulatory_choices_original.pdf).

<sup>22</sup> *A. von Loewenich*, Einbeziehung von Finanzdienstleistungen, s. 1409 i n.

powiednimi przepisami, jak np. ustawą o świadczeniu usług drogą elektroniczną czy ustawą o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, co jest widoczne również w prawie UE<sup>23</sup>.

Stałym punktem odniesienia, pomagającym w prawidłowej wykładni, powinna więc pozostawać dyrektywa 2011/83/UE, choć i ona nie jest wynikiem doskonałej techniki legislacyjnej, uniemożliwiającej dosłowną jej transpozycję<sup>24</sup>.

Dokonyując wykładni ustawy w świetle dyrektywy, należy pamiętać o umieszczeniu ważnych zasad nie w treści poszczególnych przepisów dyrektywy, lecz w jej preambule. Reguły te nie zostały implementowane do ustawy o prawach konsumenta, ponieważ przyjmuje się, że motywy dyrektywy nie zawierają przepisów normatywnych. Można jednak przyjąć, że motywy dyrektywy 2011/83/UE wykraczają poza jej cel, jakim jest przedstawienie uzasadnienia głównych przepisów części normatywnej<sup>25</sup>. W każdym razie, również Komisja Europejska wskazuje, że motywy każdej dyrektywy powinny być brane pod uwagę przez sądy<sup>26</sup>. I tak, przykładowo, wyłącznie w motywach dyrektywy o prawach konsumenta wskazano, że w celu zapewnienia pewności prawa, do obliczenia terminów przewidzianych w dyrektywie powinno mieć zastosowanie rozporządzenie Rady (EWG, Euratom) Nr 1182/71 z 3.6.1971 r. określające zasady mające zastosowanie do okresów, dat i terminów<sup>27</sup> (motyw 41 dyrektywy 2011/83/UE). Ponadto, jak wspomniałam powyżej, w pkt 17 doprecyzowano, że w przypadku umów o podwójnym charakterze osoba będzie mogła zostać uznana za konsumenta, jeżeli cel handlowy nie jest dominujący w ogólnym kontekście umowy. Ma to istotne znaczenie dla definicji konsumenta z art. 221 KC, której wyłącznie drobna korekta została dokonana na mocy art. 44 pkt 1 PrKonsU.

Stosowanie dyrektywy 2011/83/UE, czyli również aktów ją implementujących, mają ułatwić wytyczne dotyczące dyrektywy 2011/83/UE, wydane już w czerwcu 2014 r. przez Komisję Europejską<sup>28</sup>. Ten obszerny dokument zawiera wyjaśnienia dotyczące większości pojęć i przepisów zawartych w dyrektywie, jak i szereg przykładów obrazujących możliwe zastosowanie przepisów w praktyce.

<sup>23</sup> Zob. np. *E. Hall, G. Howells, J. Watson*, *The Consumer Rights Directive*, s. 145–146.

<sup>24</sup> Zob. *M. Schmidt-Kessel, R. Sorgenfrei*, *Neue Anforderungen*, s. 248 i 253.

<sup>25</sup> Wspólny przewodnik praktyczny Parlamentu Europejskiego, Rady i Komisji dotyczący redagowania aktów prawa wspólnotowego, Luksemburg 2008, s. 31; *Uzasadnienie projektu ustawy o prawach konsumenta*, s. 15.

<sup>26</sup> Zob. *Community Legislation on Machinery. Comments on Directive 98/37/EC*, Luksemburg 1999, s. 11.

<sup>27</sup> *Dz.Urz. EWG L Nr 124*, s. 1.

<sup>28</sup> [http://ec.europa.eu/justice/consumer-marketing/files/crd\\_guidance\\_pl.pdf](http://ec.europa.eu/justice/consumer-marketing/files/crd_guidance_pl.pdf).

Odpowiednie zastosowanie znajdzie także dotychczasowe orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości UE dotyczące wykładni uchylonych dyrektyw 85/577/EWG i 97/7/WE<sup>29</sup>. Przepisy dyrektywy 2011/83/UE, np. art. 2 pkt 10 (definicja „trwałego nośnika”) czy art. 22 (płatności dodatkowe), były do tej pory interpretowane wyłącznie przy okazji wykładni innych dyrektyw<sup>30</sup>. Dyrektywa 2011/83/UE będzie w przyszłości z pewnością przedmiotem licznych pytań prejudycjalnych. Trybunałowi Sprawiedliwości UE zostanie powierzone zadanie wykładni niejednoznacznych terminów użytych w dyrektywie 2011/83/UE i wprowadzonych przez nią niejasnych reguł<sup>31</sup>.

#### 4. Podsumowanie

Dyrektywa 2011/83/UE miała być kamieniem milowym w rozwoju prawa konsumenckiego UE. Wbrew jej ambitnemu tytułowi, który wskazuje na kompleksową regulację praw konsumentów, tak się nie stało<sup>32</sup> i dyrektywa 2011/83/UE jest jedną z wielu dyrektyw konsumenckich<sup>33</sup>.

Dyrektywa o prawach konsumentów nie powinna być więc przece-niana, lecz nie należy jej nie doceniać. Co prawda, dyrektywa łączy wy-lącznie zasady dotyczące sprzedaży na odległość i poza lokalem przed-siębiorstwa, wprowadzając też regulację dotyczącą wybranych aspektów umów zawieranych w sytuacjach typowych. Część reguł przez nią wpro-wadzonych niewątpliwie zwiększy pewność prawa i poziom ochrony konsumentów, jak choćby jednolite dla wszystkich państw członkow-skich wydłużone prawo odstąpienia od umowy czy zasady zwalczające ukryte koszty. Prawdopodobnie też konsolidacja dorobku Unii Europej-skiej w zakresie prawa konsumenckiego nie jest możliwa z punktu widzenia techniki legislacyjnej i ograniczeń, jakie niosą instrumenty prawne UE. Dyrektywa 2011/83/UE może natomiast stanowić model dla mniej-szego rozproszenia kolejnych regulacji<sup>34</sup>.

W ślad za dyrektywą 2011/83/UE, również polska ustawa nie konso-liduje przepisów konsumenckich<sup>35</sup>. Ze względu na istotne zmiany w KC

<sup>29</sup> Tak też wytyczne dotyczące dyrektywy 2011/83/UE, pkt 1.

<sup>30</sup> Zob. wyroki TSUE: z 5.7.2012 r., C-49/11, *Content Services Ltd*, pkt 44 i z 19.7.2012 r., C-112/11, *ebookers.com Deutschland*, pkt 16–17.

<sup>31</sup> Zob. *S. Weatherill*, *The Consumer Rights Directive*, s. 1313–1315.

<sup>32</sup> Tak też np. *S. Weatherill*, *The Consumer Rights Directive*, s. 1279. Por. *K. Tonner*, *K. Fangerow*, *Directive 2011/83/EU*, s. 70.

<sup>33</sup> *K. Tonner*, *The Consumer Rights Directive*, s. 412.

<sup>34</sup> Zob. *A. Künnecke*, *New Standards in EU Consumer Rights Protection?*, s. 435–436.

<sup>35</sup> Tak też w stosunku do projektu ustawy np. *E. Wojtaszek-Mik*, *Informacja przedumowna*, s. 22.

i wynikające z tego zmiany systemowe, czy dokonaną niejako przy okazji poprawę błędnej implementacji ustawy o zwalczaniu nieuczciwych praktyk rynkowych (art. 49 PrKonsU), wpływ ustawy o prawach konsumenta na prawo polskie wykracza znacznie poza zakres objęty dyrektywą 2011/83/UE.

Obecnie za wcześnie jest na ocenę efektywności harmonizacji dokonanej przez dyrektywę 2011/83/UE. Ustawa o prawach konsumenta jest kolejnym przykładem na to, że państwo członkowskie implementuje dyrektywy dokonując nawet maksymalnej harmonizacji w sposób częściowo odbiegający od jej założeń, abstrahując od faktu, że dyrektywa 2011/83/UE wprowadza szereg opcji regulacyjnych pozwalających na niejednolite przepisy w UE. Niemniej jednak, już teraz można przyjąć, że dyrektywa 2011/83/UE, nawet jeżeli nie jest przełomowym aktem prawnym, poprawi sytuację konsumentów w UE.

# **Rozdział II. Implementacja dyrektywy 2011/83/UE o prawach konsumentów do niemieckiego porządku prawnego**

*Beata Giesen*

## **1. Wstęp**

Dyrektywa 2011/83/UE o prawach konsumentów zmienia niektóre zasady, obowiązujące do tej pory w stosunkach pomiędzy przedsiębiorcami a konsumentami. Poza tym, wprowadza ona również szereg nowych regulacji prawnych. W konsekwencji wdrożenie jej postanowień oznaczało dla wielu państw członkowskich dokonanie daleko idącej ingerencji w materię obowiązujących norm prawnych. Tak też było w przypadku implementacji wspomnianej dyrektywy do niemieckiego porządku prawnego. Zabiegu tego dokonano ustawą z 20.9.2013 r.<sup>1</sup> Inaczej niż w prawie polskim, w prawie niemieckim nowe zasady umów zawieranych przez przedsiębiorców z konsumentami zostały wkomponowane w strukturę kodeksu cywilnego oraz przepisów wprowadzających kodeks cywilny. Obecnie jest jeszcze za wcześnie, aby dokonać wnikliwej oceny trafności dokonanej nowelizacji. Z tego powodu prezentowane opracowanie ogranicza się do ogólnego przedstawienia najważniejszych zmian, przeprowadzonych w obrębie obowiązujących w Niemczech reguł ochrony konsumentów.

## **2. Konstrukcja prawna pojęcia konsumenta oraz pojęcia rzeczy**

Wdrożenie do niemieckiego porządku prawnego dyrektywy 2011/83/UE powiązано z korektą ustawowej definicji niektórych pojęć,

---

<sup>1</sup> Gesetz zur Umsetzung der Verbraucherrechtterrichtlinie und zur Änderung des Gesetzes zur Regelung der Wohnungsvermittlung, BGBl. 2013, cz. I, Nr 58.

odgrywających zasadniczą rolę w omawianej dziedzinie prawa, takich jak pojęcie konsumenta (§ 13 BGB) oraz pojęcie towarów (§ 241a BGB).

W obecnym ujęciu, pod pojęciem konsumenta rozumie się każdą osobę fizyczną, dokonującą czynności prawnej, której cel, w przeważającym stopniu, nie może zostać zaliczony ani do działalności gospodarczej, ani do działalności wykonywanej w ramach wolnego zawodu przez tą osobę. Omawianą nowelizacją kodeksu cywilnego dokonano jedynie pewnej korekty obowiązującego już wiele lat przepisu (§ 13 BGB). W ustawowej definicji konsumenta dodano słowo „przeważająco”. W ten sposób uczyniono zadość nie tylko sformułowanym od lat postulatowi doktryny<sup>2</sup>, ale również wyrażonym w motywie 17 dyrektywy 2011/83/UE wskazówkom dotyczącym umów, u podłoża których leży niejednorodność w swym charakterze cel ich zawarcia, tzn. umów, których zawarcie jest z jednej strony związane z działalnością gospodarczą, względnie zawodową, z drugiej zaś, przyświeca im również cel natury prywatnej. Zabieg ten pozwolił na poszerzenie kategorii „konsumenta”. Dodanie słowa „przeważająco” pozwoliło bowiem na rozszerzenie zakresu osób, występujących w tym charakterze, skoro nie jest konieczne, aby cel dokonanej czynności miał wyłącznie charakter gospodarczy lub by był związany wyłącznie z zawodową działalnością osoby jej dokonującej. W obecnym ujęciu wystarczy, aby cel ten odpowiadał wspomianej cesze w „przeważającym” stopniu. W ten sposób w Niemczech rozwiązano problem czynności o mieszanym celu (tzw. *dual-use-Geschäfte*). Inaczej mówiąc, jeśli obiektywnie rzecz ujmując, dokonanej czynności przyświeca jednocześnie zarówno cel prywatny, jak i gospodarczy, jej podmiot będzie korzystał z ochrony służącej konsumentowi jedynie wówczas, gdy element gospodarczy nie jest przeważający.

Dyrektywa o prawach konsumentów wielokrotnie posługuje się pojęciem „towaru”, pojmowanego jako pewna, ściśle ograniczona, kategoria rzeczy. Fakt ten znalazł swoje odbicie przy redakcji wielu przepisów wprowadzonych do niemieckiego kodeksu cywilnego (BGB) w wyniku implementacji wspomianej dyrektywy. Tytułem przykładu, pojęcie towaru, dotychczas w zasadzie ciało obce w obowiązującym kodeksie, zostało wprowadzone w następujących przepisach BGB: § 312b ust. 1 pkt 4, § 312g ust. 2, § 312i, § 355 ust. 3, § 356 ust. 2. Ten stan rzeczy skłonił ustawodawcę niemieckiego do bliższego określenia pojęcia towaru. Ostatecznie nadano mu znaczenie, które oddaje sens formuły zawartej w art. 2 pkt 3 dyrektywy 2011/83/UE. Zgodnie z treścią powołanej regulacji w niemieckiej wersji językowej, pod pojęciem towarów rozumie się

---

<sup>2</sup> Por. na ten temat: *Ch. Wendehorst*, *Das neue Gesetz*, s. 577; *M. Martinek*, w: *M. Martinek* (red.), *Staudinger BGB*, s. 9–11.

„ruchome rzeczy materialne, z wyjątkiem przedmiotów sprzedawanych w drodze egzekucji lub inny sądowy sposób; jako towary, w rozumieniu dyrektywy, rozumie się przy tym również wodę, gaz, energię elektryczną, pod warunkiem, że są one oferowane do sprzedaży w ograniczonej objętości lub w określonej ilości”. Warto odnotować, że w przyjętej w BGB definicji towaru (§ 241a BGB) pominięto zawarte w art. 2 pkt 3 dyrektywy przyporządkowanie do kategorii towaru gazu, energii elektrycznej itp. Zabieg ten jest świadomym posunięciem ustawodawcy<sup>3</sup>. Uzupełnianie ogólnej definicji tego typu stwierdzeniem o charakterze wyjaśniającym nie było konieczne, ponieważ w nauce niemieckiej nie budzi żadnych wątpliwości, że tak sformułowane pojęcie towaru obejmuje także wodę, gaz, energię elektryczną, jeśli tylko są one oferowane do sprzedaży w ograniczonej objętości lub w określonej ilości.

Warto odnotować, że przedmiotem krytyki jest umiejscowienie wspomianej definicji<sup>4</sup>. Wbrew oczekiwaniom, nie umieszczono jej bowiem w części ogólnej kodeksu, lecz dopiero w tytule I księgi drugiej, poświęconym treści zobowiązania. Wyjaśnienia pojęcia „towaru” dokonano niejako „przy okazji” regulacji problematyki niezamówionych świadczeń (§ 241a BGB)<sup>5</sup>.

### **3. Zasady obowiązujące wobec umów konsumenckich oraz szczególne formy sprzedaży**

Głębokie zmiany dotknęły również przepisy poświęcone umownym stosunkom zobowiązaniowym nawiązywanym z konsumentami. Ich podstawowy punkt ciężkości umiejscowiono w drugim z podtytułów tytułu pierwszego (uzasadnienie, treść i zakończenie). Jego strukturę tworzą cztery działy. Pierwszy z nich – odpowiednio do tytułu – obejmuje reguły wyznaczające zakres zastosowania (§ 312 BGB) oraz podstawowe zasady umów zawieranych z konsumentami (§ 312a BGB).

<sup>3</sup> Por. Deutscher Bundestag Drucksache Nr 17/13951 z 12.6.2013 r., s. 44.

<sup>4</sup> Ch. Wendehorst, Das neue Gesetz, s. 578.

<sup>5</sup> W § 214a ust. 1 BGB stwierdza się, że w przypadku dostarczenia rzeczy ruchomych, które nie są sprzedawane w drodze egzekucji przymusowej lub w inny sądowy sposób (towary) lub w przypadku dostarczenia przez przedsiębiorcę określonych usług konsumentowi, roszczenie wobec tego konsumenta nie powstaje, jeśli towary te lub określone usługi nie zostały przez konsumenta zamówione.



### 3.1. Zakres zastosowania przepisów ustalających zasady odnoszące się do umów zawieranych z konsumentami

Odpowiednio do postanowień § 312 BGB, reguły wprowadzone do tej części kodeksu cywilnego znajdują zastosowanie wobec umów odpłatnych, zawartych pomiędzy konsumentem z jednej strony a przedsiębiorcą z drugiej. Uwagę zwraca fakt, że szczególnie reguły właściwe dla obrotu z udziałem konsumentów znajdują zastosowanie jedynie wobec umów o charakterze odpłatnym. Ograniczenie to nie wynika, a przynajmniej nie wprost, z dyrektywy 2011/83/UE. W związku z tym w nauce przedmiotu zgłaszany jest postulat szerokiego ujmowania cechy „odpłatności” tak, aby sens omawianej regulacji pozostawał w zgodzie ze wspomnianą dyrektywą<sup>6</sup>.

Ogólnie sformułowana zasada, wyznaczająca zakres zastosowania przepisów zamieszczonych w wyżej wymienionej części BGB, doznaje ograniczeń wobec ściśle określonych, wskazanych przez ustawodawcę, umów (§ 312 ust. 2–6 BGB). W tym względzie, ustawodawca niemiecki odstępnie od sformułowanej w treści art. 3 dyrektywy listy umów, wobec których postanowienia dyrektywy nie znajdują zastosowania. Lektura przepisów niemieckiego kodeksu cywilnego pozwala zauważyć, że żadna postać umowy, spośród tych, wykluczonych spod zastosowania dyrektywy, nie została w całości wyłączona z zakresu wprowadzonej do BGB regulacji. Wobec pewnych umów ograniczono jednak zakres zastosowania obowiązujących przepisów, ograniczając pole ich zastosowania jedynie do pewnych, ściśle wskazanych, postanowień ustawy. Nie ma potrzeby, aby w tym miejscu odtwarzać długą listę poszczególnych umów, wobec których wprowadzono odstępstwa od ogólnej zasady. Wystarczy poprzestać na stwierdzeniu, że w treści § 312 ust. 2 BGB umowy podlegające odrębnym regułom zostały podzielone na pięć grup. Przy każdej z nich wskazano jednocześnie na te normy prawne, które wobec nich znajdują zastosowanie<sup>7</sup>.

Przykładem charakteryzującym pewną odmienność niemieckiego ustawodawcy w stosunku do postanowień dyrektywy są umowy, określane zbiorczą nazwą „o usługi finansowe”. Nie zostały one wyłączone z zakresu zastosowania ustawy, jakby można było tego oczekiwać po lekturze art. 3 dyrektywy. Wręcz przeciwnie – wobec nich znajdują w pełni zastosowanie wszystkie reguły przewidziane dla umów zawieranych z udziałem konsumentów. Na marginesie warto zauważyć, że jedną z konsekwencji przyjętego rozwiązania jest prawo kredytobiorcy-konsu-

<sup>6</sup> Ch. Wendehorst, Das neue Gesetz, s. 578.

<sup>7</sup> Por. związane omówienie poszczególnych postaci Ch. Förster, Neues Verbraucherrecht im BGB, s. 1569 i n.

menta do odstąpienia od umowy kredytu w ciągu 14 dni od dnia zawarcia umowy. Ten stan rzeczy prowadzi w praktyce do wydłużenia okresu pomiędzy zawarciem umowy kredytu, która ma zapewnić środki finansowe na zakup rzeczy, najczęściej nieruchomości, a umową sprzedaży tej rzeczy. Obawa przed odstąpieniem od umowy kredytu skłania sprzedawców-przedsiębiorców do odłożenia w czasie aktu zawarcia umowy sprzedaży. Dla porządku należy zaznaczyć jednak, że spod ogólnych zasad wyłączono te umowy o finansowanie, które zostały zawarte poza lokalem przedsiębiorstwa, a które zostały notarialnie poświadczone. Wobec nich zakres znajdujących zastosowanie zasad został znacznie ograniczony. Za wiążące w tym przypadku uznano wyłącznie postanowienia § 312a ust. 1, 3, 4 oraz 6 BGB<sup>8</sup>. Treść powołanych przepisów zostanie przedstawiona w dalszej części prezentowanego opracowania.

### **3.2. Ogólne zasady odnoszące się do umów zawieranych z konsumentami**

W stosunku do umów odpłatnych zawieranych z konsumentem wprowadzono szereg tzw. przedkontraktowych obowiązków informacyjnych, obciążających przedsiębiorcę. Sens regulacji zawartej w § 312a BGB i stanowiącym jego uzupełnienie art. 246 ustawy wprowadzającej kodeks cywilny (EGBGB) odpowiada co do zasady postanowieniom ulokowanym w art. 5 dyrektywy. Wśród nich podstawowe znaczenie posiada obowiązek podania od razu danych identyfikujących przedsiębiorcę oraz celu prowadzonej rozmowy, wówczas gdy przedsiębiorca nawiązuje kontakt z konsumentem telefonicznie. Wspomniany art. 246 EGBGB zawiera długą, bo liczącą 8 punktów, listę obowiązków informacyjnych. Jej treść pozostaje w ogólnym zarysie zbieżna z zamieszczonymi w art. 5 dyrektywy 2011/83/UE wymogami informacyjnymi, które powinny być spełnione w przypadku umów zawieranych z konsumentem, z wyłączeniem umów zawartych na odległość oraz umów zawieranych poza lokalem przedsiębiorstwa.

Wymienione obowiązki informacyjne nie znajdują zastosowania w dwóch sytuacjach: po pierwsze, w przypadku umów, zawieranych w życiu codziennym i których wykonanie następuje wraz z momentem ich zawarcia; po drugie, wówczas, gdy informacje, które zgodnie z zasadą powinny być udzielone konsumentowi, wynikają, niejako same przez się, z okoliczności (art. 246 pkt 1 EGBGB).

Wśród katalogu ogólnych zasad odnoszących się do umów odpłatnych zawieranych z konsumentami umieszczono ponadto dodatkowe po-

---

<sup>8</sup> Ch. Wendehorst, Das neue Gesetz, s. 580.

stanowienia. Wart odnotowania jest § 312a ust. 3 BGB, który w swoim założeniu ma wypełniać wskazówkę płynącą z art. 22 dyrektywy. Zgodnie z jego treścią powołanego przepisu, uzgodnienia umowne dotyczące obowiązku ponoszenia dodatkowych opłat, a zatem innych niż te, które stanowią zapłatę za świadczenie główne, są wiążące o tyle, o ile zostały uzgodnione bezpośrednio z konsumentem w sposób wyraźny. O ich istnieniu nie można zatem wnioskować z okoliczności towarzyszących zawarciu umowy. Wola konsumenta powinna być wyrażona wprost, nie zaś *per facta concludentia*. Rozwiązanie to ma przeciwdziałać tego typu praktykom, jak np. obciążenie konsumenta kosztami ubezpieczenia w drodze postanowień, które nie były przedmiotem bezpośrednich uzgodnień umownych. Z kolei § 312a ust. 4 BGB wprowadza sankcję bezskuteczności wobec postanowienia umownego, które zobowiązuje konsumenta do poniesienia dodatkowych opłat na rzecz przedsiębiorcy za to, że w celu uwolnienia się z ciążących na nim obowiązków posługuje się szczególnieymi środkami płatniczymi. Bezskuteczność wspomnianego postanowienia umownego wymaga jednak spełnienia jednego z dwóch warunków, a mianowicie konieczne jest wykazanie, że konsumentowi nie były dostępne żadne, powszechnie przyjęte, i możliwe do zaakceptowania, sposoby zapłaty albo wykazanie, że uzgodniona opłata przekracza koszty, które obciążają przedsiębiorcę w związku z posłużeniem się określonym sposobem zapłaty.

Treść § 312 ust. 5 BGB reguluje sprawę postanowień umownych obciążających konsumenta kosztami rozmów telefonicznych, związanych z wyjaśnieniami lub pytaniami odnoszącymi się do zawartej umowy.

### **3.3. Umowy zawierane na odległość oraz umowy zawierane poza lokalem przedsiębiorstwa**

Przepisy § 312b–312h BGB poświęcono umowom zawieranim poza lokalem przedsiębiorstwa oraz umowom zawieranim na odległość. Konieczność implementacji dyrektywy 2011/83/UE wymogła dokonanie zasadniczej zmiany na tym polu. W konsekwencji, po nowelizacji swoje pierwotne brzmienie zachował jedynie § 312h BGB przewidujący prawo wypowiedzenia stosunku zobowiązaniowego o charakterze ciągłym.

Nowością w niemieckim prawie cywilnym jest ustawowe zdefiniowanie umów zawieranych poza lokalem przedsiębiorstwa. Do tej pory bowiem, tj. do nowelizacji z 20.9.2013 r., zjawisko zawierania tego typu umów uregulowane było jedynie punktowo. Podstawowe znaczenie w tym względzie miał przepis § 312 BGB, który regulował prawo odstąpienia od umowy zawartej z domokrądcą. W obecnym brzmieniu kodeks

cywilny zawiera w § 312b formułę wskazującą na zasadnicze postaci oraz cechy umów zawieranych poza lokalem przedsiębiorstwa. W tym względzie treść powołanego wyżej przepisu stanowi wierne odwzorowanie definicji umowy zawieranej na odległość, którą formułuje dyrektywa (art. 2 pkt 8).

W literaturze przedmiotu zwraca się uwagę na szeroki zakres nowej regulacji. W jej następstwie bowiem szczególną ochroną mogą zostać objęci także konsumenci, którzy zawierają np. umowę z rzemieślnikami o naprawę sprzętów gospodarstwa domowego. Poza tym, w obrębie omawianej kategorii umów znajdują się z pewnością umowy zawierane na tzw. „neutralnym” gruncie, np. w kancelarii notarialnej lub adwokackiej<sup>9</sup>. Ważnym kryterium wyznaczającym zakres zastosowania omawianej regulacji jest wartość świadczenia. Odwołanie się do reguł o umowach zawartych poza lokalem przedsiębiorstwa jest wykluczone, jeśli przekracza ono sumę 40 euro i dodatkowo spełnienie świadczenia następuje natychmiast przy zawarciu umowy (§ 312 ust. 2 pkt 12 BGB).

W przeciwieństwie do umów zawieranych poza lokalem przedsiębiorstwa, nie zmieniono natomiast – poza niewielką korektą redakcyjną – ustawowego określenia umów zawieranych na odległość. Zgodnie z treścią § 312c BGB w obecnym kształcie, pod pojęciem umów zawieranych na odległość rozumie się te umowy, przy których przedsiębiorca, względnie występująca w jego imieniu lub na jego zlecenie osoba, zawierająca umowę z konsumentem zarówno przy negocjacjach, jak i przy samym akcie zawarcia umowy posługują się wyłącznie środkami porozumiewania się na odległość, chyba że zawarcie umowy nie jest dokonywane w ramach zorganizowanego systemu sprzedaży lub świadczenia usług. Tak sformułowana definicja pozwala domniemywać, że w razie wątpliwości, do zawarcia umowy umowa na odległość doszło w ramach zorganizowanego systemu.

Fakt zawarcia umowy, która odpowiada cechom bądź to umowy zawartej poza lokalem przedsiębiorstwa, bądź umowy zawartej na odległość, pociąga za sobą określone konsekwencje prawne. Wyrażają się one przede wszystkim w nałożeniu na przedsiębiorcę określonych obowiązków informacyjnych (§ 312d BGB). Ich listę ulokowano w przepisach wprowadzających ustawę kodeks cywilny (art. 246a EGBGB). Warto odnotować, że zakres obowiązków obciążających przedsiębiorcę został znacznie poszerzony w porównaniu do stanu uprzednio obowiązującego. Do listy dodano m.in. konieczność poinformowania konsumenta o warunkach płatności i jej terminie oraz o innych warunkach spełnienia świadczenia (art. 246a § 1 ust. 1 pkt 7 EGBGB). Ponadto niezbędne jest także

---

<sup>9</sup> Ch. Wendehorst, Das neue Gesetz, s. 582.

udzielenie informacji o istnieniu ustawowej odpowiedzialności za wady prawne towarów (art. 246a § 1 ust. 1 pkt 8 EGBGB). Uwagę zwraca poza tym fakt, że wobec umów zawieranych poza lokalem przedsiębiorstwa sformułowano ten sam katalog obowiązków, co wobec umów zawieranych na odległość. Ciężar nałożonych na przedsiębiorcę obowiązków zostaje następnie złagodzony poprzez wprowadzenie dwóch wyjątków. Pierwszy z nich dotyczy umów o naprawę oraz serwis, zawartych poza lokalem przedsiębiorstwa. Zamiarem ustawodawcy było z pewnością złagodzenie wymogu udzielenia informacji przez tych przedsiębiorców, którzy z natury prowadzonej działalności zawierają umowy poza lokalem, ponieważ często nawet nimi nie dysponują. W tym przypadku ograniczenie w zakresie obowiązku udzielanych informacji ma miejsce jednak jedynie wówczas, gdy świadczenia obydwu stron zostały spełnione natychmiast, i dodatkowo wysokość świadczenia konsumenta nie przekraczała sumy 200 euro (art. 246a § 2 ust. 2 EGBGB).

Drugi z kolei wyjątek dotyczy umów zawieranych na odległość przy pomocy takiego środka porozumiewania się na odległość, który stwarza jedynie ograniczoną przestrzeń albo ograniczony czas dla udzielonych konsumentowi informacji.

Nieco odmienny kształt przyjmują obowiązki informacyjne, którymi obarczono przedsiębiorcę, zawierającego, czy to poza lokalem przedsiębiorstwa, czy to na odległość, umowę o usługi finansowe (§ 312d ust. 2 BGB). Ich długie, bo liczące kilkadziesiąt punktów wyliczenie, umieszczono w art. 246b EGBGB.

Nowością w prawie niemieckim jest również obowiązek wydania konsumentowi odpisów lub potwierdzenia zawarcia umowy. W tym względzie § 312f BGB odpowiada regule wyrażonej w art. 7 pkt 2 dyrektywy. W konsekwencji, jeśli umowa została zawarta poza lokalem przedsiębiorstwa, przedsiębiorca jest zobowiązany do niezwłocznego wydania odpisu. Odpis ten powinien przybrać formę odpowiedniego dokumentu, obejmującego treść umowy albo potwierdzającego fakt jej zawarcia. Dokument ten nie musi być utrwalony na papierze, może on zostać zapisany na innym trwałym nośniku, jeśli tylko konsument wyraził na to zgodę. Obowiązkiem o zbliżonej treści obarczono również przedsiębiorcę, który zawiera z konsumentem umowę na odległość (§ 312f ust. 2 BGB).

### **3.4. Umowy zawierane drogą elektroniczną**

Krótkiej choćby wzmianki wymagają zmiany dokonane w prawie niemieckim w zakresie reguł odnoszących się do umów zawieranych drogą elektroniczną. Zasady te, będące następstwem wdrożenia dyrektywy 2000/31/WE, umiejscowione są w odrębnych, poświęconych wy-

łącznie umowom zawieranych drogą elektroniczną, normach prawnych (§ 312i–312j BGB). Fundament powołanych przepisów stworzyła już wcześniej przywołana dyrektywa o handlu elektronicznym. Ponieważ jednak problematyka umów zawieranych drogą elektroniczną stanowi również przedmiot omawianej dyrektywy 2011/83/UE, także i na tym polu zrodziła się konieczność odpowiedniego zweryfikowania obowiązujących przepisów. W tym względzie podstawowe znaczenie posiada art. 8 ust. 3 dyrektywy, który nakazuje, aby na stronach internetowych służących do prowadzenia handlu elektronicznego wskazano „w jasny i czytelny sposób, najpóźniej na początku procesu składania zamówienia, czy mają zastosowanie jakiegokolwiek ograniczenia w dostarczeniu oraz jakie sposoby płatności są akceptowane”.

Odrębnego omówienia wymaga sprawa obowiązku przekazania konsumentowi w sposób jasny i widoczny oraz bezpośrednio przed złożeniem przez niego zamówienia określonych informacji. Obowiązek ten w wersji odtwarzającej sens art. 8 ust. 2 dyrektywy 2011/83/UE został umiejscowiony w § 312j ust. 2 BGB. Rozwiązanie, określane w literaturze przedmiotu potocznie *Button-Lösung* (art. 8 ust. 2 zd. 2 dyrektywy 2011/83/UE), nie było obce prawu niemieckiemu (§ 312g ust. 3 BGB). Dlatego w tym względzie nie zachodziła potrzeba dokonywania zmian w obowiązujących przepisach. Warte uwagi są konsekwencje niezachowania wspomnianego obowiązku. Podczas gdy dyrektywa zakłada, że konsument nie jest w takim przypadku związany umową lub zamówieniem, prawo niemieckie przyjmuje, że umowa nie dochodzi do skutku<sup>10</sup>.

### 3.5. Sankcje za naruszenie obowiązków informacyjnych

Dyrektywa 2011/83/UE nie ogranicza się wyłącznie do określenia zakresu praw konsumentów, lecz zobowiązuje również państwa członkowskie do zapewnienia stosownych sankcji za naruszenie jej postanowień (art. 24). Na tym polu nie było potrzeby dokonywania ani dalej idących zmian, ani nawet uzupełnienia istniejącego w Niemczech stanu prawnego, bowiem reguły obowiązujące już uprzednio czyniły zadość stawianym wymaganiom<sup>11</sup>. Na plan pierwszy wysuwa się oczywiście roszczenie o zaniechanie, które znajduje swoją podstawę prawną w ustawie

---

<sup>10</sup> Wątpliwości co do zgodności tego przepisu z dyrektywą 2011/83/UE *P. Maume*, w: BeckOK, BGB, § 474, Nb 45 i n., stan na 1.8.2014 r. Powołany autor uważa, że konsument powinien móc zadecydować, czy chce, pomimo niezachowania przez przedsiębiorcę omawianego obowiązku, aby umowa obowiązywała. Tymczasem niemieckie stanowisko jednoznacznie wyklucza egzystencję takiej umowy, skoro obowiązek przedsiębiorcy stanowi warunek dojścia do skutku umowy.

<sup>11</sup> Por. *B. Gsell*, w: *M. Martinek* (red.), Staudinger BGB, s. 808 i n.