

Stanowisko Konfederacji Lewiatan w sprawie Projektu dyrektywy dotyczącej niektórych aspektów umów o dostawę treści cyfrowych

I. Wstęp

W związku z zaprezentowaniem przez Komisję Europejską Projektu dyrektywy dotyczącej niektórych aspektów umów o dostawę treści cyfrowych¹ (dalej: Projekt) Konfederacja Lewiatan przedstawia poniżej uwagi do zaproponowanych w tym akcie rozwiązań oraz propozycje zmian, w które w naszej ocenie należy wprowadzić w toku dalszych prac legislacyjnych. Jak wskazujemy poniżej oddziaływanie Projektu na świat cyfrowy będzie bardzo duże. Konieczne jest w związku z tym zbadanie potrzeby i konsekwencji objęcia określonych umów tymi przepisami oraz zapewnienie, że postanowienia Projektu nie ograniczą rozwoju nowych modeli biznesowych i pojawiających się dynamicznie usług cyfrowych.

Ze względu na to, że projekt wprowadza szereg nowych pojęć, a jednocześnie reguluje jedynie wybrane aspekty dostawy treści cyfrowych warto przed przejściem do uwag Konfederacji wyjaśnić główne założenia i terminologię, jaką posługuje się Dyrektywa.

Cele Dyrektywy

Projekt dąży do ustalenia praw, jakie przysługują konsumentowi, w sytuacji kiedy dostarczone mu treści cyfrowe są niezgodne z umową, tym samym determinując związane z tym obowiązki przedsiębiorcy - dostawcy treści cyfrowych. Projekt wprowadza też prawo rozwiązania każdej umowy o dostarczanie treści cyfrowych, której łączny czas trwania przekracza 12 miesięcy. Stanowi on, że w przypadku rozwiązania umowy z uwagi na niezgodność treści cyfrowych z umową lub rozwiązania umowy długoterminowej, przedsiębiorca ma obowiązek zapewnić konsumentowi środki techniczne do odzyskania „treści i danych dostarczonych, wytworzonych lub wygenerowanych przez konsumenta podczas korzystania z treści cyfrowych”. Projekt stosuje się zarówno do umów odpłatnych jak i umów, w których w zamian za treści cyfrowe konsument przekazuje przedsiębiorcy „dane osobowe lub inne dane”.

¹ Projekt dyrektywy dotyczącej niektórych aspektów umów o dostawę treści cyfrowych 2015/0287 (COD) z 9 grudnia 2015r.



Dostawcy treści cyfrowych

Projekt bardzo szeroko definiuje treści cyfrowe- są to nie tylko dane wytwarzane i dostarczone w postaci cyfrowej (jak dotąd, zgodnie z Dyrektywą 2011/83/UE o prawach konsumenta²), ale także usługi pozwalające na tworzenie, przetwarzanie lub przechowywanie danych dostarczonych przez konsumenta, ich rozpowszechnianie i „inne formy interakcji” z treściami³. Projekt obejmuje więc usługi podmiotów, które same wytwarzają i dostarczają treści cyfrowe (art. 2 ust 1 (a)) jak i usługi polegające na zapewnianiu dostępu do treści użytkowników (art. 2 ust 1 pkt b i c)⁴. Dostawcą, zgodnie z projektem, jest każdy przedsiębiorca, który zapewnia dostęp do treści cyfrowych lub sam je udostępnia⁵.

Umowy objęte Projektem

Na gruncie art. 3 Projektu nie budzi wątpliwości, że Dyrektywa ma zastosowanie do umów odpłatnych⁶. Ponadto, zgodnie z tym artykułem „stosuje się [ona] do wszystkich umów, na mocy których dostawca dostarcza konsumentowi treści cyfrowe bądź się do tego zobowiązuje, a (...) konsument aktywnie spełnia inne świadczenie niż zapłata ceny poprzez udostępnienie danych osobowych lub jakichkolwiek innych danych”. Motyw 14 precyzuje, że „niniejsza dyrektywa ma zastosowanie tylko do umów, w których dostawca zwraca się do konsumenta o dostarczenie danych, a konsument aktywnie przekazuje dostawcy, bezpośrednio lub pośrednio, dane, takie jak imię i nazwisko, adres e-mail lub zdjęcia, na przykład poprzez indywidualną rejestrację lub na podstawie umowy zezwalającej na dostęp do zdjęć konsumenta”. Należałoby więc uznać, że Projekt ma zastosowanie do umów bezpłatnych, w których konsument rejestruje się w serwisie usługodawcy lub przekazuje mu aktywnie swoje dane, np. biorąc udział w konkursie w zamian za co uzyskuje dostęp do treści cyfrowych⁷. Jednocześnie,

² Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/83/UE z dnia 25 października 2011 r. w sprawie praw konsumentów, zmieniająca dyrektywę Rady 93/13/EWG i dyrektywę 1999/44/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz uchylająca dyrektywę Rady 85/577/EWG i dyrektywę 97/7/WE Parlamentu Europejskiego i Rady.

³ Art. 2 ust 1 Dyrektywy ws. umów o dostawę treści cyfrowych: „treści cyfrowe” oznaczają a) dane wytwarzane i dostarczane w postaci cyfrowej, jak na przykład pliki wideo, audio, aplikacje, gry cyfrowe i inne oprogramowanie, b) usługę, która umożliwia tworzenie, przetwarzanie lub przechowywanie w formie cyfrowej danych dostarczonych przez konsumenta oraz c) usługę umożliwiającą rozpowszechnianie danych w formie cyfrowej dostarczanych przez innych użytkowników usługi lub inne formy interakcji takich danych; Jest to znaczne rozszerzenie tej definicji w stosunku do art. 3 ust. 11 Dyrektywy o prawach konsumenta, zgodnie z którym „treści cyfrowe” oznaczają dane wytwarzane i dostarczane w formie cyfrowej; Nie jest jasne, dlaczego projektodawca uznał, że zaledwie 4 lata po przyjęciu Dyrektywy 2011/83/UE, że zawarta tam definicja treści cyfrowych uległa dezaktualizacji.

⁴ Oddzielną kwestią jest szerokie i niejasne sformułowanie przepisów art. 2 ust. 1 pkt. b i c, szczególnie jaskrawe w przypadku tego ostatniego (“inne formy interakcji takich danych”).

⁵ Art. 2 ust 3 w związku z art. 2 ust. 10.

⁶ Art. 3 ust 1 niniejsza Dyrektywa stosuje się do wszystkich umów, na mocy których dostawca dostarcza konsumentowi treści cyfrowe bądź się do tego zobowiązuje, a w zamian za to płacona jest określona cena

⁷ Na marginesie można dodać, że literalne brzmienie motywu 14 wskazuje, że katalog danych jest zamknięty, co zapewne nie było intencją prawodawcy.



zgodnie z motywem 14 „dyrektywa nie ma zastosowania, gdy przetwarzane przez przedsiębiorcę dane gromadzone są w celu zapewniania funkcjonowania określonej usługi lub w celu spełnienia ciężących na przedsiębiorcy przewidzianych w przepisach obowiązków”⁸. Nie ma ona także zastosowania w sytuacjach, gdy konsument jest wystawiony na działanie reklamy wyłącznie w celu uzyskania dostępu do treści cyfrowych”.

W efekcie wydaje się, że Dyrektywa będzie miała zastosowanie do nieodpłatnych umów dotyczących świadczenia usług takich jak :

- blogi prowadzone w Internecie, o ile zakładają one rejestrację konsumentów w serwisie,
- fora dyskusyjne, o ile korzystanie z nich jest uzależnione od rejestracji,
- sieci społecznościowe (w większości rejestracja jest wymagana),
- korzystanie z platform sprzedażowych w celu oferowania swoich towarów lub usług lub nabywania tych towarów/ usług przez konsumentów (umowa pomiędzy operatorem platformy a użytkownikami),
- korzystanie z bezpłatnych serwisów VOD, o ile wymagają one rejestracji,
- usługi przechowywania danych w chmurze, o ile wymagają one rejestracji lub przewidują dostęp dostawcy do przechowywanych danych,
- usługi konta klienckiego w Internecie, na które przekazywane są faktury, umowy z konsumentem i za pośrednictwem którego realizuje się obowiązki informacyjne wobec konsumenta. (Z takich kont korzystają m.in. dostawcy energii elektrycznej, gazu, a więc podmioty, których usługi nie mają charakteru cyfrowego.),
- usług nieodpłatnego dostarczania prasy cyfrowej, o ile wymagana jest rejestracja w serwisie,
- gier komputerowych, o ile wymagana jest rejestracja w serwisie,
- dostępu do baz danych (np. baz aktów prawnych), o ile wymagana jest rejestracja w serwisie,
- wszelkich aplikacji mobilnych, np. sklepu internetowego,
- formularzy kontaktowych typu „zgłoś wadliwość/zapytaj” (podanie danych kontaktowych jest zazwyczaj wymagane),
- usług świadczonych przez organy publiczne, wymagających rejestracji (większość), np. portale umożliwiające załatwienie spraw urzędowych przez Internet,
- usług zapewniających dostęp do plików muzycznych, filmów itp. o ile wymagają zalogowania,

⁸ Motyw 14 „Dyrektywa nie ma zastosowania do sytuacji, gdy dostawca gromadzi dane niezbędne do funkcjonowania treści cyfrowych zgodnie w umową, takie jak na przykład dane o geolokalizacji, jeśli jest to konieczne do prawidłowego działania aplikacji mobilnej, lub wyłącznie dla celów spełnienia wymogów prawnych danego kraju, na przykład gdy rejestracja konsumenta jest wymagana przez właściwe prawa dla względów bezpieczeństwa i identyfikacji. Dyrektywa nie ma także zastosowania w sytuacjach, gdy dostawca gromadzi informacje, w tym dane osobowe, takie jak adres IP, lub inne automatycznie generowane informacje, takie jak informacje gromadzone i przekazywane przez pliki cookie, bez aktywnego dostarczania tych danych przez konsumenta, nawet jeśli konsument wyraził zgodę na użycie plików cookie.



- wyszukiwarek internetowych.

Internet rzeczy

Zgodnie z motywem 17 Projektu „kwestie związane z odpowiedzialnością w kontekście Internetu rzeczy, w tym odpowiedzialność za dane i umowy urządzenie-urządzenie, zostały uregulowane odrębnie”. Należy zauważyć, że „inteligentnym przedmiotom” towarzyszy zazwyczaj aplikacja (nierazko bezpłatna), która umożliwia konsumentowi pełne korzystanie z danego „inteligentnego urządzenia” i do której zazwyczaj wymagane jest zalogowanie. Przykładem może być korzystanie z inteligentnego zegarka-gdy gromadzone w nim dane (np. wyniki sportowe) zapisywane są w pamięci aplikacji lub gdy za pośrednictwem aplikacji- można wzbogacić zegarek o dodatkową funkcję. Rozdzielenie tych dwóch regulacji będzie w praktyce trudne.

II. Uwagi szczegółowe

1. Definicja treści cyfrowych

Przyczyna przyjęcia tak szerokiej definicji treści cyfrowych, a tym samym określenia jej zakresu przedmiotowego nie jest w sposób zadowalający wyjaśniona w uzasadnieniu projektu. Należy podkreślić, że umowy o świadczenie usług wskazane w artykule 2 ust 1 pkt. b i c Projektu dotyczą produktów i stosunków prawnych odbiegających znacznie od sprzedaży treści cyfrowych. Nie powinny one być w związku z tym regulowane w ten sam sposób. Zakup treści cyfrowych jest zdarzeniem jednorazowym i konsument w ten sposób nabywa pewien zdefiniowany produkt. Takie umowy stanowią „cyfrowy” odpowiednik tradycyjnej umowy sprzedaży towarów. W przypadku świadczenia usług, treści cyfrowe mogą być dostarczane przez długi czas i podlegać w tym czasie znacznym zmianom, wymuszonym przez postęp technologiczny lub zmiany rynkowe. Wypełnianie obowiązków typowych dla umowy sprzedaży jednorazowej przez podmioty świadczące usługi będzie w wielu przypadkach nieadekwatne i spowoduje wiele trudności. Umowa o świadczenie usług jest bowiem „umową starannego działania”, a nie „umową rezultatu”.

2. Dane jako ekwiwalent

Wiele wątpliwości budzi objęcie zakresem Projektu umów świadczonych bezpłatnie, w zamian za dane osobowe lub inne dane. Po pierwsze, bardzo trudno będzie oddzielić dane, które są udostępniane przez



konsumenta jako świadczenie ekwiwalentne od tych, których udostępnienie jest konieczne dla zawarcia i wykonywania umowy lub do zapewnienia funkcjonowania usługi, polegającej na dostarczaniu treści. Wątpliwości budzi też kwestia wykorzystywania danych, co prawda uzyskanych od klientów, ale następnie poddanych pseudonimizacji czy anonimizacji i analizowanych w celach poprawy jakości usług czy też podniesienia poziomu bezpieczeństwa. Należy podkreślić, że w wielu wypadkach wymóg rejestracji w serwisie usługodawcy wynika z konieczności zapewnienia bezpieczeństwa korzystania z usługi, choć nie jest to „absolutnie niezbędne do wykonania umowy” i często nie wynika z przepisów prawa. Zakres tego ograniczenia jest tak wąski, że trudno będzie zastosować je w praktyce.

Ponadto, należy podkreślić, że kwestie przetwarzania danych osobowych w Internecie będą szczegółowo regulowane w rozporządzeniu UE w sprawie ochrony danych osobowych, które zostanie zgodne z deklaracjami prawodawców- przyjęte w marcu tego roku (prace nad nim trwały od 2012r.). Rozporządzenie bardzo szeroko definiuje dane osobowe. Podobnie jak obowiązująca obecnie Dyrektywa 95/46/WE o ochronie danych osobowych zapewnia ono podmiotom danych (a więc także abonentom w rozumieniu Projektu) m.in. prawo wycofania zgody na przetwarzanie danych oraz prawo sprzeciwu wobec przetwarzania danych osobowych w oparciu o tzw. uzasadniony interes administratora danych. Wprowadza ono także prawo do przenoszenia danych osobowych (art. 18), przetwarzanych w ramach realizacji umowy lub na podstawie zgody, a także tzw. prawo do bycia zapomnianym. Przepisy te zapewniają wysokie gwarancje ochrony interesu obywateli związane z przetwarzaniem ich danych osobowych. **Regulowanie kwestii umów świadczonych bezpłatnie, przy jednoczesnym podaniu danych konsumenta lub innych danych, doprowadzi do dublowania obowiązków przewidzianych w rozporządzeniu o ochronie danych osobowych i wprowadzi rozbieżności w poszczególnych rozwiązaniach.**

3. Zgodność z Dyrektywą 2011/83/UE

Artykuł 5 ust. 2, który wprowadza obowiązek "niezwłocznego dostarczenia treści" jest niezgodny z Dyrektywą konsumencką 2011/83/UE, która dla natychmiastowego świadczenia wymaga zgody konsumenta na niezwłoczne świadczenie usługi i w efekcie na zrzeczenie się prawa do odstąpienia od umowy (art. 16 lit. m tej Dyrektywy). Art. 3 ust. 7 Projektu nie jest wystarczającą normą kolizyjną, bo zakres ustawy o prawach konsumenta jest szerszy niż zakres Projektu Dyrektywy. Zgodnie z tym artykułem „jeżeli jakkolwiek przepis niniejszej dyrektywy koliduje z przepisem innego aktu prawnego Unii regulującego poszczególne sektory lub zakresy przedmiotowe, pierwszeństwo ma przepis innego aktu prawnego Unii”. Wskazane wydaje się ujednoclenie tych przepisów, aby wyeliminować niejasności dla przedsiębiorców i konsumentów.



Propozycja

Art. 5 ust 2 „Dostawca dostarcza treści cyfrowe niezwłocznie po zawarciu umowy, o ile strony nie postanowiły inaczej **lub termin dostarczenia treści nie został określony w przepisach innych aktów Unii**. Domniemywa się, że dostarczenie ma miejsce w momencie, gdy treści cyfrowe zostają dostarczone konsumentowi, a w przypadku stosowania ust. 1 lit. b) – osobie trzeciej wybranej przez konsumenta, w zależności od tego, co nastąpi wcześniej”.

4. Zgodność towaru z umową

Art. 6 ustęp 1 pkt c przewiduje, że treści cyfrowe są zgodne z umową, jeśli zostaną dostarczone „wraz z instrukcją i wsparciem technicznym dla konsumenta wymaganymi na podstawie umowy”. Jeśli umowa nie precyzuje tych kwestii, wówczas zastosowanie będzie miał ustęp 2, który określa kryteria zgodności treści cyfrowych z umową w braku odpowiednich postanowień umownych.

Należy zauważyć, że wiele umów objętych zakresem Projektu (zwłaszcza bezpłatnych, opisanych wyżej) nie zawiera postanowień dotyczących instrukcji i wsparcia technicznego. Trudno wymagać by każdy dostawca bloga lub forum internetowego lub aplikacji opracowywał umowę o gwarantowanym poziomie świadczenia usług (tzw. Service Level Agreement tj., umowę dotyczącą utrzymania i systematycznego poprawiania ustalonego między klientem a usługodawcą poziomu jakości usług poprzez stały cykl obejmujący: uzgodnienia, monitorowanie usługi, raportowanie i przegląd osiągniętych wyników⁹). Z drugiej strony w braku postanowień dotyczących instrukcji i wsparcia technicznego punktem odniesienia dla oceny zgodności treści cyfrowych z umową będzie „standard międzynarodowych norm technicznych” lub w ich braku „obowiązujące w branży kodeksy postępowania oraz dobrych praktyk”. W wielu przypadkach standard może okazać się nieproporcjonalnie wysoki do „złożoności usługi”. W dziedzinach gdzie brak takich standardów lub kodeksów dobrych praktyk, usługodawcom będzie trudno określić jakiego rozsądnego wsparcia technicznego można od nich oczekiwać.

Propozycja

Należy wykreślić punkt c z ustępu 1.

⁹ https://pl.wikipedia.org/wiki/Service_Level_Agreement



5. Prawa osób trzecich

Zgodnie z artykułem 8 ust. 1 „w momencie, w którym treści cyfrowe są dostarczane konsumentowi, są one wolne od wszelkich praw osób trzecich, włączając w to prawa wynikające z własności intelektualnej, tak aby treści cyfrowe mogły być wykorzystywane zgodnie z umową”. Podobnie przewiduje ustęp 2, który odnosi się do umów o świadczenie ciągłe. Rozumiemy, że intencją prawodawcy jest walka z nielegalną dystrybucją treści w Internecie. Należy jednak zauważyć, że przepis nie jest właściwie sformułowany. Nie wszystkie treści cyfrowe mogą być wolne od praw osób trzecich. Przykładowo, w przypadku treści chronionych prawem własności intelektualnej podmioty trzecie zachowują osobiste lub majątkowe prawa do utworu. Umożliwiając innym korzystanie z utworu na podstawie licencji (najczęściej niewyłącznej) nie zrzekają się one bowiem praw do tego utworu.

Propozycja

Bardziej właściwe wydaje się stwierdzenie, że „stan prawny treści cyfrowych dostarczanych konsumentowi powinien umożliwiać mu korzystanie z treści zgodnie z umową, w sposób nienaruszający praw osób trzecich”.

6. Rozwiązanie umowy w razie niezgodności treści cyfrowych z umową

Zgodnie z art. 13 ustęp 4 „konsument nie jest zobowiązany do zapłaty za wykorzystanie treści cyfrowych w okresie przed rozwiązaniem umowy”. Należy doprecyzować, że zwolnienie z zapłaty za treści cyfrowe odnosi się do okresu, w którym występowała niezgodność towaru z umową. W przypadku treści cyfrowych dostarczanych w sposób ciągły ujawnienie się niezgodności skutkującej rozwiązaniem umowy po kilku miesiącach korzystania z usługi opartej np. o subskrypcję miesięczną nie powinno zwalniać abonenta z obowiązku opłaty za korzystanie z treści cyfrowych za okres, gdy niezgodność nie występowała.

Propozycja

Art. 13 ust 4 „Konsument nie jest zobowiązany do zapłaty za wykorzystanie treści cyfrowych w okresie przed rozwiązaniem umowy, **w części, która odpowiada okresowi, w którym występowała niezgodność treści cyfrowych z umową**”.



7. Powstrzymanie się od wykorzystywania danych lub danych osobowych

Zgodnie z art. 13 ust. 2 pkt b „dostawca podejmie wszelkie działania, których można od niego oczekiwać, w celu powstrzymania się od wykorzystywania innego świadczenia niż zapłata ceny, które konsument spełnił w zamian za treści cyfrowe, lub wszelkich innych danych zebranych przez dostawcę w związku z dostarczaniem treści cyfrowych, w tym treści dostarczonych przez konsumenta, z wyjątkiem treści wygenerowanych przez konsumenta razem z innymi osobami, które nadal wykorzystują te treści”.

Ten przepis jest niespójny z przepisami regulującymi zasady przetwarzania i ochrony danych osobowych. W praktyce nie jest możliwe całkowite oddzielenie danych przekazanych jako „świadczenie ekwiwalentne” od danych pobranych i przetwarzanych w celu wykonywania umowy lub zebranych w innych, zgodnych z prawem celach. Często zgromadzone do tych celów dane są tożsame, co więcej różne mogą być też podstawy przetwarzania danych. W efekcie, nawet po rozwiązaniu umowy część danych będzie musiała, zgodnie z prawem, być przetwarzana np. do celu rozliczenia, archiwizacji lub w razie dochodzenia roszczeń.

Propozycja

- a). Preferowane: wyłączenie umów bezpłatnych z zakresu Projektu dyrektywy,
- b). Wykreślenie zwrotu „lub wszelkich innych danych zebranych przez dostawcę w związku z dostarczaniem treści cyfrowych”. Jedynie dane przekazane jako świadczenie ekwiwalentne-wykraczające poza te, które są konieczne do zawarcia lub wykonania umowy lub których przetwarzanie jest wymagane przez przepisy, nie powinny być wykorzystywane.

8. Odzyskanie wygenerowanych lub wytworzonych danych

Zgodnie z art. 13 ust 2 c „dostawca zapewni konsumentowi środki techniczne do odzyskania wszelkich treści dostarczonych przez konsumenta i wszelkich innych danych wytworzonych lub wygenerowanych przez konsumenta podczas korzystania z treści cyfrowych w zakresie, w jakim dostawca zachował te dane. Konsument ma prawo odzyskać te treści nieodpłatnie, bez poważnych niedogodności, w rozsądnym terminie i w powszechnie używanym formacie danych”.

Można się spodziewać, że z realizacją tego obowiązku będą związane duże problemy techniczne i wątpliwości prawne (zw. m.in. z oddzieleniem danych, które wygenerował użytkownik od danych „systemowych”, np. w grach komputerowych). Nie ma też pewności że dostawca jeśli nawet zachowa

dane będzie miał możliwość przypisania tych treści do danego konsumenta (niektóre usługi zapewne nie wymagają szczegółowych danych identyfikacyjnych), a tym samym nie będzie miał możliwości wydania ich uprawnionemu.

Należy podkreślić, że przepis nie powinien zobowiązywać usługodawcy do zachowywania danych wytwarzanych i generowanych przez użytkownika. Należy doprecyzować ten artykuł poprzez ograniczenie jego zakresu do tych danych, które dostawca zachował zgodnie z umową i obowiązującym prawem”.

Propozycja

Art. 13 ust 2 c „dostawca zapewni konsumentowi środki techniczne do odzyskania wszelkich treści dostarczonych przez konsumenta i wszelkich innych danych wytworzonych lub wygenerowanych przez konsumenta podczas korzystania z treści cyfrowych **jeśli, w zakresie zgodnym z umową i obowiązującym prawem, dostawca zachował te dane.** konsument ma prawo odzyskać te treści nieodpłatnie, bez poważnych niedogodności, w rozsądnym terminie i w powszechnie używanym formacie danych”.

9. Prawo do rozwiązywania umów długoterminowych

Zgodnie z artykułem 16 konsument będzie mógł rozwiązać umowę w każdym wypadku gdy:

- umowa zawarta została na czas nieokreślony, lub
- jeżeli pierwotny czas trwania umowy przekracza 12 miesięcy, albo
- łączny czas, na jaki umowa była przedłużana przekracza 12 miesięcy.

Oznacza to, że przepis będzie miał zastosowanie także do umów zawartych na czas oznaczony, np. na tydzień lub miesiąc, jeżeli łączny czas, w którym konsument korzysta w danej usłudze przekroczy 12 miesięcy. Zgodnie z projektem, w takim wypadku, rozwiązanie umowy staje się skuteczne 14 dni od dnia otrzymania powiadomienia.

O ile można zrozumieć próbę zagwarantowania konsumentowi możliwości zmiany usługodawcy w przypadku umów zawartych na długi okres, gwarantowanie takiego uprawnienia w odniesieniu do umów zawartych na czas oznaczony jest nieuzasadnione. W tym wypadku konsument z upływem każdego okresu rozliczeniowego podejmuje decyzję, o tym czy chce pozostać z usługodawcą w stosunku umownym. Jeśli z niego zrezygnuje, może on poinformować przedsiębiorcę o chęci wypowiedzenia umowy. Umowa ulega wówczas rozwiązaniu po upływie przewidzianego w umowie okresu wypowiedzenia, dostosowanego do rodzaju umowy i długości jej trwania. Należy zauważyć,



że w zależności od rodzaju usługi okres rozliczeniowy (okres subskrypcji) może wynosić od 3 dni do kilku miesięcy. Stosowanie jednolitego, 14 dniowego terminu, jest więc nieuzasadnione. Może utrudnić rozliczenia pomiędzy konsumentem a przedsiębiorcą bo umowa zostanie rozwiązana w środku okresu rozliczeniowego. Ponadto przy takiej konstrukcji konieczne będzie ustalenie momentu, od którego, rozpoczyna się jego bieg, co może być trudne skoro konsument może powiadomić usługodawcę o chęci rozwiązania umowy w dowolnej formie. Warto dodać, że 14 dniowy termin subskrypcji jest stosunkowo rzadko stosowany w umowach o dostarczanie treści cyfrowych. Jeśli konieczne jest wskazanie konkretnego terminu, bardziej właściwy jest termin 30-dniowy.

Propozycja

Art. 16 ust 1 „Konsument wykonujący swoje prawo do rozwiązania umowy [długoterminowej] musi poinformować o tym dostawcę za pomocą dowolnych środków. Rozwiązanie staje się skuteczne **z końcem okresu wypowiedzenia przewidzianego w umowie, a w jego braku najpóźniej 30 dni od dnia otrzymania powiadomienia**”.

10. Uwagi redakcyjne:

Świadczenie ekwiwalentne

Art. 3 ust. 1 in fine – Jeżeli Dyrektywa obejmie swoim zakresem umowy bezpłatne, pojęcie "świadczenie inne niż zapłata ceny poprzez udostępnienie danych osobowych lub jakichkolwiek innych danych" powinno być konsekwentnie stosowane w całym Projekcie, ponieważ w przeciwnym razie katalog takich „świadczeń wzajemnych” zostanie otwarty i w efekcie Projekt znajdzie zastosowanie do jeszcze szerszego katalogu umów.

Obecnie artykuły 6 ust. 2 lit a, art. 13 ust. 2 lit b; art. 15 ust 2 lit b, art. 16 ust 4 lit a posługują się pojęciem „innego świadczenia niż zapłata¹⁰”, bez dookreślenia, że chodzi o świadczenie, jakim jest udostępnienie danych osobowych lub innych danych.

¹⁰ Propozycja: Artykuł 6 „Zgodność treści cyfrowych z umową” _Ustęp 2. W zakresie, w jakim umowa nie zawiera, tam, gdzie jest istotne, jasno i szczegółowo określonych wymagań dotyczących treści cyfrowych zgodnie z ust. 1, treści cyfrowe służą osiągnięciu pewnych celów, do jakich zwykle służą treści cyfrowe tego samego rodzaju, włącznie z zachowaniem funkcjonalności, interoperacyjności i innych ich właściwości, takich jak dostępność, ciągłość dostarczania oraz bezpieczeństwo, mając na uwadze: (a) czy treści cyfrowe są dostarczane odpłatnie czy w zamian za inne świadczenie niż zapłata **ceny poprzez udostępnianie danych osobowych lub jakichkolwiek innych danych;** Artykuł 13 „Rozwiązanie umowy” Ustęp 2. W przypadku rozwiązania umowy przez konsumenta: (...) b) dostawca podejmie wszelkie działania, których można od niego oczekiwać, w celu powstrzymania się od **wykorzystywania danych osobowych lub innych danych udostępnionych jako innego świadczenia niż zapłata ceny**, które konsument spełnił w zamian za treści cyfrowe, lub wszelkich innych danych zebranych przez dostawcę w związku z dostarczaniem treści cyfrowych,



Art. 3 ust 2

- W polskiej wersji językowej wyraz „klienta” należy zamienić na „konsumenta”.
- Należy zastąpić niezdefiniowany w projekcie termin „produktu cyfrowego”, pojęciem „treści cyfrowych”.

Art. 13 ust. 1.

Należy doprecyzować, że przewidziane w artykule prawo do rozwiązania umowy przysługuje na warunkach opisanych w artykule 12. Obecne brzmienie sugeruje, że jest to samodzielne prawo konsumenta.

Propozycja:

Art. 13 ustęp 1 „Konsument wykonujący swoje prawo do rozwiązania umowy, na warunkach wskazanych w artykule 12, musi poinformować o tym dostawcę za pomocą dowolnych środków”.

Konfederacja Lewiatan, 2 marca 2016r.

KL/100/42/MP/2016

w tym treści dostarczonych przez konsumenta, z wyjątkiem treści wygenerowanych przez konsumenta razem z innymi osobami, które nadal wykorzystują te treści; Artykuł 15 „Zmiana treści cyfrowych” (...) Ustęp 2. Jeżeli konsument rozwiąże umowę zgodnie z ust. 1, w stosownych przypadkach, (...) b) dostawca powstrzyma się od wykorzystywania **danych osobowych lub innych danych udostępnionych jako** innego świadczenia niż zapłata ceny, które konsument spełnił w zamian za treści cyfrowe, lub wszelkich innych danych zebranych przez dostawcę w związku z dostarczaniem treści cyfrowych, w tym treści dostarczonych przez konsumenta. Artykuł 16 „Prawo do rozwiązywania umów długoterminowych” Ustęp 4. W przypadku rozwiązania umowy zgodnie z tym artykułem: a) dostawca podejmie wszelkie działania, których można od niego oczekiwać, w celu powstrzymania się od wykorzystywania **danych osobowych lub innych danych udostępnionych jako** innego świadczenia niż zapłata ceny, które konsument spełnił w zamian za treści cyfrowe, lub wszelkich innych danych zebranych przez dostawcę w związku z dostarczaniem treści cyfrowych, w tym treści dostarczonych przez konsumenta;

