

Pan Piotr Zientarski  
Przewodniczący Komisji Ustawodawczej  
KU/034/269-274/21/14

SENAT RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Warszawa, dnia 20 maja 2014 r.

*Szanowny Panie Przewodniczący,*

Izba Gospodarki Elektronicznej w toku prac legislacyjnych zwróciła uwagę, że w projekcie ustawy o prawach konsumentów, który ostatecznie został uchwalony przez Sejm, **dokonano błędnej implementacji Dyrektywy w sprawie praw konsumentów w związku z wprowadzeniem obowiązku podawania przez wszystkich przedsiębiorców numeru telefonu oraz adresu e-mail.**

Podczas ostatniego posiedzenia Komisji Sejmowej ws. w/w ustawy, problem został podniesiony, jednak z uwagi na błędną (bowiem niepełną i uproszczoną) informację przekazaną przez jednego z urzędników Komisji Europejskiej w czasie warsztatów w Brukseli o rzekomym wymaganiu, że „zamieszczenie numeru telefonu jest obowiązkowe”, czego podstawą miałyby być brzmienie Dyrektywy usługowej, temat został oddalony.

Po dodatkowym zasięgnięciu niezależnych, eksperckich opinii prawnych, Izba Gospodarki Elektronicznej pragnie zwrócić uwagę, że według zarówno treści Dyrektywy usługowej jak i polskiej ustawy będącej transpozycją tej dyrektywy oraz samego brzmienia Dyrektywy w sprawie praw konsumentów, można jednoznacznie stwierdzić, że **aktualny projekt ustawy o prawach konsumentów nakładający bezwzględne podanie numeru telefonu oraz adresu e-mail jest sprzeczny zarówno z Dyrektywą w sprawie praw konsumentów jak i Dyrektywą usługową.**

Uprzejmie prosimy o bardzo pilną, lecz dokładną weryfikację tego problemu, bowiem uchwalenie ustawy w aktualnym brzmieniu nie tylko spowoduje poważne koszty i utrudnienia dla dużej części branży handlu elektronicznego, która składając się głównie z bardzo dużej liczby małych i średnich przedsiębiorstw generuje łącznie znacznie ponad 20 mld złotych obrotu rocznie, ale także wątpliwości interpretacyjne przy sporach sądowych z konsumentami, gdzie zapisy ustawy w sposób ewidentny nie odpowiadają wykładni unijnej.

Szczególną uwagę należy zwrócić na fakt, że **nie każdy przedsiębiorca, który jest stroną umowy z konsumentem (sprzedawca) jest jednocześnie usługodawcą w rozumieniu Dyrektywy usługowej czy Dyrektywy e-Commerce.** Ponadto, **zaproponowane zapisy ustawy bezpośrednio i w sposób rażący prowadzą do eliminacji modeli biznesowych opartych o pośrednictwo, eliminując możliwość doprowadzenia do zawarcia umowy poprzez**

**przedsiębiorcę pośredniczącego** w związku z bezpośrednim skierowaniem całości komunikacji przed zawarciem umowy do sprzedawcy towaru lub usługi.

**Rozwiązaniem problemu jest użycie przy wymienianiu środków efektywnego kontaktu zastosowanego w Dyrektywie konsumenckiej zwrotu „o ile jest dostępny”** czy wyrażenia jak w implementacji dyrektywy o usługach „o ile posiada” lub odpowiednio sformułowanej alternatywy przy wymienianiu poszczególnych obowiązków informacyjnych.

Przed wszystkim, wdrożenie aktualnego projektu ustawy spowoduje niewłaściwą implementację Dyrektywy w sprawie praw konsumentów, z której brzmienia wprost wynika, że narzucenie dodatkowych obowiązków będzie sprzeczne z tą Dyrektywą, a w konsekwencji może skutkować nałożeniem na unijnych kar.

W załączeniu przesyłam najważniejsze tezy z uzyskanych opinii prawnych.

Z wyrazami szacunku



Grzegorz Wójcik  
Członek Zarządu  
Izba Gospodarki Elektronicznej

**TEZY Z UZYSKANYCH OPINII PRAWNYCH  
W SPRAWIE OBOWIĄZKU  
PODANIA NUMERU TELEFONU ORAZ ADRESU E-MAIL  
PRZEZ WSZYSTKICH PRZEDSIĘBIORCÓW  
W PROJEKCIE USTAWY O PRAWACH KONSUMENTA**

W związku z wprowadzonym w treści projektu ustawy o prawach konsumenta obowiązkiem informowania konsumenta przez przedsiębiorcę o numerze telefonu, pod którym konsument może szybko i efektywnie kontaktować się z przedsiębiorcą (art. 12 ust. 1 pkt 3) wskazać należy, iż **obowiązek ten jest sprzeczny** z przepisami Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/83/UE z dnia 25 października 2011 r. w sprawie praw konsumentów (dalej: Dyrektywa w sprawie praw konsumentów). Regulacji tej nie sposób również uznać za zgodną z Dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady 2006/123/WE z dnia 12 grudnia 2006 r. dotyczącą usług na rynku wewnętrznym (dalej: Dyrektywa usługowa). W szczególności, należy wskazać, iż:

1. Dyrektywa w sprawie praw konsumentów nakazuje każdemu przedsiębiorcy, by w jasny i zrozumiały sposób udzielił konsumentom informacji o pełnym adresie pocztowym, pod którym prowadzi przedsiębiorstwo, numerze telefonu i faksu oraz jego adresie e-mail, **o ile są one dostępne**, aby umożliwić konsumentowi szybkie skontaktowanie się z przedsiębiorcą i skuteczne porozumiewanie się z nim (art. 6 ust. 1 lit. c) Dyrektywy w sprawie praw konsumentów). Oznacza to, że Dyrektywa nie ustanawia bezwzględnego obowiązku posiadania przez przedsiębiorcę telefonu kontaktowego dla konsumentów, ograniczając się do wskazania, że przedsiębiorca ma obowiązek wskazać konsumentowi swój numer telefonu tylko wtedy, gdy przygotował się do komunikacji telefonicznej z konsumentami (*wykładnia językowa*). Argumentem przemawiającym za słusznością tego stanowiska jest treść art. 21 dyrektywy w sprawie praw konsumentów. Zgodnie z artykułem 21 „państwa członkowskie zapewniają, aby **w przypadku gdy przedsiębiorca posiada** linię telefoniczną przeznaczoną do telefonicznego kontaktowania się z nim w sprawie zawartej umowy, konsument – kontaktując się z przedsiębiorcą – nie był zobowiązany do płacenia taryfy wyższej niż taryfa podstawowa.” Ze sformułowania „w przypadku gdy przedsiębiorca posiada” wyraźnie wynika, że posiadanie linii telefonicznej ma wyłącznie charakter fakultatywny. Fakultatywny charakter informowania o numerze telefonu wynika także z punktu 36 preambuły do dyrektywy o prawach konsumenta. W preambule (pkt 36), która stanowi wskazówkę interpretacyjną postanowień dyrektywy, wskazano, że w przypadku ograniczeń technicznych niektórych nośników, konieczne jest wskazanie konsumentom dodatkowego źródła uzyskania informacji „na przykład podając bezpłatny numer telefonu **lub** hiperłącze do strony internetowej przedsiębiorcy, na której stosowane informacje są bezpośrednio udostępnione i łatwo dostępne”. W związku z tym uznać należy, że wskazane w art. 6 ust. 1 lit. c (i odpowiednio d) dane mają



przede wszystkim umożliwić konsumentowi uzyskanie pełnej informacji nt. oferowanych towarów, usług i treści. Posłużenia się zaś przez ustawodawcę unijnego alternatywą łączną – poprzez użycie spójnika „lub” – w żadnym razie nie można uznać za przypadkowe. Satisfakcjonujące dla konsumenta rezultaty w postaci możliwości uzyskania pełnej wiedzy o produkcie, uzyskać można posługując się różnymi środkami komunikowania się na odległość, w szczególności za pośrednictwem formularzy online, która, jak podkreśla sam ustawodawca unijny „doświadczenie pokazuje, że wielu konsumentów i przedsiębiorców woli porozumiewać się za pomocą strony internetowej przedsiębiorcy”(pkt 45 preambuły do Dyrektywy).

2. Przewidziany w treści projektu ustawy o prawach konsumenta obowiązek informowania konsumentów przez przedsiębiorcę o jego numerze telefonu sprowadza się do nałożenia na przedsiębiorców obowiązku prowadzenia infolinii konsumenckiej, bo tylko wtedy telefoniczny kontakt konsumenta z przedsiębiorcą uznać będzie można za efektywny. **Polska ustawa nakłada więc na przedsiębiorców nadmierne i kosztowne obciążenia, które są sprzeczne z Dyrektywą w sprawie praw konsumentów.** Postanowienia nakładające obowiązek na przedsiębiorców należy oceniać pod kątem zasady proporcjonalności. Zgodnie z tą zasadą akty państw członkowskich i UE powinny spełniać przesłanki: niezbędności (środki w nich uregulowane muszą być konieczne dla osiągnięcia zamierzonego celu), adekwatności/efektywności (mają skutecznie realizować określony cel) i najmniejszej uciążliwości. Obowiązek udostępnienia numeru telefonu, który de facto wiąże się z obowiązkiem prowadzenia infolinii nie jest niezbędny dla zagwarantowania konsumentom prawa do pełnej informacji. Dodatkowo, projekt ustawy już na tym etapie nie przystaje do rzeczywistości, ponieważ petryfikuje jedynie dwa sposoby porozumiewania się z przedsiębiorcą – rozmowę telefoniczną oraz korespondencję za pośrednictwem poczty elektronicznej – podczas gdy, co wskazano także w preambule do dyrektywy, dla konsumentów i przedsiębiorców, w zależności od modelu biznesowego oraz dostępności, wygodniejsze są często inne, zastępcze w stosunku do wymienionych środki komunikowania się. Tendencjom tym wychodzi naprzeciw ustawodawca unijny, który wyraźnie zastrzegł w art. 6 ust. 1 lit. c dyrektywy, że podanie takich danych jak numer telefonu lub faksu i adresu poczty elektronicznej jest uzależnione od ich dostępności (ang. where available).
3. Wprowadzenie omawianej regulacji prawnej do projektu ustawy o prawach konsumentów, należy także uznać **za sprzeczne z Dyrektywą usługową**, ponieważ w nieuzasadniony sposób wprowadza dodatkowe obowiązki ponad te, **które zostały nałożone na podstawie Dyrektywy usługowej na usługodawców**, podczas gdy zgodnie z treścią art. 6 ust. 8 Dyrektywy w sprawie praw konsumenta państwa członkowskie mogą jedynie wprowadzać dodatkowe wymogi informacyjne na podstawie Dyrektywy usługowej oraz Dyrektywy o handlu elektronicznym (art. 5). Oba akty prawa UE dotyczą usługodawców, nie każdego przedsiębiorcy i nie ustanawiają bezwzględnego





obowiązku podania numeru telefonu. Dodatkowo, trzeba zaznaczyć, że **Dyrektywa usługowa została już wdrożona do polskiego porządku prawnego w drodze ustawy z dnia 4 marca 2010 r. o świadczeniu usług na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. z dnia 26 marca 2010 r.). Zgodnie zaś z art. 10 ust. 1 pkt 3) tejże ustawy: usługodawca przed zawarciem umowy w formie pisemnej, a w przypadku braku pisemnej umowy - przed rozpoczęciem świadczenia usługi, jest obowiązany, w sposób jednoznaczny, podać usługobiorcy, o ile posiada, adres poczty elektronicznej lub inne dane umożliwiające bezpośredni kontakt z usługodawcą.** Przedsiębiorca obowiązany jest do podawania konsumentom jedynie tych danych umożliwiających bezpośredni kontakt z nim, które posiada. Dyrektywa usługowa nie nakłada na usługodawców w tym zakresie obowiązku udostępniania konsumentom numeru telefonu, a tym bardziej – w konsekwencji prowadzenia infolinii.

4. Dyrektywa w sprawie praw konsumentów dotyczy obowiązków informacyjnych sprzedawców i usługodawców wobec konsumentów, natomiast **obowiązki przewidziane w treści Dyrektywy usługowej odnoszą się wyłącznie do usługodawców. Co do zasady, sprzedawca towarów nie jest usługodawcą.** Dlatego też, **nie ma podstaw prawnych do rozszerzania obowiązków przewidzianych dla usługodawców także na przedsiębiorców zajmujących się handlem.**
5. Dyrektywa w sprawie praw konsumentów jest aktem prawa Unii Europejskiej, którego celem jest harmonizacja zupełna. Wynika to nie tylko ze szczególowości rozwiązań zaproponowanych przez ustawodawcę i jej konsumenckiego charakteru, ale także wprost z postanowienia punktu 2 preambuły do dyrektywy, gdzie ustawodawca UE explicite wskazuje, że „niniejsza dyrektywa powinna określać standardowe przepisy [...], przy równoczesnej rezygnacji z zasady harmonizacji minimalnej przyjętej we wcześniejszych dyrektywach, umożliwiając jednocześnie państwom członkowskim utrzymanie lub przyjęcie przepisów krajowych w odniesieniu do niektórych aspektów”. Wnioskować stąd należy, że jedynie w odniesieniu do wybranych zagadnień pozostawiono państwom członkowskim swobodę legislacyjną. Z treści art. 6 dyrektywy w sprawie praw konsumentów taka kompetencja nie wynika a kompetencji ustawodawczych nie można domniemywać. Przemawia za tym także fakt, że w pozostałych postanowieniach ustawodawca unijny posługuje się takimi sformułowaniami jak: „Państwa członkowskie mogą ...”, „od państw członkowskich nie wymaga się ...”. Wobec powyższego uznać należy, że **ustawodawca polski wprowadzając dodatkowe wymogi** (poprzez usztywnienie dyspozycji art. 6 ust. 1 lit. c) wobec przedsiębiorców **przekraczałby własną kompetencję ustawodawczą.** Przypomnieć należy, że wadliwa implementacja dyrektywy do porządku krajowego, od czasu wejścia w życie traktatu z Lizbony, wiązać się może z zastosowaniem wobec państwa członkowskiego naruszającego swoje obowiązki, sankcji przez Trybunał Sprawiedliwości UE (na podstawie art. 260 ust. 3 TFUE) w postaci nałożenia na to państwo członkowskie kar



finansowych. Ponadto, wadliwa implementacja może także rodzić odpowiedzialność odszkodowawczą Skarbu Państwa wobec jednostki za wyrządzone im szkody.

Dyrektywa w sprawie praw konsumentów wpisuje się w technikę legislacyjną harmonizacji zupełnej, zapewniając jednolitą ochronę konsumentom na terytorium całej UE, o czym świadczą, poza wskazanym punktem 2, chociażby treści punktów 3-5 preambuły do dyrektywy. Ustawodawca, we wspomnianych punktach, podkreśla, że jednym z jego zadań jest przyczynianie się do osiągnięcia wysokiego poziomu ochrony konsumentów, ale też zaznacza, że „transgraniczny potencjał sprzedaży na odległość, który powinien być jednym z głównych wymiernych osiągnięć rynku wewnętrznego, nie jest w pełni wykorzystywany.” Zauważyć należy, że ustanawianie dodatkowych wymogów, zwłaszcza takich, które wiążą się ze znacznymi wydatkami, a za takie uznać należy zatrudnienie pracownika oraz zorganizowanie działalności dedykowanej konsumentom linii telefonicznej, sprzeciwia się założonemu przez ustawodawcę unijnego celowi. W dodatku, dodatkowe obostrzenia mogą zniechęcać zarówno rodzimych przedsiębiorców jak i zagranicznych do prowadzenia działalności gospodarczej na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej a to w sposób bezpośredni może przełożyć się na wpływy do budżetu państwa z tytułu uiszczanych podatków. Może to także wzmocnić zjawisko turystyki gospodarczej, czyli poszukiwania przez potencjalnych przedsiębiorców obszarów prawnych o najmniejszej dla nich uciążliwości. Jest to zjawisko niepożądane.

**Podsumowując, art. 12 ust. 1 pkt 3 projektu ustawy o prawach konsumenta jest sprzeczny zarówno z przepisami Dyrektywy w sprawie praw konsumentów, jak i Dyrektywy usługowej jak i Dyrektywy o handlu elektronicznym. W praktyce, realizacja tego obowiązku będzie wiązała się z koniecznością poniesienia przez przedsiębiorców szeregu dodatkowych i niczym nieuzasadnionych kosztów.**





**PROPOZYCJA ZMIANY ART.12 PKT 1) UST.3  
PROJEKTU USTAWY O PRAWACH KONSUMENTA**

**ZAŁOŻENIA DO ZMIAN ZAPISÓW NADMIERNIE WYMUSZAJĄCYCH PODANIE DANYCH  
IDENTYFIKACYJNYCH PRZEDSIĘBIORCY PONAD POZIOM WYMAGANY DYREKTYWĄ**

- **Zapis powinien być zgodny z Dyrektywą konsumencką**
- **Brak wymuszenia konkretnych narzędzi, które mogą być nieadekwatne do rodzaju prowadzonej działalności - przedsiębiorca ma możliwość kształtowania palety dostępnych narzędzi do kontaktu (w zależności od modelu biznesowego, skali działania: lokalna czy globalna, popularność, efektywność i koszt obsługi danego sposobu kontaktu);**
- **Przedsiębiorcy muszą zapewnić taki sposób kontaktu, który będzie gwarantował efektywną dla konsumentów komunikację (zaadresowanie problemu zgłoszonego przez UOKiK, gdzie niektórzy przedsiębiorcy nie udostępniają żadnej metody skutecznego kontaktu);**
- **Katalog narzędzi kontaktu pozostaje otwarty na substytuty danego sposobu komunikacji, np. w przypadku komunikacji internetowej dla telefonu będzie to również numer Skype, GG, Facebook Messenger, etc a dla poczty elektronicznej np. system pocztowy poprzez formularze internetowe, które są wygodniejsze niż chaotyczna korespondencja;**

**Obowiązki przedsiębiorcy  
w umowach zawieranych poza lokalem przedsiębiorstwa lub na odległość**

Art. 12:

1. Najpóźniej w chwili złożenia propozycji zawarcia umowy na odległość lub poza lokalem przedsiębiorstwa przedsiębiorca ma obowiązek poinformować konsumenta w sposób jasny i zrozumiały o:

[...]

3) adresie przedsiębiorstwa, numerze telefonu lub faksu oraz adresie poczty elektronicznej, pod którymi konsument może szybko i efektywnie kontaktować się z przedsiębiorcą, **o ile są one dostępne**

lub

3) adresie przedsiębiorstwa, numerze telefonu lub faksu oraz adresie poczty elektronicznej, **o ile je posiada**, pod którymi konsument może szybko i efektywnie kontaktować się z przedsiębiorcą

**UZASADNIENIE**

Aktualny zapis projektu ustawy jest niezgodny z brzmieniem Dyrektywy. W Dyrektywie przewidziano, iż przedsiębiorca udziela konsumentowi wskazanych w treści art. 6 ust. 1 lit. c) Dyrektywy informacji, **o ile są one dostępne**. Projekt ustawy nakłada zaś na przedsiębiorcę – w sposób nieuprawniony - obowiązek udostępnienia wskazanych w jego treści danych zawsze, co oznacza, że przedsiębiorca musi dysponować wszystkimi wskazanymi w treści tego przepisu środkami komunikacji (telefon lub fax oraz e-mail).





## **TREŚĆ DYREKTYWY WS. PRAW KONSUMENTÓW**

### **Information requirements for distance and off-premises contracts**

1. Before the consumer is bound by a distance or off-premises contract, or any corresponding offer, the trader shall provide the consumer with the following information in a clear and comprehensible manner:

[...]

(c) the geographical address at which the trader is established and the trader's telephone number, fax number and e-mail address, where available, to enable the consumer to contact the trader quickly and communicate with him efficiently and, where applicable, the geographical address and identity of the trader on whose behalf he is acting;

Art. 6 ust. 1 lit. c):

(...) przedsiębiorca (...) udziela konsumentowi następujących informacji:

c) pełny adres pocztowy, pod którym przedsiębiorca prowadzi przedsiębiorstwo, numer telefonu i faksu przedsiębiorcy oraz jego adres e-mail; **o ile jest dostępny**, aby umożliwić konsumentowi szybkie skontaktowanie się z przedsiębiorcą i skuteczne porozumiewanie się z nim oraz, w przypadku gdy ma to zastosowanie, pełny adres pocztowy i dane identyfikujące przedsiębiorcę, w imieniu którego działa;

### **Negatywne konsekwencje wprowadzonego obowiązku:**

#### **Negatywna ingerencja w modele biznesowe oparte o pośrednictwo**

wprowadzenie wymogu podania namiarów kontaktowych na sprzedającego oznacza znaczące zmniejszenie skuteczności modeli biznesowych opartych o agregację ofert i dobór dostawcy za pomocą pośrednika. W efekcie platformy wspierające sprzedaż takie jak portale turystyczne, nieruchomości, transakcyjne, etc., w wyniku wprowadzenia dodatkowego wymogu musiałyby ujawniać dane sprzedających już na etapie pokazywania ofert, podczas gdy to oni planują wesprzeć proces sprzedaży za co otrzymują od sprzedających wynagrodzenie lub zawrzeć z klientem umowę **w roli pośrednika**. Nie stanowi problemu dla branży obowiązek podania danych sprzedającego już na etapie po zawarciu umowy, kiedy to faktycznie utrzymanie relacji z klientem zazwyczaj przejmuje dostawca towaru lub usługi.

#### **Zwiększenie kosztów prowadzenia działalności – wymuszenie posiadania infolinii konsumentckiej**

Sprzedaż towarów i usług przez Internet zdobyła dużą popularność między innymi z powodu możliwości utrzymania niskiej bazy kosztowej przez sprzedających przedsiębiorców co pozwala im oferować niskie ceny. Wprowadzenie obowiązku posiadania numeru telefonu lub faksu pod którymi konsument może szybko i efektywnie kontaktować się z przedsiębiorcą stanowi nieuzasadnioną ingerencję w swobodę prowadzenia działalności gospodarczej i kształtowania modeli biznesowych oraz wykracza poza obowiązki przewidziane dyrektywą. Wprowadzenie telefonu do sprzedaży towarów i usług przez internet wiązać się może niejednokrotnie z dużymi kosztami call-center a nie zawsze umożliwia zrealizowanie przez dzwoniącego sprawy lepiej niż przez kontakt elektroniczny (e-mail, dedykowany formularz) ze względu na praktyczny brak możliwości identyfikacji tożsamości osoby dzwoniącej.

