

Maurycy Ostaszewski

mgr prawa *summa cum laude* A.D. 2022 na Uniwersytecie Warszawskim
członek Okręgowej Izby Radców Prawnych w Warszawie
młodszy prawnik w Kancelarii Domański Zakrzewski Palinka Sp.k.
ORCID: 0000-0002-7766-3510

CHARAKTER PRAWNY UMÓW O DOSTARCZANIE TREŚCI LUB USŁUG CYFROWYCH

Wprowadzenie

Wśród krajowych i europejskich aktów normatywnych próżno szukać aktu prawnego kompleksowo regulującego umowy, których przedmiotem są treści cyfrowe lub usługi cyfrowe (dalej łącznie jako: produkty cyfrowe lub dobra cyfrowe). Po raz pierwszy kwestię obrotu nimi uregulowano w konsumenckiej dyrektywie 2011/83¹. Regulacja ta była jednak bardzo uboga i sprowadzała się do zdefiniowania treści cyfrowych (art. 2 pkt 11), określenia szczególnych obowiązków informacyjnych przedsiębiorcy, gdy przedmiotem jego umowy z konsumentem były treści cyfrowe (art. 5 ust. 1 lit. g i h oraz art. 6 ust. 1 lit. r i s), szczególnego momentu liczenia terminu na wykonanie prawa konsumenckiego odstąpienia od umowy (art. 9 ust. 2 lit. c), nieponoszenia kosztów dostarczania treści cyfrowych przez konsumenta w przypadku odstąpienia od umowy (art. 14 ust. 4 lit. b) oraz wyłączenia prawa do odstąpienia od umowy (art. 16 lit. m).

Kluczowym momentem dla szerszego uregulowania obrotu dobrami cyfrowymi było przyjęcie przez Komisję Europejską Strategii jednolitego rynku cyfrowego dla Europy². W wyniku jej realizacji Parlament Europejski i Rada przyjęły dyrektywę 2019/770 w sprawie niektórych aspektów umów o dostarczanie

¹ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/83/UE z 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 (Dz. Urz. UE L 304 z 22 listopada 2011 r., s. 64), dalej: dyrektywa 2011/83.

² Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów: Strategia jednolitego rynku cyfrowego dla Europy (COM(2015) 192 *final*).

treści cyfrowych i usług cyfrowych³. Warto przy tym zaznaczyć, że usługa cyfrowa jako osobny przedmiot obrotu prywatnoprawnego została wyodrębniona dopiero na etapie prac nad wspomnianą dyrektywą, a w pierwotnym jej brzmieniu usługi cyfrowe wchodziły w zakres pojęcia *treści cyfrowe*.

Zasadniczo zakres dyrektywy 2019/770 obejmuje odpowiedzialność przedsiębiorcy wobec konsumenta z tytułu braku zgodności treści cyfrowych lub usług cyfrowych z umową. Jest to zatem dyrektywa konsumencka, jej przepisy mają charakter bezwzględny i jest oparta na zasadzie harmonizacji maksymalnej, zgodnie z którą państwa członkowskie nie mogą utrzymywać w prawie krajowym ani wprowadzać do niego przepisów odbiegających od ustanowionych w dyrektywie cyfrowej, w tym również przepisów surowszych lub łagodniejszych w celu zapewnienia innego poziomu ochrony konsumentów, z zastrzeżeniem wyjątków przewidzianych w samej dyrektywie 2019/770⁴.

Przełomowość i istota doniosłości dyrektywy cyfrowej w równym stopniu przejawia się w tym, co zostało w niej uregulowane, jak i w tym, co zostało pozostawione regulacji państw członkowskich. Do tych „otwartych” zagadnień należą m.in.: charakter prawny umów o dostarczanie treści cyfrowych lub usług cyfrowych, w tym kwestia ich typologii, dopuszczalność rozszerzenia zakresu podmiotowego zastosowania regulacji implementującej dyrektywę⁵, odpowiedzialność osób trzecich niebędących przedsiębiorcami w rozumieniu dyrektywy, świadczących treści cyfrowe lub usługi cyfrowe, odpowiedzialność przedsiębiorcy wobec konsumenta w przypadku wystąpienia okoliczności od niego niezależnej, np. siły wyższej, dopuszczalność przewidzenia uprawnienia do wstrzymania się ze spełnieniem świadczenia do czasu zadośćuczynienia roszczeniom z tytułu niezgodności treści cyfrowej lub usługi cyfrowej z umową⁶.

Przepisy dyrektywy 2019/770 zostały implementowane do polskiego systemu prawnego ustawą z dnia 4 listopada 2022 r. o zmianie ustawy o prawach konsumenta, ustawy – Kodeks cywilny oraz ustawy – Prawo prywatne między-

³ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/770 z 20 maja 2019 r. w sprawie niektórych aspektów umów o dostarczanie treści cyfrowych i usług cyfrowych (Dz.Urz. L 136 z 22 maja 2019 r., s. 1), dalej: dyrektywa 2019/770 lub dyrektywa cyfrowa.

⁴ Co do sceptycyzmu doktryny wobec koncepcji harmonizacji maksymalnej zob. W.J. Kocot, *Europeizacja materialnego prawa prywatnego – stan obecny i perspektywy*, „Państwo i Prawo” 2020, z. 2, s. 111 i przywołana tam literatura.

⁵ Odnośnie do tego należy wskazać, że takie rozszerzenie jest postulowane przez doktrynę. Zob. A. Zwolińska, *Wpływ projektu dyrektywy o treściach cyfrowych na ich pojęcie – wnioski de lege lata i de lege ferenda* [w:] *Media elektroniczne. Współczesne problemy prawne*, red. K. Flaga-Gieruszyńska, J. Gołaczyński, D. Szostek, Warszawa 2016, s. 296; D. Karkut, *Własność wirtualna w prawie polskim. Zagadnienia wybrane*, Wrocław 2018, s. 90. Ponadto zostało ono przyjęte w niemieckiej ustawie implementującej – § 327t BGB.

⁶ M. Pecyna, *Implementacja dyrektywy o umowach o dostarczanie treści cyfrowych lub usługi cyfrowej – wyzwania dla ustawodawcy krajowego*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2021, nr 3, s. 608.

narodowe⁷, która weszła w życie 1 stycznia 2023 r. W zakresie swojej regulacji ustawa ta wdraża również dyrektywę 2019/771. Na mocy wspomnianej ustawy przepisy o umowach o dostarczanie treści cyfrowych lub usług cyfrowych zostały wprowadzone do ustawy o prawach konsumenta⁸. Przepisy wdrażane ustawą implementującą w istocie odzwierciedlają przepisy dyrektywy 2019/770. Polski ustawodawca nie uregulował zagadnień pozostawionych do rozstrzygnięcia prawodawcom krajowym.

Ani ustawa implementująca, ani dyrektywa 2019/770 nie określają zatem charakteru umów o dostarczanie treści lub usług cyfrowych. Już w uzasadnieniu projektu dyrektywy 2019/770 Komisja Europejska wskazała, że natura treści i usług cyfrowych, ich różnorodność oraz zmienność technologiczna powodują niepewność co do stosowania reżimu prawnego umów nazwanych⁹. Zgodnie zaś z motywem 12 dyrektywy 2019/770 rozstrzygnięcie kwestii, czy takie umowy stanowią np. umowę sprzedaży, umowę o świadczenie usługi, umowę najmu lub umowę *sui generis*, leży w gestii ustawodawców krajowych. Powyższe skłania do podjęcia próby przeanalizowania, czy na podstawie przepisów dyrektywy 2019/770 można ustalić charakter prawny stosunków zobowiązaniowych mieszczących się w pojęciu umów o dostarczanie treści cyfrowych lub usług cyfrowych.

Treści cyfrowe i usługi cyfrowe

Nie ulega wątpliwości, że umowa nie powinna być klasyfikowana ze względu na dobro, którego dotyczy, lecz ze względu na to, co ma się z tym dobrem wydarzyć¹⁰. Przykładowo nie miałoby sensu tworzenie odrębnego rodzaju umowy dla umów samochodowych, które obejmowałyby sprzedaż i wynajem samochodów, ich naprawę i przechowanie¹¹. Wobec tego za podobnie bezcelowe należałoby uznać tworzenie odrębnego rodzaju umowy dla treści i usług

⁷ Ustawa z dnia 4 listopada 2022 r. o zmianie ustawy o prawach konsumenta, ustawy – Kodeks cywilny oraz ustawy – Prawo prywatne międzynarodowe (Dz.U. 2022, poz. 2337), dalej: ustawa implementująca.

⁸ Ustawa z dnia 30 maja 2014 r. o prawach konsumenta (Dz.U. 2020, poz. 287 ze zm.), dalej: ustawa o prawach konsumenta.

⁹ K. Koman, *Umowy o dostarczanie treści i usług cyfrowych a ochrona konsumentów na rynku wewnętrznym: Dyrektywa 2019/770 i perspektywa jej implementacji do prawa polskiego*, Warszawa 2021, s. 39.

¹⁰ M. Wendland, *Sonderprivatrecht für Digitale Güter. Die neue Europäische Digitale Inhalte-Richtlinie als Baustein eines Digitalen Vertragsrechts für Europa*, ZNglRWiss 2019, no. 118, s. 223; J. Kindl, *Verträge über digitale Inhalte – Vertragsnatur und geschuldete Leistung* [w:] *Verträge über digitale Inhalte und digitale Dienstleistungen*, red. J. Kindl, T. Arroyo Vendrell, B. Gsell, Baden-Baden 2018, s. 68.

¹¹ J. Kindl, *Verträge über digitale...*, s. 68.

cyfrowych. Dla zakwalifikowania do określonego typu umowy przedmiot umowy jest mniej decydujący niż treść należnego świadczenia.

Istota typizacji danej umowy zależy zatem od prawnej analizy przewidzianego w niej świadczenia. Dla cywilnoprawnej kwalifikacji istotna jest więc treść obowiązków strony danego stosunku zobowiązaniowego. Zgodnie z przepisami dyrektywy 2019/770 obowiązkiem dostawcy jest dostarczenie treści cyfrowych lub usług cyfrowych. Jednak przy analizie obowiązku dostarczenia nie można pominąć przedmiotu dostarczania, którym zgodnie z dyrektywą cyfrową są treści cyfrowe lub usługi cyfrowe. Pojęcia *treści cyfrowe* i *usługi cyfrowe* są tak obszerne, że obejmują dobra, których dostarczanie wymaga od dostawcy bardzo różnych zachowań.

Zgodnie z art. 2 pkt 5 dyrektywy 2019/770 treści cyfrowe to dane wytwarzane i dostarczane w postaci cyfrowej. Ich przykładami mogą być pliki muzyczne, książki elektroniczne, programy antywirusowe, gry komputerowe, aplikacje, awatary i przedmioty w grach komputerowych oraz poczta elektroniczna. Z kolei pod pojęciem usług cyfrowych rozumie się usługi pozwalające na wytwarzanie, przetwarzanie i przechowywanie danych lub dostęp do nich w postaci cyfrowej, lub usługę pozwalającą na wspólne korzystanie z danych w postaci cyfrowej, które zostały przesłane lub wytworzone przez użytkownika lub innych użytkowników tej usługi, lub inne formy interakcji za pomocą takich danych. Definicję usług cyfrowych uzupełnia motyw 19 dyrektywy 2019/770, zgodnie z którym pozwalają one na tworzenie, przetwarzanie lub przechowywanie danych w postaci cyfrowej bądź dostęp do nich. Pojęciem tym objęte są m.in. usługi typu „oprogramowanie jako usługa” (*Software-as-a-Service*), takie jak udostępnianie treści wideo i audio oraz innego rodzaju hosting plików, edycja tekstu lub gry oferowane w chmurze obliczeniowej i w mediach społecznościowych.

Zasadniczo kryterium rozróżnienia między treścią a usługą cyfrową jest to, że treści cyfrowe mogą być pobrane i zapisane na urządzeniu użytkownika, co nie jest możliwe w przypadku usług cyfrowych. Należy zatem wyraźnie zastrzec, że treści cyfrowe i usługi cyfrowe są dwoma zupełnie odrębnymi, zbiorczymi pojęciami, w związku z czym następne rozważania muszą traktować osobno o dostarczaniu treści cyfrowych i o świadczeniu usług cyfrowych. Trzeba je jednak poprzedzić refleksją nad terminem *dostarczanie*.

Pojęcie *dostarczanie*

Zgodnie z definicją *Słownika języka polskiego* czasownik *dostarczać* oznacza „sprawiać, żeby się coś znalazło, żeby się ktoś znalazł w określonym miejscu, w czymś rozporządzeniu, sprowadzać dokąd; dostawiać, doręczać” lub „być źródłem czegoś; dawać, udzielać”¹². Już w tym miejscu należy zaznaczyć,

¹² <https://sjp.pwn.pl/doroszewski/dostarczac;5422322.html> (1.03.2023).

że w piśmiennictwie prawniczym wskazuje się, iż pojęcie *supply* (a więc po polsku *dostarczanie*) nie do końca odpowiada naturze produktów cyfrowych, ponieważ w analizowanych stosunkach zobowiązaniowych nie chodzi o samo otrzymanie określonych produktów, lecz o możliwość i uprawnienie do ich użycia¹³. Przykładowo w przypadku świadczenia usługi SaaS (*Software as a Service*) nie dochodzi do pobierania lub instalacji, lecz do ciągłego przepływu danych, który umożliwia dostęp. Ponadto nawet gdy dostarczenie produktu cyfrowego następuje przy użyciu nośnika danych, to samo otrzymanie tego nośnika nie jest wystarczające, aby uznać, że prawidłowo spełniono świadczenie¹⁴. Przywołane wyżej spostrzeżenie zasługuje zatem na aprobatę. Niezależnie jednak od zastrzeżeń natury semantycznej należy przeanalizować zachowanie, do którego zobowiązany jest dostawca produktów cyfrowych.

W myśl art. 5 ust. 1 dyrektywy 2019/770 dostawca dostarcza użytkownikowi treści cyfrowe lub usługę cyfrową. Powinien to zrobić bez zbędnej zwłoki po zawarciu umowy, chyba że strony w umowie postanowiły inaczej. Zgodnie z ust. 2 tego artykułu dostawca wykonuje swoje zobowiązanie do dostarczenia w momencie, gdy treści cyfrowe lub środki pozwalające na uzyskanie dostępu do treści cyfrowych, lub pobieranie treści cyfrowych zostały udostępnione użytkownikowi lub fizycznej albo wirtualnej platformie wybranej przez użytkownika do tego celu, lub gdy użytkownik albo taka platforma uzyskali do nich dostęp.

Dostarczanie treści cyfrowych

Zgodnie z art. 5 ust. 2 dyrektywy 2019/770 obowiązek dostarczenia treści cyfrowej jest spełniony w momencie, gdy 1) treści cyfrowe lub środki pozwalające na uzyskanie dostępu do treści cyfrowych, lub pobieranie treści cyfrowych zostały udostępnione użytkownikowi lub fizycznej albo wirtualnej platformie wybranej przez niego do tego celu; 2) użytkownik lub fizyczna albo wirtualna platforma wybrana przez niego do tego celu uzyskali dostęp do treści cyfrowych.

Przykładowo dostarczanie może nastąpić zarówno przez umożliwienie jednorazowego pobrania pliku na urządzenie użytkownika, jak i umożliwienie dostępu do pliku w sferze wirtualnej, gdzie można go odtworzyć, lecz nie można pobrać. W przypadku, gdy strony ustalą, że dostawca ma dostarczyć treść cyfrową na wirtualną platformę, dochodzi do zastosowania konstrukcji umowy o świadczenie na rzecz osoby trzeciej, określonej w art. 393 k.c. W takiej sytuacji, o ile nie postanowiono inaczej, wirtualna platforma mogłaby żądać od dostawcy treści cyfrowych spełnienia świadczenia.

¹³ Zob. T.T. Rainer Schmitt, *A new warranty law for digital content ante portas*, „University of Vienna Law Review” 2018, no. 2, s. 13.

¹⁴ *Ibidem*.

Analiza świadczenia dostawcy wymaga rozważenia trzech kwestii: 1) co może być przedmiotem dostarczenia; 2) komu należy ten przedmiot dostarczyć i 3) w jaki sposób.

Przedmiot dostarczenia

Odnosnie do kwestii pierwszej, przedmiot dostarczenia może być dwojaki. Może nim być albo sama treść cyfrowa, albo środek umożliwiający uzyskanie dostępu do danych treści lub do ich pobrania¹⁵. Pierwszy przypadek występuje np. w sytuacji, gdy oprogramowanie jest instalowane na komputerze lub innym urządzeniu użytkownika¹⁶. W drugim przypadku pojęcie środka umożliwiającego uzyskanie dostępu do treści cyfrowych lub ich pobranie należy rozumieć możliwe szeroko¹⁷. Takim środkiem mogą być zatem np. media społecznościowe lub portal internetowy. Ponadto jeśli aplikacja mobilna lub program komputerowy umożliwia dostęp do innych treści cyfrowych, to za środek należy uznać samą treść cyfrową (w postaci wspomnianej aplikacji mobilnej lub programu komputerowego)¹⁸.

Wybór przedmiotu dostarczenia określonych treści cyfrowych należy do dostawcy, o ile nic innego nie zostało uzgodnione przez strony w umowie oraz o ile oba sposoby są odpowiednie, biorąc po uwagę cel umowy i charakter danych treści cyfrowych. Żaden ze wspomnianych przedmiotów nie ma w tym względzie pierwszeństwa. Ponadto w przypadku dostarczania przez dostawcę środka umożliwiającego użytkownikowi uzyskanie dostępu do treści lub pobranie ich dostawca ma swobodę wyboru takiego środka. Powinien jednak wziąć pod uwagę cel umowy i objęte nią interesy użytkownika¹⁹.

Podmiot dostarczenia

Swoje świadczenie dostawca spełnia bezpośrednio na rzecz użytkownika (co następuje, np. gdy użytkownik pobiera treść cyfrową na swój komputer lub smartfon) lub za pośrednictwem wybranej przez użytkownika infrastruktury obsługującej wirtualną lub fizyczną przestrzeń (niemiecka ustawa implementująca dyrektywę 2019/770 posługuje się pojęciem *Einrichtung*, które w tym kontekście należy przetłumaczyć jako urządzenie, które może mieć charakter fizyczny lub wirtualny²⁰). W drugim wariancie użytkownik uzyskuje dostęp do treści lub

¹⁵ R. Schulze, § 327b *Bereitstellung digitaler Produkte* [w:] *Bürgerliches Gesetzbuch Handkommentar*, red. R. Schulze, 2021, nb. 9.

¹⁶ *Ibidem*.

¹⁷ *Ibidem*.

¹⁸ *Ibidem*.

¹⁹ *Ibidem*.

²⁰ *Ibidem*.

środka za pomocą osoby trzeciej²¹. Wskazuje się, że chodzi tu o przypadki cloud computingu²².

W zależności od uzgodnień stron w konkretnym przypadku spełnienie świadczenia następuje na rzecz samego wierzyciela (przyjmując, że osoba ta występuje jako pomocnik użytkownika) albo na rzecz osoby trzeciej zgodnie z art. 393 k.c. W momencie dostarczenia treści cyfrowej lub środka wybranej przez użytkownika osobie (co najczęściej przybiera formę dostarczenie tych treści do chmury) dostawca spełnia swoje zobowiązanie. Nie ponosi wtedy odpowiedzialności za ewentualne późniejsze działania lub zaniechania dostawcy infrastruktury w zakresie dostępu lub możliwości korzystania z treści cyfrowych przez użytkownika²³.

Aby dostawca zwolnił się w ten sposób z obowiązku świadczenia, konieczne jest, żeby to użytkownik sam wskazał wirtualną przestrzeń, do której ma być dostarczona treść cyfrowa. Wskazanie może nastąpić zarówno w sposób wyraźny, jak i dorozumiany, w samej umowie lub po jej zawarciu²⁴. Użytkownik powinien podjąć decyzję w sposób wolny i niezależny. Natomiast wolnym i niezależnym wyborem nie jest wybór przestrzeni oferowanej przez dostawcę jako jedyny sposób uzyskania treści cyfrowej lub gdy przestrzeń ta jest kontrolowana przez dostawcę albo łączy ją z dostawcą stosunek prawny. Gdy wybór użytkownika nie spełnia tych warunków, a otrzymanie treści cyfrowych lub uzyskanie do nich dostępu za pośrednictwem wybranej przestrzeni jest niemożliwe, nie można twierdzić, że dostawca wykonał zobowiązanie do dostarczenia treści cyfrowych²⁵. Wówczas użytkownikowi przysługują takie same środki ochrony prawnej, jak w przypadku, w którym dostawca w ogóle nie dostarczył treści cyfrowych²⁶. Zgodnie zaś z art. 13 dyrektywy 2019/770 w takiej sytuacji użytkownik może wezwać dostawcę do dostarczenia treści cyfrowych, a gdy ten nie uczyni tego bez zbędnej zwłoki, użytkownik jest uprawniony do rozwiązania umowy.

Sposób dostarczenia

Odnośnie do kwestii sposobu dostarczenia treści cyfrowych użytkownikowi przez dostawcę wyróżnia się dwie możliwości. Po pierwsze, świadczenie dostawcy uważa się za spełnione w momencie udostępnienia (*zur Verfügung stellen*) treści lub środka właściwemu podmiotowi. Po drugie, alternatywnie świadczenie to może być spełnione przez umożliwienie dostępu (*zugänglich machen*)

²¹ *Ibidem*.

²² Zob. T.T. Rainer Schmitt, *A new warranty...*, s. 13.

²³ *Ibidem*; motyw 41 dyrektywy 2019/770.

²⁴ Zob. T.T. Rainer Schmitt, *A new warranty...*, s. 13.

²⁵ Motyw 41 dyrektywy 2019/770.

²⁶ *Ibidem*.

do treści lub środka. Takie rozróżnienie sposobów spełnienia świadczenia wynika wprost z art. 5 ust. 2 lit. a i b dyrektywy 2019/770 oraz jej motywu 41.

To, czy treści cyfrowe (lub środek) powinny zostać udostępnione, czy też powinien zostać umożliwiony do nich dostęp, każdorazowo zależy od uzgodnień stron dotyczących określonej treści cyfrowej²⁷. Czynność udostępnienia oznacza, że użytkownik ma zapewnioną niezależną i samodzielną możliwość dostępu do treści cyfrowej lub środka²⁸. W szczególności dotyczy to sytuacji, w których użytkownik ma uzyskać trwałą kontrolę nad określoną treścią cyfrową (np. za udostępnienie można uznać przesłanie linku do pobrania danej treści)²⁹.

Z kolei umożliwienie dostępu polega na tym, że dostawca stwarza użytkownikowi możliwość korzystania z określonej treści cyfrowej pod kontrolą innego podmiotu³⁰. Dotyczy to sytuacji, w których użytkownik nie powinien uzyskać trwałej możliwości korzystania i dysponowania treścią cyfrową, lecz wyłącznie ograniczoną w czasie możliwość korzystania z niej, np. w przypadku „wykupienia” transmisji meczu piłkarskiego lub filmu na platformie streamingowej. Spełnienie obowiązku umożliwienia dostępu w żadnym stopniu nie zależy od tego, czy użytkownik wykorzysta dostęp i ostatecznie skorzysta z treści cyfrowej. Kluczowe jest jedynie, żeby ze strony dostawcy nie były konieczne żadne inne działania podejmowane w celu umożliwienia użytkownikowi zgodnego z umową korzystania z treści cyfrowych³¹.

Świadczenie usług cyfrowych

W treści dyrektywy 2019/770 używa się sformułowania *dostarczanie treści cyfrowych lub usług cyfrowych*³², co zdaje się sugerować, że usługa cyfrowa stanowi swoisty przedmiot, który może podlegać dostarczaniu. Należy uznać posługiwanie się tym sformułowaniem za niefortunne i zauważyć, że dyrektywa 2019/770 koncepcyjnie wyróżnia osobny typ umów dotyczących usług cyfrowych. Usługa bowiem sama w sobie jest świadczona poprzez wykonywanie różnego rodzaju czynności faktycznych – jest treścią świadczenia, a nie przedmiotem umowy³². Poprawnie byłoby zatem używać sformułowania *świadczenie usług cyfrowych*³³.

²⁷ R. Schulze, § 327b *Bereitstellung*..., nb. 11.

²⁸ *Ibidem*.

²⁹ *Ibidem*.

³⁰ *Ibidem*.

³¹ *Ibidem*.

³² J. Kindl, *Verträge über digitale*..., s. 68.

³³ Zob. art 658¹ projektu implementacji dyrektywy 2019/770 sporządzonego przez inicjatywę Akademickiego Projektu Kodeksu Cywilnego – projekt opublikowany wraz z uzasadnieniem w „Kwartalniku Prawa Prywatnego” 2021, nr 2, s. 309–337 oraz dostępny na stronie internetowej:

Zobowiązanie dostawcy usługi cyfrowej uważa się za wykonane w chwili umożliwienia dostępu do usługi cyfrowej użytkownikowi bądź wybranemu przez niego do tego celu dostawcy infrastruktury obsługującemu fizyczną lub wirtualną przestrzeń.

Odnosnie do kwestii samego przedmiotu umów o świadczenie usług cyfrowych, może nim być jedynie sama usługa cyfrowa, co oznacza, że w przeciwieństwie do dostarczania treści cyfrowych, dostawca usług cyfrowych nie może spełnić swojego zobowiązania poprzez dostarczenie środka pozwalającego na uzyskanie dostępu do usługi cyfrowej lub pobieranie jej.

W przypadku usług cyfrowych mamy do czynienia wyłącznie z jednym sposobem ich świadczenia. Dostawca może spełnić swoje świadczenie tylko przez umożliwienie użytkownikowi dostępu do danej usługi. W przeciwieństwie zatem do treści cyfrowych, dostawca nie udostępnia przedmiotu umowy. Jest to związane ze szczególnym charakterem usług cyfrowych. Kontrola nad usługami nie może zostać trwale przeniesiona na użytkownika. Usługa zakłada wyłącznie umożliwienie korzystania³⁴.

Z kolei jeśli chodzi o to, komu usługa cyfrowa powinna być świadczona, to kwestia ta nie różni się od regulacji przewidzianej dla treści cyfrowych. Usługa cyfrowa może zatem być świadczona użytkownikowi bezpośrednio lub za pośrednictwem wybranego przez niego dostawcy infrastruktury obsługującego fizyczną lub wirtualną przestrzeń.

Świadczenie jednorazowe, sekwencyjne lub ciągłe

Biorąc pod uwagę podział świadczeń z punktu widzenia kryterium rozciągnięcia w czasie ich spełnienia, dostarczanie produktów cyfrowych może przybrać postać świadczenia jednorazowego, sukcesywnego lub ciągłego. Artykuł 11 ust. 2 zd. 1 dyrektywy 2019/770 wyraźnie wskazuje, że umowa może przewidywać dostawę pojedynczą lub szereg odrębnych dostaw, a ust. 3 zd. 1 tego artykułu – że umowa może przewidywać dostawy w sposób ciągły przez określony czas. W nauce prawa wskazuje się, że świadczenie jednorazowe wymaga jednokrotnego zachowania się dłużnika, które może wprawdzie trwać przez pewien czas, jednak czynnik czasu pozostaje nieistotny dla samego świadczenia, a w szczególności jego rozmiaru³⁵. Przykładem jednej dostawy jest sytuacja, gdy użytkownik pobiera e-book i zachowuje go na osobistym urządzeniu³⁶.

<https://www.projektkc.uj.edu.pl/index.php/konferencje/13-konferencje/74-implementacja-dyrektywy-2019-770-i-771-projekt-akademicki-i-uzasadnienie> (1.03.2023).

³⁴ R. Schulze, § 327b *Bereitstellung*..., nb. 11.

³⁵ M. Kaliński, *Treść i rodzaje świadczenia* [w:] A. Brzozowski, J. Jastrzębski, M. Kaliński, E. Skowrońska-Bocian, *Zobowiązania. Część ogólna*, Warszawa 2021, s. 57.

³⁶ Motyw 56 dyrektywy 2019/770.

Przy kwalifikacji „szeregu odrębnych dostaw” może powstać pytanie, czy owe odrębne dostawy stanowią świadczenie sukcesywne, czy okresowe. Świadczenia sukcesywne to takie, któremu brak cechy uzależnienia od czasu rozmiaru pojedynczego świadczenia³⁷. Kategoria ta znajduje zastosowanie do takich świadczeń jednorazowych, których szczególną cechą jest w danym stosunku powtarzalność³⁸. Świadczenia okresowe polegają natomiast na szeregu świadczeń jednorazowych, które powtarzają się w zauważalnych odstępach czasu³⁹. Przedmiotowo nie muszą one być tożsame⁴⁰ i są immanentnie uzależnione od czynnika czasu. To uzależnienie wyraża się w tym, że z perspektywy całościowo widzianego stosunku zobowiązaniowego czas rzutuje na rozmiar wszystkich świadczeń, odgrywając analogiczną rolę w odniesieniu do każdego ujętego osobno świadczenia.

Mając na uwadze, że szereg odrębnych dostaw może np. polegać na tym, iż użytkownik otrzymuje co tydzień link, aby pobrać nowy e-book⁴¹ lub film, należy stwierdzić, że w takich przypadkach rozmiar świadczenia nie zależy od czynnika czasu. Jednorazowe świadczenia są bowiem z góry określone. Liczba lub rozmiar e-booków czy odcinków serialu nie zwiększy się ze względu na upływ czasu. W związku z powyższym szereg odrębnych dostaw należy uznać za świadczenie sukcesywne.

Świadczenia ciągłe charakteryzują się stałym wykonywaniem polegającym na powtarzalnych zachowaniach w czasie trwania zobowiązania, mimo trudności w odróżnieniu od siebie poszczególnych zachowań⁴². Samodzielnym wyznacznikiem rozmiaru świadczenia jest element czasu⁴³. W nauce prawa jako przykłady stosunków, z których wynika obowiązek spełnienia świadczenia ciągłego, podaje się stosunki polegające na udostępnieniu komuś rzeczy lub prawa do używania⁴⁴. W odniesieniu do produktów cyfrowych dostawa w sposób ciągły może obejmować przypadki, gdy dostawca udostępnia usługę cyfrową użytkownikowi przez określony lub nieokreślony czas, np. w przypadku dwuletniej umowy o przechowanie w chmurze lub członkostwa w platformie mediów społecznościowych na czas nieokreślony⁴⁵.

Motyw 57 dyrektywy 2019/770 wyjaśnia, że kryterium dostawy w sposób ciągły nie powinna być konieczność jej długoterminowość. Takie przypadki, jak transmisja strumieniowa na żywo krótkiego filmu wideo, należy uznać za dosta-

³⁷ M. Kaliński, *Treść i rodzaje...*, s. 58.

³⁸ *Ibidem*.

³⁹ *Ibidem*.

⁴⁰ *Ibidem*.

⁴¹ Taki przykład został podany w motywie 56 dyrektywy 2019/770.

⁴² M. Kaliński, *Treść i rodzaje...*, s. 58.

⁴³ *Ibidem*.

⁴⁴ *Ibidem*, za: A. Pyrżyńska, *Zobowiązanie ciągłe jako konstrukcja prawna*, Poznań 2017.

⁴⁵ Motyw 57 dyrektywy 2019/770.

wę w sposób ciągły przez określony czas, niezależnie od faktycznej długości pliku audiowizualnego. Przypadki, w których określone elementy treści cyfrowych lub usługi cyfrowej są udostępniane okresowo lub wielokrotnie w okresie trwania umowy lub tak długo, jak obowiązuje umowa na czas nieokreślony, należy również traktować jako dostawy w sposób ciągły przez określony czas, np. gdy umowa stanowi, że kopia oprogramowania antywirusowego może być wykorzystywana przez rok i będzie automatycznie aktualizowana pierwszego dnia każdego miesiąca w tym okresie lub że dostawca będzie wysyłał aktualizacje zawsze, gdy pojawią się nowe elementy gry cyfrowej, a treści cyfrowe lub usługa cyfrowa są dostępne dla użytkowników lub udostępniane im wyłącznie w okresie obowiązywania umowy lub tak długo, jak obowiązuje umowa na czas nieokreślony.

Cechą wyróżniającą jednorazową dostawę produktów cyfrowych lub ich szeregu dostaw jest fakt, że w ich rezultacie użytkownicy mają możliwość nieograniczonego dostępu do treści cyfrowych lub usługi cyfrowej. W takich przypadkach zgodność treści cyfrowych lub usługi cyfrowej z umową należy ocenić w momencie dostawy, a zatem dostawca ponosi odpowiedzialność za ewentualny brak zgodności z umową zaistniały w momencie pojedynczej dostawy lub każdej odrębnej dostawy⁴⁶. Natomiast cechą wyróżniającą dostarczania produktów cyfrowych w sposób ciągły jest to, że treści cyfrowe lub usługa cyfrowa są dostępne dla użytkowników lub udostępniane im wyłącznie w ustalonym okresie trwania umowy lub podczas obowiązywania umowy na czas nieokreślony. W takich przypadkach dostawca odpowiada wyłącznie za brak zgodności z umową, który ujawnił się w tym okresie⁴⁷.

Klasyfikacja umów o dostarczanie treści cyfrowe lub usług cyfrowych

Już na gruncie dyrektywy 2011/83 i implementującej ją ustawy o prawach konsumenta zaproponowano trzy propozycje rozwiązań kwestii kwalifikacji prawnej umów o dostarczanie treści cyfrowych. Wobec takiego samego brzmienia definicji treści cyfrowych na gruncie dyrektywy cyfrowej propozycje te w dużej mierze zachowały aktualność. Zgodnie z nimi rzeczzone umowy należy klasyfikować: 1) *in concerto*, każdorazowo analizując rodzaj świadczenia; 2) jako świadczenie usług albo 3) jako umowy *sui generis*⁴⁸.

⁴⁶ Por. motyw 56 dyrektywy 2019/770 i art. 11 ust. 2 dyrektywy 2019/770.

⁴⁷ Por. motyw 57 dyrektywy 2019/770 i art. 11 ust. 3 dyrektywy 2019/770.

⁴⁸ Por. T. Targosz, M. Wyrwiński, *Dostarczanie treści cyfrowych a umowa sprzedaży. Uwagi na tle projektu nowelizacji art. 555 kodeksu cywilnego*, „Forum Prawnicze” 2015, nr 1, s. 23; M. Wyrwiński, *Dostarczanie treści cyfrowych w Internecie – problem kwalifikacji prawnej świadczenia* [w:] *Nie tylko hipoteka... Zeszyt jubileuszowy dedykowany Profesorowi Jerzemu Pisulińskiemu*, red. M. Kućka, K. Pałka, Warszawa 2015, s. 189.

Wobec szerokiego ujęcia treści cyfrowych niewątpliwie słuszne jest stwierdzenie, że pojęcie umów o dostarczenie treści cyfrowych może obejmować bardzo różne umowy i o różnym charakterze prawnym⁴⁹. Mogą to być umowy przenoszące prawa do określonych treści cyfrowych, umowy licencyjne, umowa o świadczenie usług, czy jakaś inna umowa nienazwana⁵⁰. W odniesieniu do konkretnych treści cyfrowych w literaturze badano np. charakter umów o dostarczanie przedmiotów wirtualnych w grach komputerowych⁵¹ lub umów o pobranie z sieci treści chronionych prawem autorskim⁵².

Przeprowadzanie podobnych analiz w odniesieniu do innych kształtujących się empirycznie umów elektronicznych pozostaje zasadne, a uchwalenie dyrektywy 2019/770 tego nie zmieniło. Pojęcie umów o dostarczanie treści cyfrowych należy bowiem traktować jako kategorię zbiorczą. Skoro dyrektywa 2019/770 (która jak dotychczas najszerzej reguluje kwestie umów o treści cyfrowe) nie wprowadza odrębnego typu umowy, to przewidziane w niej instrumenty prawne znajdą zastosowanie do umów stypizowanych, a także umów nienazwanych, których przedmiotem jest dostarczanie treści cyfrowych⁵³. Zatem instytucje wprowadzone na podstawie dyrektywy 2019/770 znajdują zastosowanie do umów, których przedmiotem świadczenia może być przeniesienie własności, ustanowienie praw do korzystania z cudzej rzeczy lub prawa czy też świadczenie usług⁵⁴. Wskazuje się również, że umowy o dostarczanie treści cyfrowych mogą mieć jednorodny albo niejednorodny, hybrydowy, a także mieszany charakter, a specyfika treści cyfrowych powoduje, że normy regulujące ich dostarczanie będą zawsze, w mniejszym albo większym stopniu, przeplatały się lub zachodziły na normy odnoszące się do przedmiotów materialnych⁵⁵.

Jeszcze przed uchwaleniem dyrektywy 2019/770 w literaturze wskazano wprost, że umowa o dostarczenie treści cyfrowych może być kwalifikowana jako umowa sprzedaży, najmu, leasingu, umowa o dzieło, o świadczenie usług czy też umowa *sui generis* niezaliczana do żadnego z wymienionych typów⁵⁶. Na grun-

⁴⁹ Tak: J. Pisuliński, *Stosowanie wspólnych europejskich przepisów o sprzedaży do treści cyfrowych* [w:] *Spory o własność intelektualną. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorom Januszowi Barcie i Ryszardowi Markiewiczowi*, red. A. Matlak, S. Stanisławska-Kloc, Warszawa 2013, s. 802.

⁵⁰ *Ibidem*.

⁵¹ Zob. J. Wyczik, *Dobra wirtualne z perspektywy użytkowników i dostawców treści. Prawne uwarunkowania obrotu*, Warszawa 2022.

⁵² Zob. E. Kacperek, P. Zawadzki, *Charakter umów o pobranie z sieci treści chronionych prawem autorskim*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2009, nr 10, s. 29–36.

⁵³ E. Macierzyńska-Franaszczyk, *Umowa o dostarczanie treści cyfrowych według projektu dyrektywy o dostarczanie treści cyfrowych* [w:] *Prawo kontraktów*, red. Z. Kuniewicz, D. Sokółowska, Warszawa 2017, s. 296.

⁵⁴ *Ibidem*.

⁵⁵ *Ibidem*, s. 300.

⁵⁶ *Ibidem*, s. 296.

cie dyrektywy cyfrowej powyższe spostrzeżenie w dużej mierze zachowuje aktualność.

Jak już wskazano, dyrektywa 2019/770 w art. 11 dzieli dostarczanie treści cyfrowych na pojedynczą dostawę, szereg odrębnych dostaw oraz na dostawę ciągłą, co w istocie oznacza, iż dostarczanie może być zarówno świadczeniem o charakterze jednorazowym, jak i ciągłym, a co za tym idzie – że treści cyfrowe mogą być dostarczane w sposób trwały lub czasowy⁵⁷. W związku z powyższym wskazuje się, że trwałe udostępnienie treści cyfrowej jest najbardziej zbliżone do konstrukcji umowy sprzedaży, zaś udostępnienie treści cyfrowej w sposób czasowy – do umowy najmu⁵⁸.

Podobieństwo z umową sprzedaży przejawia się wtedy, gdy umowa przewiduje trwałe i ostateczne przeniesienie treści cyfrowych wraz z takim samym przeniesieniem prawa do korzystania z danych treści. Taki sposób dostarczenia treści cyfrowych wyraża się w użytych w art. 5 ust. 2 lit. a dyrektywy 2019/770 sformułowaniach *uzyskanie dostępu* lub *pobranie*⁵⁹. W odróżnieniu od stosunków podobnych do najmu, ten sposób dostarczania wyróżnia fakt, że użytkownik ma możliwość nieograniczonego dostępu do treści cyfrowych⁶⁰.

Celem umów, na mocy których dochodzi do udostępniania treści cyfrowych w sposób ograniczony w czasie, jest umożliwienie korzystania z nich przez pewien czas, przy czym umowy te mogą być zawierane zarówno na czas określony, jak i nieokreślony⁶¹. Z samej treści dyrektywy 770 wynika, że prawodawca unijny zauważył różnicę między czasowym i trwałym dostarczaniem treści cyfrowych. Potwierdzają to przepisy odnoszące się osobno do zjawiska dostarczania treści cyfrowych w sposób czasowych. Kwestie uregulowane osobno obejmują ciężar dowodu (art. 12 ust. 3), obniżenie ceny w przypadku braku zgodności z umową (art. 15 ust. 5), obowiązek dostawcy w przypadku rozwiązania umowy (art. 16 ust. 1) i dopuszczalność zmiany treści cyfrowych przez dostawcę (art. 18 ust. 1). W przywołanych przepisach dyrektywa 2019/770 posługuje się sformułowaniem *dostarczanie przez określony czas*.

Dostrzeżenie tego rodzaju świadczenia (umożliwienie korzystania) ma istotne znaczenie dla rozwoju prawa umów, gdyż na gruncie dyrektywy 2019/770 po raz pierwszy zauważono kwestię przeniesienia prawa do korzystania niezależnie od prawa autorskiego lub regulacji dotyczących umów *timeshare*⁶². Dotychczas

⁵⁷ M. Wendland, *Sonderprivatrecht...*, s. 210.

⁵⁸ *Ibidem*.

⁵⁹ *Ibidem*.

⁶⁰ Por. motyw 56 dyrektywy 2019/770.

⁶¹ M. Wendland, *Sonderprivatrecht...*, s. 213.

⁶² Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/122/WE z 14 stycznia 2009 r. w sprawie ochrony konsumentów w odniesieniu do niektórych aspektów umów timeshare, umów o długoterminowe produkty wakacyjne, umów odsprzedaży oraz wymiany (Dz.U. UE. L. z 2009 r., nr 33, s. 10).

bowiem przeniesienie prawa do korzystania było w dużej mierze kwalifikowane w europejskim prawie zobowiązań jako usługa⁶³. Odejście od dwumianu towarów i usług, który w dużej mierze dominuje w unijnym prawie umów⁶⁴, odpowiada również rosnącemu znaczeniu umów o korzystanie w gospodarce cyfrowej, co widać np. w obecnym wzroście popularności umów subskrypcyjnych⁶⁵.

W przeciwieństwie do umowy sprzedaży lub najmu, umowa o świadczenie usług nie dotyczy z reguły dobra prawnego (w świecie cyfrowym takim dobrem jest treść cyfrowa), zatem świadczeniem wynikającym z niej jest precyzyjnie określona w umowie usługa. Dogmatycznie usługi tworzą własną kategorię umów o ich świadczenie.

Świadczenie usług cyfrowych niewątpliwie nie wiąże się z obowiązkiem dostarczenia jakiegoś egzemplarza cyfrowego (treści cyfrowej), który miałby być objęty jakimkolwiek władztwem wierzyciela. Daje się to zauważyć np. w przypadku usług streamingu. Świadczenia streamingu nie można przyrównać do sprzedaży ze względu na brak obowiązku zapewnienia użytkownikowi nieograniczonego czasowo władztwa nad egzemplarzem cyfrowym⁶⁶.

Jeżeli z umowy nie wynika obowiązek dostarczenia egzemplarza cyfrowego choćby na czas potrzebny do korzystania, to wówczas trudno byłoby znaleźć podobieństwo do umowy najmu lub użyczenia, ponieważ *essentialia negotii* obu tych typów umów obejmują zobowiązanie do oddania rzeczy⁶⁷. Wskazuje się także, że sam obowiązek udostępnienia możliwości skorzystania z treści cyfrowych w ramach VoD nie jest wystarczający do przyjęcia istnienia podobieństwa z umową najmu lub użyczenia⁶⁸, choć należy przyznać, że rozgraniczenie między świadczeniem usług a najmem lub stosunkami mu podobnymi może sprawiać trudności⁶⁹.

Ze względu na to, że świadczenie usług cyfrowych najczęściej sprowadza się do zapewnienia możliwości dostępu do określonego zasobu treści cyfrowych, a obowiązki dostawcy (usługodawcy) polegają wtedy na zagwarantowaniu technicznej możliwości skorzystania przez użytkownika z dostępu, należy stwierdzić, że dostarczaniu usług cyfrowych najlepiej odpowiada umowa o świadczenie

⁶³ Zob. wyrok TS z 10 marca 2005 r., C-336/03, *Easycar (Uk) Ltd v. Office Of Fair Trading*, Zotsis 2005, nr 3A, poz. I-1947, w którym uznano umowę najmu samochodu za umowę o świadczenie usług.

⁶⁴ Również w obowiązujących przepisach prawa międzynarodowego i europejskiego umowom o świadczenie usług przyznaje się – obok umów sprzedaży towarów – najważniejszą rolę w obrocie prawnym. Takie podejście regulacyjne przyjęto np. w rozporządzeniu Rzym I – art. 4 (Prawo właściwe w przypadku braku wyboru prawa) i n. Zob. R. Morek, M. Raczkowski [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. W. Borysiak, Warszawa 2022, art. 750.

⁶⁵ M. Wendland, *Sonderprivatrecht...*, s. 214.

⁶⁶ M. Wyrwiński, *Dostarczanie treści...*, s. 195–196.

⁶⁷ *Ibidem*.

⁶⁸ *Ibidem*.

⁶⁹ M. Wendland, *Sonderprivatrecht...*, s. 215.

usług z art. 750 k.c. Ponadto w przypadku umów o świadczenie usług cyfrowych dochodzi zawsze do świadczenia usług drogą elektroniczną w rozumieniu ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną⁷⁰, co oznacza, że na stronach tego stosunku, niezależnie od szczegółowego przedmiotu świadczenia, ciążyą obowiązków wynikające z tej ustawy⁷¹.

Podsumowanie

Podsumowując, w odniesieniu do treści cyfrowych, ze względu na obszerność zachowań mieszczących się w zakresie ich dostarczania, umowy o dostarczanie treści cyfrowych nie są umowami *sui generis*, a także nie mogą być zakwalifikowane jako umowy o świadczenie usług. Umowy te są swoistą kategorią obejmującą wiele różnych umów zawieranych i wykonywanych elektronicznie. *De lege lata* najczęściej umowy takie można zakwalifikować jako umowy nienazwane będące podtypem umowy sprzedaży – gdy ich celem jest trwale dostarczenie treści cyfrowej użytkownikowi, tak aby ten mógł z niej korzystać w sposób nieograniczony, lub umowy najmu – gdy celem umowy jest czasowe dostarczenie treści cyfrowej. Jednak należy mieć na uwadze możliwość innej kwalifikacji – zależnie od konkretnej umowy.

Powyższa przyporządkowująca systematyzacja zakłada istnienie idealnego podobieństwa do tradycyjnych typów umów, co bardzo często może nie mieć miejsca. Jeżeli np. umowę zakwalifikuje się jako podobną do umowy sprzedaży, to – w zakresie w niej nie uregulowanym – do sytuacji stron należy stosować w pierwszej kolejności przepisy implementujące dyrektywę 2019/770, a w drugiej – przepisy o sprzedaży.

W odniesieniu do umów o świadczenie usług cyfrowych należy wskazać, że zdefiniowane w dyrektywie 2019/770 świadczenie wynikające z takich umów należy zakwalifikować jako usługę, wobec czego trzeba uznać je za umowy o świadczenie usług, do których poza przepisami implementującymi dyrektywę 2019/770 należy stosować odpowiednio przepisy o umowie-zleceniu. Oprócz tego ze względu na to, że w przypadku umów o świadczenie usług cyfrowych dochodzi zawsze do świadczenia usług drogą elektroniczną w rozumieniu ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną, na stronach takiego stosunku, niezależnie od szczegółowego przedmiotu świadczenia, ciążyą obowiązków wynikające z tej ustawy.

⁷⁰ Ustawa z dnia 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną (Dz.U. 2020, poz. 344), dalej: ustawa o świadczeniu usług drogą elektroniczną.

⁷¹ Zob. M. Węgiński, *Obowiązki usługodawców w przypadku umów świadczonych drogą elektroniczną* [w:] *System Prawa Handlowego*, t. Vc: *Prawo umów handlowych*, red. M. Stec, 2020, nb. 264.

Charakter treści cyfrowych i usług cyfrowych powoduje, że normy regulujące ich dostarczanie muszą, w większym lub mniejszym stopniu, przeplatać się z normami odnoszącymi się do rzeczy. Wydaje się, że *de lege lata* brak jest argumentów przemawiających za zasadnością stypizowania umów o dostarczanie treści cyfrowych lub usług cyfrowych. Z jednej strony wpływa to na większą elastyczność i otwarcie na nowości technologiczne tej kategorii umów, z drugiej zaś pogłębia istniejącą fragmentację regulacji w Unii Europejskiej.

Bibliografia

- Kacperek E., Zawadzki P., *Charakter umów o pobranie z sieci treści chronionych prawem autorskim*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2009, nr 10.
- Kaliński M., *Treść i rodzaje świadczenia* [w:] A. Brzozowski, J. Jastrzębski, M. Kaliński, E. Skowrońska-Bocian, *Zobowiązania. Część ogólna*, Warszawa 2021.
- Karkut D., *Własność wirtualna w prawie polskim. Zagadnienia wybrane*, Wrocław 2018.
- Kindl J., *Verträge über digitale Inhalte – Vertragsnatur und geschuldete Leistung* [w:] *Verträge über digitale Inhalte und digitale Dienstleistungen*, red. J. Kindl, T. Arroyo Vendrell, B. Gsell, Baden-Baden 2018.
- Kocot W.J., *Europeizacja materialnego prawa prywatnego – stan obecny i perspektywy*, „Państwo i Prawo” 2020, z. 2.
- Koman K., *Umowy o dostarczanie treści i usług cyfrowych a ochrona konsumentów na rynku wewnętrznym: Dyrektywa 2019/770 i perspektywa jej implementacji do prawa polskiego*, Warszawa 2021.
- Macierzyńska-Franaszczyk E., *Umowa o dostarczanie treści cyfrowych według projektu dyrektywy o dostarczanie treści cyfrowych* [w:] *Prawo kontraktów*, red. Z. Kuniewicz, D. Sokołowska, Warszawa 2017.
- Morek R., Raczkowski M. [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. W. Borysiak, Warszawa 2022.
- Pecyna M., *Implementacja dyrektywy o umowach o dostarczanie treści cyfrowych lub usługi cyfrowej – wyzwania dla ustawodawcy krajowego*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2021, nr 3.
- Pisuliński J., *Stosowanie wspólnych europejskich przepisów o sprzedaży do treści cyfrowych* [w:] *Spory o własność intelektualną. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorom Januszowi Barcie i Ryszardowi Markiewiczowi*, red. A. Matlak, S. Stanisławska-Kloc, Warszawa 2013.
- Rainer Schmitt T.T., *A new warranty law for digital content ante portas*, „University of Vienna Law Review” 2018, no. 2.
- Schulze R., § 327b *Bereitstellung digitaler Produkte* [w:] *Bürgerliches Gesetzbuch Handkommentar*, red. R. Schulze, 2021.
- Targosz T., Wyrwiński M., *Dostarczanie treści cyfrowych a umowa sprzedaży. Uwagi na tle projektu nowelizacji art. 555 kodeksu cywilnego*, „Forum Prawnicze” 2015, nr 1.
- Wendland M., *Sonderprivatrecht für Digitale Güter. Die neue Europäische Digitale Inhalte-Richtlinie als Baustein eines Digitalen Vertragsrechts für Europa*, ZVglRWiss 2019, no. 118.
- Węgierski M., *Obowiązki usługodawców w przypadku umów świadczonych drogą elektroniczną* [w:] *System Prawa Handlowego*, t. Vc: *Prawo umów handlowych*, red. M. Stec, 2020.
- Wyczik J., *Dobra wirtualne z perspektywy użytkowników i dostawców treści. Prawne uwarunkowania obrotu*, Warszawa 2022.

Wyrwiński M., *Dostarczanie treści cyfrowych w Internecie – problem kwalifikacji prawnej świadczenia* [w:] *Nie tylko hipoteka... Zeszyt jubileuszowy dedykowany Profesorowi Jerzemu Pisułkiemu*, red. M. Kućka, K. Pałka, Warszawa 2015.

Zwolińska A., *Wpływ projektu dyrektywy o treściach cyfrowych na ich pojęcie – wnioski de lege lata i de lege ferenda* [w:] *Media elektroniczne. Współczesne problemy prawne*, red. K. Flaga-Gieruszyńska, J. Gołaczyński, D. Szostek, Warszawa 2016.

Streszczenie

Umowy o dostarczanie treści cyfrowych lub usług cyfrowych zostały uregulowane przede wszystkim w dyrektywie 2019/770, która została implementowana do polskiego porządku prawnego w ramach ustawy o prawach konsumenta. Polski ustawodawca nie zdecydował się na określenie charakteru prawnego takich umów. Dla cywilnoprawnej kwalifikacji istotna jest treść charakterystycznych obowiązków wynikających z danego stosunku zobowiązaniowego. Świadczeniem charakterystycznym dla umów o produkty cyfrowe jest ich „dostarczenie” (przy czym w przypadku „dostarczania usług cyfrowych” chodzi w istocie o świadczenie tychże usług). Dostarczanie treści cyfrowych polega na udostępnieniu lub umożliwieniu dostępu. Udostępnienie prowadzi do uzyskania trwałej kontroli nad określoną treścią cyfrową, podczas gdy umożliwienie dostępu zapewnia użytkownikowi wyłącznie ograniczoną w czasie możliwość korzystania. Świadczenie usług cyfrowych polega natomiast na umożliwieniu dostępu do tychże usług. Ze względu na kryterium rozciągnięcia w czasie spełnienia świadczenia dostarczanie produktów cyfrowych może przybrać postać świadczenia jednorazowego, sukcesywnego lub ciągłego. Ze względu na szerokie ujęcie pojęcia treści cyfrowych oraz różne sposoby ich dostarczania umowy o dostarczanie treści cyfrowych należy uznać za swoistą kategorię prawną obejmującą wiele różnych umów zawieranych i wykonywanych elektronicznie. Natomiast umowy o świadczenie usług cyfrowych należy zakwalifikować jako umowy o świadczenie usług, do których zastosowanie znajdują przepisy o świadczeniu usług drogą elektroniczną.

Słowa kluczowe: kwalifikacja prawna, produkty cyfrowe, udostępnienie, umożliwienie dostępu, świadczenie usług

THE LEGAL NATURE OF CONTRACTS FOR THE SUPPLY OF DIGITAL CONTENT OR SERVICES

Summary

Contracts for the supply of digital content or services are primarily regulated by Directive 2019/770, which was implemented into the Polish legal order within the framework of the Consumer Rights Act. The Polish legislator has not opted to define the legal nature of such contracts. For the civil legal qualification, relevant is the content of the characteristic obligations arising from a given contractual relationship. The performance characteristic for contracts for digital products is their “supply”. The supply of digital contents consists of making available or accessible. Making available leads to gaining permanent control over a specific digital content, while making accessible only provides the user with a time-limited capability for use. Providing digital services, on the other hand, involves making those services accessible. With regard to the criteria of duration of

performance, the supply of digital products can occur in the form of one-time, successive or continuous performance. Due to the broad concept of digital content and the various ways of providing it, contracts for the supply of digital content should be known as a peculiar legal category encompassing many different contracts concluded and performed electronically. Digital service contracts, on the other hand, should be classified as service contracts to which the provisions on the provision of electronic services apply.

Keywords: legal qualification, digital products, making available, making accessible, supply of services