



UNIA EUROPEJSKA

PARLAMENT EUROPEJSKI

RADA

**Bruksela, 20 maja 2019 r.
(OR. en)**

**2015/0287 (COD)
LEX 1917**

**PE-CONS 26/1/19
REV 1**

**JUSTCIV 38
CONSOM 44
AUDIO 21
DATAPROTECT 32
DAPIX 44
DIGIT 27
CODEC 332**

**DYREKTYWA PARLAMENTU EUROPEJSKIEGO I RADY
W SPRAWIE NIEKTÓRYCH ASPEKTÓW UMÓW
O DOSTARCZANIE TREŚCI CYFROWYCH I USŁUG CYFROWYCH**

**DYREKTYWA
PARLAMENTU EUROPEJSKIEGO I RADY (UE) 2019/...**

z dnia 20 maja 2019 r.

**w sprawie niektórych aspektów umów
o dostarczanie treści cyfrowych i usług cyfrowych**

(Tekst mający znaczenie dla EOG)

PARLAMENT EUROPEJSKI I RADA UNII EUROPEJSKIEJ,
uwzględniając Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, w szczególności jego art. 114,
uwzględniając wniosek Komisji Europejskiej,
po przekazaniu projektu aktu ustawodawczego parlamentom narodowym,
uwzględniając opinię Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego¹,
stanowiąc zgodnie ze zwykłą procedurą ustawodawczą²,

¹ Dz.U. C 264 z 20.7.2016, s. 57.

² Stanowisko Parlamentu Europejskiego z dnia 26 marca 2019 r. (dotychczas nieopublikowane w Dzienniku Urzędowym) oraz decyzja Rady z dnia 15 kwietnia 2019 r.

a także mając na uwadze, co następuje:

- (1) Potencjał wzrostu handlu elektronicznego w Unii nie został jeszcze w pełni wykorzystany. Strategia jednolitego rynku cyfrowego dla Europy w sposób kompleksowy zajmuje się istotnymi barierami dla rozwoju transgranicznego handlu elektronicznego w Unii, aby uwolnić jego potencjał. Zapewnienie konsumentom lepszego dostępu do treści cyfrowych i usług cyfrowych oraz ułatwienie przedsiębiorcom dostarczania tych treści i usług może przyczynić się do wzmocnienia unijnej gospodarki cyfrowej oraz do pobudzenia ogólnego wzrostu gospodarczego.
- (2) Art. 26 ust. 1 i 2 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (TFUE) stanowi, że Unia przyjmuje środki w celu ustanowienia lub zapewnienia funkcjonowania rynku wewnętrznego, który obejmuje obszar bez granic wewnętrznych, w którym jest zapewniony swobodny przepływ towarów i usług. Art. 169 ust. 1 i ust. 2 lit. a) TFUE stanowią, że Unia przyczynia się do osiągnięcia wysokiego poziomu ochrony konsumentów poprzez środki przyjmowane na podstawie art. 114 TFUE w ramach urzeczywistniania rynku wewnętrznego. Celem niniejszej dyrektywy jest zapewnienie odpowiedniej równowagi między osiągnięciem wysokiego poziomu ochrony konsumentów a propagowaniem konkurencyjności przedsiębiorstw, przy jednoczesnym zapewnieniu poszanowania zasady pomocniczości.
- (3) Niektóre aspekty umów o dostarczanie treści cyfrowych lub usług cyfrowych należy, przyjmując za podstawę wysoki poziom ochrony konsumentów, zharmonizować, aby stworzyć prawdziwie jednolity rynek cyfrowy, zwiększyć pewność prawa i obniżyć koszty transakcji, w szczególności dla małych i średnich przedsiębiorstw (MŚP).

- (4) Przedsiębiorcy, a zwłaszcza MŚP, oferujący treści cyfrowe lub usługi cyfrowe w sposób transgraniczny często ponoszą dodatkowe koszty wynikające ze zróżnicowania bezwzględnie obowiązujących przepisów krajowych dotyczących prawa umów konsumenckich oraz z niepewności prawa. Przedsiębiorcy ponoszą również koszty dostosowywania swoich umów do bezwzględnie obowiązujących przepisów szczegółowych dotyczących dostarczania treści cyfrowych lub usług cyfrowych, które są już stosowane w kilku państwach członkowskich, co prowadzi do rozbieżności między krajowymi przepisami szczegółowymi regulującymi te umowy, zarówno co do ich zakresu, jak i treści.
- (5) Konsumenci nie zawsze czują się pewnie, dokonując transgranicznych zakupów, zwłaszcza przez internet. Jednym z głównych czynników powodujących ten brak zaufania konsumentów jest niepewność co do przysługujących im podstawowych praw wynikających z umowy oraz brak jasno określonych ram prawnych dla umów dotyczących treści cyfrowych lub usług cyfrowych. Wielu konsumentów napotyka problemy związane z jakością treści cyfrowych lub usług cyfrowych bądź też z dostępem do nich. Otrzymują oni, na przykład, niewłaściwe albo wadliwe treści cyfrowe lub usługi cyfrowe lub nie mogą uzyskać do nich dostępu. W rezultacie konsumenci ponoszą szkody zarówno finansowe, jak i niefinansowe.
- (6) W celu zaradzenia tym problemom, zarówno przedsiębiorcy, jak i konsumenci powinni móc polegać na w pełni zharmonizowanych prawach wynikających z umowy w pewnych głównych obszarach dostarczania treści cyfrowych lub usług cyfrowych w całej Unii. Pełna harmonizacja niektórych kluczowych aspektów regulacyjnych zwiększyłaby znacznie pewność prawa w przypadku konsumentów i przedsiębiorców.

- (7) Zharmonizowane przepisy prawa umów konsumenckich we wszystkich państwach członkowskich ułatwiłyby przedsiębiorcom, a zwłaszcza MŚP, dostarczanie treści cyfrowych lub usług cyfrowych w całej Unii. Zapewniłyby one przedsiębiorcom dostarczającym treści cyfrowe lub usługi cyfrowe w innych państwach członkowskich stabilne środowisko prawne w zakresie prawa umów. Zapobiegałyby one także rozdrobnieniu prawnemu, które wynikłoby z przyjęcia nowych przepisów krajowych dotyczących treści cyfrowych i usług cyfrowych.
- (8) Zharmonizowanie prawa związanego z dostarczaniem treści cyfrowych i usług cyfrowych powinno przynieść korzyści konsumentom dzięki zapewnieniu wysokiego poziomu ochrony. Konsumentom powinni mieć jasno określone, bezwzględnie obowiązujące prawa związane z otrzymywaniem treści cyfrowych lub usług cyfrowych bądź z uzyskiwaniem dostępu do nich w całej Unii. Posiadanie tych praw powinno zwiększyć zaufanie konsumentów związane z nabywaniem treści cyfrowych lub usług cyfrowych. Powinno to także przyczynić się do ograniczenia szkód, które obecnie ponoszą konsumenci, gdyż zostałyby ustalone jasne prawa, co pozwoliłoby konsumentom na rozwiązywanie napotykaných problemów dotyczących treści cyfrowych lub usług cyfrowych.
- (9) Niniejsza dyrektywa powinna w pełni zharmonizować niektóre kluczowe zasady, które do tej pory nie zostały uregulowane na poziomie Unii lub krajowym.
- (10) W niniejszej dyrektywie należy w sposób jasny i jednoznaczny określić jej zakres stosowania oraz zawrzeć jasne przepisy materialne dotyczące objętych zakresem jej stosowania treści cyfrowych lub usług cyfrowych. Zarówno zakres stosowania niniejszej dyrektywy, jak i jej przepisy materialne powinny być neutralne pod względem technologicznym i dostosowane do przyszłych wyzwań.

- (11) Niniejsza dyrektywa powinna ustanawiać wspólne przepisy dotyczące niektórych wymogów dotyczących zawieranych między przedsiębiorcami a konsumentami umów o dostarczanie treści cyfrowych lub usługi cyfrowej. W tym celu należy w pełni zharmonizować przepisy dotyczące zgodności treści cyfrowych lub usługi cyfrowej z umową, środków ochrony prawnej w przypadku braku takiej zgodności lub niedostarczenia treści cyfrowych lub usługi cyfrowej oraz sposobów korzystania z tych środków, a także dotyczące zmiany treści cyfrowych lub usługi cyfrowej. W pełni zharmonizowane przepisy dotyczące niektórych istotnych elementów prawa umów konsumenckich ułatwiłyby przedsiębiorstwom, zwłaszcza MŚP, oferowanie produktów w innych państwach członkowskich. Dzięki pełnej harmonizacji najważniejszych przepisów konsumenci czerpaliby korzyści z wysokiego poziomu ochrony oraz z większego dobrobytu. Państwa członkowskie nie mogą ustanawiać w zakresie stosowania niniejszej dyrektywy dodatkowych wymogów formalnych lub materialnych. Przykładowo państwa członkowskie nie powinny ustanawiać przepisów dotyczących odwrócenia ciężaru dowodu innych niż te, które przewidziano w niniejszej dyrektywie, ani też nie powinny nakładać na konsumenta obowiązku powiadomienia przedsiębiorcy o stwierdzonym braku zgodności z umową w określonym terminie.

- (12) Niniejsza dyrektywa nie powinna mieć wpływu na prawo krajowe w zakresie, w jakim określone kwestie nie są przez nią regulowane, takie jak zawieranie, skuteczność, nieważność lub skutki umów bądź zgodność z prawem treści cyfrowych lub usługi cyfrowej. Niniejsza dyrektywa nie powinna również określać charakteru prawnego umów o dostarczanie treści cyfrowych lub usługi cyfrowej, pozostawiając prawu krajowemu rozstrzygnięcie kwestii, czy takie umowy stanowią, na przykład, umowę sprzedaży, umowę o świadczenie usługi, umowę najmu lub umowę *sui generis*. Niniejsza dyrektywa nie powinna także mieć wpływu na przepisy krajowe, które nie dotyczą szczególnie umów konsumenckich i które przewidują szczegółowe środki ochrony prawnej w przypadku niektórych wad, które nie były widoczne w momencie zawarcia umowy, a mianowicie na przepisy krajowe, które mogą określać konkretne zasady odpowiedzialności przedsiębiorcy za wady ukryte. Niniejsza dyrektywa nie powinna także mieć wpływu na przepisy krajowe przewidujące pozaumowne środki ochrony prawnej przysługujące konsumentowi w przypadku braku zgodności treści cyfrowych lub usługi cyfrowej z umową, skierowane przeciwko osobom na wcześniejszych etapach łańcucha transakcji lub innym osobom, które wykonują zobowiązania umowne tych osób.
- (13) Państwa członkowskie powinny również zachować, przykładowo, swobodę regulowania roszczeń odszkodowawczych konsumenta wobec osoby trzeciej innej niż przedsiębiorca, która dostarcza lub zobowiązuje się dostarczyć treści cyfrowe lub usługę cyfrową, takiej jak deweloper, który nie jest jednocześnie przedsiębiorcą zgodnie z niniejszą dyrektywą.

- (14) Państwa członkowskie powinny również zachować, przykładowo, swobodę regulowania skutków niedostarczenia treści cyfrowych lub usługi cyfrowej bądź ich braku zgodności z umową, w przypadku gdy takie niedostarczenie lub brak zgodności z umową wynika z przeszkody niezależnej od przedsiębiorcy – takiej jak siła wyższa – i nie można było oczekiwać od przedsiębiorcy, że uniknie przeszkody lub jej skutków bądź je przewycięży.
- (15) Państwa członkowskie powinny także zachować, przykładowo, swobodę regulowania praw stron do wstrzymania się z wykonaniem zobowiązań lub części tych zobowiązań do momentu, gdy druga strona wykona swoje zobowiązania. Państwa członkowskie powinny mieć, przykładowo, swobodę regulowania tego, czy konsument, w przypadku braku zgodności z umową, ma prawo do całkowitego lub częściowego wstrzymania się z zapłatą ceny lub jej części do momentu doprowadzenia treści cyfrowych lub usługi cyfrowej do zgodności z umową przez przedsiębiorcę bądź tego, czy przedsiębiorca jest uprawniony do zatrzymania należnego konsumentowi zwrotu w razie rozwiązania umowy do momentu, gdy konsument wywiąże się z zobowiązania przewidzianego w niniejszej dyrektywie do zwrotu przedsiębiorcy nośnika materialnego.
- (16) Państwa członkowskie powinny również zachować swobodę rozszerzenia stosowania przepisów niniejszej dyrektywy na umowy, które nie są objęte zakresem jej stosowania, lub regulowania takich umów w inny sposób. Państwa członkowskie powinny, przykładowo, zachować swobodę rozszerzenia ochrony, którą są objęci konsumenci na mocy niniejszej dyrektywy, na osoby fizyczne lub prawne, które nie są konsumentami w rozumieniu niniejszej dyrektywy, takie jak organizacje pozarządowe, przedsiębiorstwa typu start-up lub MŚP.

- (17) Definicja konsumenta powinna obejmować osoby fizyczne działające w celach niezwiązanych z ich działalnością handlową, gospodarczą, rzemieślniczą lub zawodową. Jednak w przypadku umów podwójnego zastosowania, gdy umowa zawierana jest w celach, które częściowo są związane z działalnością handlową danej osoby, a częściowo nie, natomiast cel działalności handlowej jest do tego stopnia ograniczony, że nie dominuje w ogólnym kontekście umowy, państwa członkowskie również powinny zachować swobodę decydowania, czy taka osoba także powinna być uznawana za konsumenta i na jakich warunkach.
- (18) Niniejsza dyrektywa powinna mieć zastosowanie do umów, na podstawie których przedsiębiorca dostarcza lub zobowiązuje się dostarczyć konsumentowi treści cyfrowe lub usługę cyfrową. W rozumieniu niniejszej dyrektywy za przedsiębiorców mogą być uznani dostawcy platform, jeżeli działają oni w celach związanych ze swoją działalnością gospodarczą oraz jako bezpośredni partner umowny konsumenta na potrzeby dostarczania treści cyfrowych lub usługi cyfrowej. Państwa członkowskie powinny zachować swobodę rozszerzenia stosowania niniejszej dyrektywy na dostawców platform, którzy nie spełniają wymogów uznania za przedsiębiorcę zgodnie z niniejszą dyrektywą.

- (19) Niniejsza dyrektywa powinna zajmować się problemami związanymi z poszczególnymi kategoriami treści cyfrowych i usług cyfrowych oraz z ich dostarczaniem. W celu uwzględnienia szybkiego rozwoju technologicznego oraz w celu zachowania nieulegającego dezaktualizacji charakteru pojęcia treści cyfrowych lub usługi cyfrowej, niniejsza dyrektywa powinna obejmować m.in. programy komputerowe, aplikacje, pliki wideo, pliki audio, pliki muzyczne, gry elektroniczne, e-booki lub inne publikacje elektroniczne, a także usługi cyfrowe pozwalające na tworzenie, przetwarzanie lub przechowywanie danych w postaci cyfrowej bądź dostęp do nich, w tym usługi typu „oprogramowanie jako usługa”, takie jak udostępnianie treści wideo i audio oraz innego rodzaju hosting plików, edycja tekstu lub gry oferowane w chmurze obliczeniowej i w mediach społecznościowych. Zważywszy na fakt, że treści cyfrowe lub usługa cyfrowa mogą być dostarczane na różne sposoby: przekazywane na nośniku materialnym, pobierane przez konsumentów na ich własne urządzenia, przesyłane strumieniowo, w formie dostępu do treści cyfrowych przechowywanych w chmurze obliczeniowej lub dostępu do mediów społecznościowych, niniejsza dyrektywa powinna mieć zastosowanie niezależnie od nośnika użytego do przekazania bądź do udostępnienia treści cyfrowych lub usługi cyfrowej. Niniejsza dyrektywa nie powinna mieć jednak zastosowania do usług dostępu do internetu.

- (20) Niniejsza dyrektywa oraz dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/...¹⁺ powinny się wzajemnie uzupełniać. Niniejsza dyrektywa ustanawia przepisy regulujące niektóre wymogi dotyczące umów o dostarczanie treści cyfrowych lub usług cyfrowych, natomiast dyrektywa (UE) 2019/...⁺⁺ ustanawia przepisy regulujące niektóre wymogi dotyczące umów, których przedmiotem jest sprzedaż towarów. W związku z tym, w celu spełnienia oczekiwań konsumentów oraz zapewnienia przedsiębiorcom oferującym treści cyfrowe jasnych i prostych ram prawnych, niniejsza dyrektywa powinna również mieć zastosowanie do treści cyfrowych dostarczanych na nośniku materialnym, takim jak płyty DVD, CD, pamięć podręczna USB i karty pamięci, a także do samego nośnika materialnego, pod warunkiem że służy on jedynie jako nośnik treści cyfrowych. Jednak zamiast przepisów niniejszej dyrektywy dotyczących obowiązku dostarczenia przez przedsiębiorcę treści cyfrowych lub usług cyfrowych oraz przysługujących konsumentowi środków ochrony prawnej w razie ich niedostarczenia powinny mieć zastosowanie przepisy dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/83/UE² dotyczące obowiązków związanych z dostarczeniem towarów oraz środków ochrony prawnej w przypadku ich niedostarczenia. Ponadto do takich nośników materialnych i do dostarczanych na nich treści cyfrowych powinny nadal mieć zastosowanie przepisy dyrektywy 2011/83/UE dotyczące, przykładowo, prawa odstąpienia od umowy oraz charakteru umowy, na podstawie której towary te są dostarczane. Niniejsza dyrektywa nie narusza także praw związanych z dystrybucją tych towarów zgodnie z prawami autorskimi.

¹ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/... (Dz. U. ...).

⁺ Dz.U.: proszę wpisać w tekście numer dyrektywy zawartej w dokumencie PE-CONS 27/19 (2015/0288(COD)) oraz podać w przypisie numer, datę i tytuł tej dyrektywy wraz z odniesieniem do Dz.U.

⁺⁺ Dz.U.: proszę wpisać w tekście numer dyrektywy zawartej w dokumencie PE-CONS 27/19 (2015/0288(COD)).

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 (Dz.U. L 304 z 22.11.2011, s. 64).

- (21) Dyrektywa (UE) 2019/...⁺ powinna mieć zastosowanie do umów sprzedaży towarów, w tym towarów z elementami cyfrowymi. Pojęcie towarów z elementami cyfrowymi powinno odnosić się do towarów, które zawierają w sobie treści cyfrowe lub usługę cyfrową bądź są z takimi treściami lub usługą wzajemnie połączone w taki sposób, że brak tych treści cyfrowych lub usługi cyfrowej uniemożliwiłby tym towarom pełnienie ich funkcji. Treści cyfrowe lub usługa cyfrowa, które są zawarte w taki sposób w towarach lub wzajemnie z nimi w taki sposób połączone, powinny być objęte zakresem dyrektywy (UE) 2019/...⁺, jeżeli są dostarczane wraz z towarami na podstawie umowy sprzedaży dotyczącej tych towarów. To, czy dostarczanie zawartych w towarze lub wzajemnie z nim połączonych treści cyfrowych lub usługi cyfrowej stanowi część umowy sprzedaży ze sprzedającym, powinno zależeć od treści tej umowy. Powinna ona obejmować zawarte w towarze lub wzajemnie z nim połączone treści cyfrowe lub usługi cyfrowe, których dostarczanie jest wyraźnie wymagane w umowie. Powinna również obejmować te umowy sprzedaży, które mogą być rozumiane jako umowy obejmujące dostarczanie konkretnych treści cyfrowych lub konkretnej usługi cyfrowej, gdyż są one czymś oczywistym w przypadku towarów tego samego rodzaju i konsument może ich zasadnie oczekiwać, biorąc pod uwagę specyfikę towarów oraz oświadczenia publiczne składane przez sprzedawcę lub przez inne osoby na wcześniejszych etapach łańcucha transakcji – w tym przez producenta – albo w imieniu sprzedawcy lub takich innych osób. Jeżeli przykładowo w reklamie byłaby mowa o tym, że inteligentny telewizor zawiera określoną aplikację wideo, należałoby uważać, że ta aplikacja wideo jest objęta umową sprzedaży. Powyższe ma zastosowanie niezależnie od tego, czy treści cyfrowe lub usługa cyfrowa zostały uprzednio zainstalowane w danym towarze, czy też mają zostać pobrane później na inne urządzenie i są tylko powiązane z danym towarem.

⁺ Dz.U.: proszę wpisać w tekście numer dyrektywy zawarty w dokumencie PE-CONS 27/ 19 (2015/0288(COD)).

Przykładowo smartfon może zawierać standardowo zainstalowaną aplikację, dostarczaną na podstawie umowy sprzedaży, taką jak budzik lub kamera. Innym przykładem może być inteligentny zegarek. W takim przypadku sam zegarek należałoby uważać za towar z elementami cyfrowymi mogący pełnić swoje funkcje wyłącznie z aplikacją, która udostępniana jest na podstawie tej samej umowy sprzedaży, ale którą konsument musi pobrać na smartfon; aplikacja byłaby wówczas wzajemnie połączonym elementem cyfrowym. Powinno to mieć również zastosowanie, jeżeli zawarte w towarze lub wzajemnie połączone z nim treści cyfrowe lub usługa cyfrowa nie są dostarczane przez samego sprzedawcę, lecz zgodnie z umową sprzedaży przez osobę третią. W celu uniknięcia niepewności wśród przedsiębiorców i konsumentów, w przypadku wątpliwości, czy dostawa treści cyfrowych lub usługi cyfrowej objęta jest umową sprzedaży, zastosowanie powinna mieć dyrektywa (UE) 2019/...⁺. Ponadto na potwierdzenie dwustronnego stosunku umownego między sprzedawcą a konsumentem, którego częścią jest dostarczanie zawartych w towarze lub wzajemnie z nim połączonych treści cyfrowych lub usługi cyfrowej, nie powinien mieć wpływu sam fakt, że – aby móc korzystać z tych treści cyfrowych lub usługi cyfrowej – konsument musi wyrazić zgodę na umowę licencyjną z osobą третią.

⁺ Dz.U.: proszę wpisać w tekście numer dyrektywy zawartej w dokumencie PE-CONS 27/19 (2015/0288(COD)).

- (22) W przeciwnym przypadku, jeżeli brak zawartych lub wzajemnie połączonych treści cyfrowych lub usługi cyfrowej nie uniemożliwia towarom pełnienia ich funkcji lub jeżeli konsument zawiera umowę o dostarczanie treści cyfrowych lub usługi cyfrowej, które nie stanowią części umowy sprzedaży dotyczącej towarów z elementami cyfrowymi, umowa ta powinna być uznawana za odrębną od umowy sprzedaży towarów, nawet wówczas gdy sprzedawca działa jako pośrednik w odniesieniu do tej drugiej umowy z dostawcą będącym osobą trzecią, i mogłaby być objęta zakresem stosowania niniejszej dyrektywy. Przykładowo, jeżeli konsument pobiera aplikację gry ze sklepu z aplikacjami na smartfon, umowa o dostarczenie aplikacji gry jest odrębna od umowy sprzedaży samego smartfona. Dyrektywa (UE) 2019/...⁺ powinna zatem mieć zastosowanie wyłącznie do umowy sprzedaży smartfona, zaś dostarczenie aplikacji gry może wchodzić w zakres stosowania niniejszej dyrektywy, o ile spełnione są warunki niniejszej dyrektywy. Innym przykładem jest sytuacja, w której jednoznacznie uzgodniono, że konsument kupuje smartfon bez konkretnego systemu operacyjnego, po czym zawiera umowę o dostarczenie systemu operacyjnego z osobą trzecią. W takim przypadku dostarczenie zakupionego osobno systemu operacyjnego nie stanowiłoby części umowy sprzedaży, a zatem nie wchodziłoby w zakres stosowania dyrektywy (UE) 2019/...⁺, ale mogłoby wchodzić w zakres stosowania niniejszej dyrektywy, o ile spełnione byłyby warunki niniejszej dyrektywy.

⁺ Dz.U.: proszę wpisać w tekście numer dyrektywy zawartej w dokumencie PE-CONS 27/19 (2015/0288(COD)).

- (23) Cyfrowe odwzorowanie wartości, takie jak bony elektroniczne czy e-kupony, są wykorzystywane przez konsumentów do płacenia za różne towary lub usługi na jednolitym rynku cyfrowym. Takie cyfrowe odwzorowanie wartości zyskuje na znaczeniu w kontekście dostarczania treści cyfrowych lub usług cyfrowych i z tego powodu należy je uznać za środek płatności w rozumieniu niniejszej dyrektywy. Cyfrowe odwzorowanie wartości należy również rozumieć jako obejmujące waluty wirtualne w zakresie, w jakim są uznawane przez prawo krajowe. Rozróżnienie między środkami płatności mogłoby doprowadzić do dyskryminacji i stanowić dla przedsiębiorstw nieuzasadnioną zachętę do dostarczania treści cyfrowych lub usługi cyfrowej w zamian za cyfrowe odwzorowanie wartości. Zważywszy jednak na fakt, że cyfrowe odwzorowanie wartości jest niczym innym jak środkiem płatności, nie powinno ono samo w sobie być traktowane jako treści cyfrowe ani usługa cyfrowa w rozumieniu niniejszej dyrektywy.

- (24) Treści cyfrowe lub usługi cyfrowe są również często dostarczane w przypadku gdy konsument nie płaci ceny, lecz dostarcza przedsiębiorcy dane osobowe. Takie modele biznesowe występują w różnych formach na znacznej części rynku. Uznając, że ochrona danych osobowych jest prawem podstawowym, a zatem dane osobowe nie mogą być traktowane jak towar, niniejsza dyrektywa powinna zapewnić konsumentom, w kontekście takich modeli biznesowych, prawo do umownych środków ochrony prawnej. W związku z tym niniejsza dyrektywa powinna mieć zastosowanie do umów, na podstawie których przedsiębiorca dostarcza bądź zobowiązuje się dostarczyć konsumentowi treści cyfrowe lub usługę cyfrową, a konsument dostarcza lub zobowiązuje się dostarczyć dane osobowe. Dane osobowe mogą być przekazywane przedsiębiorcy w momencie zawarcia umowy lub w późniejszym terminie, np. gdy konsument udziela przedsiębiorcy zgody na wykorzystanie danych osobowych, które może on przesyłać lub wytworzyć w związku z korzystaniem z treści cyfrowych lub z usługi cyfrowej. Prawo Unii dotyczące ochrony danych osobowych przewiduje wyczerpujący zbiór podstaw prawnych zgodnego z prawem przetwarzania danych osobowych. Niniejsza dyrektywa powinna mieć zastosowanie do umów, na podstawie których konsument dostarcza lub zobowiązuje się dostarczyć przedsiębiorcy dane osobowe. Przykładowo niniejsza dyrektywa powinna mieć zastosowanie w przypadku, gdy konsument zakłada konto w mediach społecznościowych oraz podaje imię i nazwisko oraz adres e-mail do celów innych niż jedynie dostarczenie treści cyfrowych lub usługi cyfrowej lub innych niż spełnienie wymogów prawnych. Powinna ona również mieć zastosowanie w przypadku, gdy konsument udziela zgody na przetwarzanie przez przedsiębiorcę do celów marketingowych przesyłanych przez siebie materiałów stanowiących dane osobowe, takich jak zdjęcia lub wpisy. Państwa członkowskie powinny jednak zachować swobodę decydowania o tym, czy zostały spełnione wymogi dotyczące zawierania, istnienia i skuteczności umowy na mocy prawa krajowego.

- (25) Jeżeli treści cyfrowe lub usługi cyfrowe nie są dostarczane w zamian za zapłatę ceny, niniejsza dyrektywa nie powinna mieć zastosowania do sytuacji, gdy przedsiębiorca zbiera dane osobowe jedynie w celu dostarczenia treści cyfrowych lub usługi cyfrowej lub jedynie w celu spełnienia wymogów prawnych. Mogą to być sytuacje, w których przykładowo rejestracja konsumenta jest wymagana przez obowiązujące przepisy prawa ze względów bezpieczeństwa i na potrzeby identyfikacji. Niniejsza dyrektywa nie powinna mieć także zastosowania do sytuacji, w których przedsiębiorca zbiera wyłącznie metadane, takie jak informacje dotyczące urządzenia należącego do konsumenta lub historii przeglądania, z wyjątkiem gdy sytuacja ta jest uznawana za umowę na mocy prawa krajowego. Nie powinna ona również mieć zastosowania do sytuacji, w których konsument, który nie zawarł umowy z przedsiębiorcą, musi obejrzeć reklamy wyłącznie w celu uzyskania dostępu do treści cyfrowych lub usługi cyfrowej. Państwa członkowskie powinny jednak zachować swobodę rozszerzenia stosowania niniejszej dyrektywy na takie sytuacje lub odmiennego uregulowania takich sytuacji, które są wyłączone z zakresu stosowania niniejszej dyrektywy.
- (26) Niniejsza dyrektywa ma zastosowanie do umów o opracowanie treści cyfrowych zgodnie ze szczegółowymi wytycznymi konsumenta, w tym oprogramowania dostosowanego do potrzeb konsumenta. Niniejsza dyrektywa powinna także obejmować dostarczanie elektronicznych plików potrzebnych do drukowania towarów w 3D w zakresie, w jakim takie pliki wchodzą w zakres definicji treści cyfrowych lub usług cyfrowych w rozumieniu niniejszej dyrektywy. Niniejsza dyrektywa nie powinna jednak regulować praw ani obowiązków związanych z towarami wytworzonymi przy użyciu technologii drukowania 3D.

- (27) Zważywszy na fakt, że niniejsza dyrektywa ma zastosowanie do umów, których przedmiotem jest dostarczanie treści cyfrowych lub usługi cyfrowej konsumentowi, nie powinna ona mieć zastosowania do umów, których głównym przedmiotem jest świadczenie usług w ramach zawodów regulowanych, takich jak usługi tłumaczeniowe, usługi architektoniczne, usługi prawne lub inne profesjonalne usługi doradcze, które często są świadczone osobiście przez przedsiębiorcę, niezależnie od tego, czy przedsiębiorca używa narzędzi cyfrowych w celu zrealizowania tej usługi bądź do dostarczenia lub przekazania rezultatów konsumentowi. Niniejsza dyrektywa nie powinna mieć także zastosowania do usług publicznych, takich jak usługi w dziedzinie zabezpieczenia społecznego lub rejestry publiczne, w przypadku których narzędzia cyfrowe służą jedynie do przekazania usługi konsumentowi. Niniejsza dyrektywa nie powinna mieć również zastosowania do dokumentów urzędowych ani innych aktów notarialnych, niezależnie od tego, czy są one sporządzane, rejestrowane, powielane lub przekazywane za pomocą narzędzi cyfrowych.
- (28) Rynek usług łączności interpersonalnej niewykorzystujących numerów, które nie opierają się na łączności z publicznie nadanymi zasobami numeracyjnymi, szybko się zmienia. Pojawienie się w ostatnich latach nowych usług cyfrowych umożliwiających łączność interpersonalną przez internet, takich jak poczta elektroniczna i komunikatory internetowe, sprawiło, że większa liczba konsumentów korzysta z takich usług. Z tego względu należy zapewnić konsumentom skuteczną ochronę w kontekście takich usług. Niniejsza dyrektywa powinna zatem mieć również zastosowanie do usług łączności interpersonalnej niewykorzystujących numerów.

- (29) Niniejsza dyrektywa nie powinna mieć zastosowania do opieki zdrowotnej w rozumieniu dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/24/UE¹. Wyłączenie opieki zdrowotnej z zakresu stosowania niniejszej dyrektywy powinno dotyczyć również treści cyfrowych lub usług cyfrowych, które stanowią wyrób medyczny zgodnie z definicją zawartą w dyrektywach Rady 93/42/EWG², 90/385/EWG³ lub dyrektywie Parlamentu Europejskiego i Rady 98/79/WE⁴, jeżeli takie wyroby medyczne są przepisywane lub dostarczane przez pracownika służby zdrowia zgodnie z definicją zawartą w dyrektywie 2011/24/UE. Niniejsza dyrektywa powinna jednak mieć zastosowanie do treści cyfrowych lub usług cyfrowych stanowiących wyrób medyczny – takich jak aplikacje zdrowotne – które konsument może otrzymać bez ich przepisania lub dostarczenia przez pracownika służby zdrowia.

¹ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/24/UE z dnia 9 marca 2011 r. w sprawie stosowania praw pacjentów w transgranicznej opiece zdrowotnej (Dz.U. L 88 z 4.4.2011, s. 45).

² Dyrektywa Rady 93/42/EWG z dnia 14 czerwca 1993 r. dotycząca wyrobów medycznych (Dz.U. L 169 z 12.7.1993, s. 1).

³ Dyrektywa Rady 90/385/EWG z dnia 20 czerwca 1990 r. w sprawie zbliżenia ustawodawstw Państw Członkowskich odnoszących się do wyrobów medycznych aktywnego osadzania (Dz.U. L 189 z 20.7.1990, s. 17).

⁴ Dyrektywa 98/79/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 27 października 1998 r. w sprawie wyrobów medycznych używanych do diagnozy in vitro (Dz.U. L 331 z 7.12.1998, s. 1).

- (30) Prawo Unii w dziedzinie usług finansowych zawiera szereg zasad gwarantujących ochronę konsumentów. Usługi finansowe zgodnie z definicją zawartą w prawie mającym zastosowanie do tej dziedziny, w szczególności w dyrektywie 2002/65/WE Parlamentu Europejskiego i Rady¹, obejmują również treści cyfrowe lub usługi cyfrowe, które są związane z usługami finansowymi lub umożliwiają dostęp do usług finansowych i w związku z tym są objęte ochroną przewidzianą w prawie Unii dotyczącym usług finansowych. Umowy dotyczące treści cyfrowych lub usług cyfrowych stanowiących usługę finansową powinny zatem zostać wyłączone z zakresu stosowania niniejszej dyrektywy.
- (31) Niniejsza dyrektywa nie powinna mieć zastosowania do treści cyfrowych lub usługi cyfrowej, które są udostępniane publiczności w ramach wydarzenia artystycznego lub innego rodzaju wydarzenia, takiego jak cyfrowa projekcja filmowa lub audiowizualne przedstawienie teatralne. Niniejsza dyrektywa powinna jednak mieć zastosowanie, jeżeli treści cyfrowe lub usługa cyfrowa są udostępniane publiczności poprzez transmisję sygnału, jak w przypadku usług telewizji cyfrowej.
- (32) Wolne i otwarte oprogramowanie, którego kod źródłowy jest powszechnie dostępny, a użytkownicy mają do niego swobodny dostęp, mogą z niego korzystać, zmieniać je oraz redystrybuować wraz z jego zmienionymi wersjami, może mieć swój wkład w badania i innowacje na rynku treści i usług cyfrowych. W celu uniknięcia zablokowania takiej ewolucji na rynku, niniejsza dyrektywa nie powinna mieć również zastosowania do wolnego i otwartego oprogramowania, pod warunkiem że nie jest ono dostarczane w zamian za zapłatę ceny oraz że dane osobowe konsumenta są wykorzystywane wyłącznie w celu poprawy bezpieczeństwa, kompatybilności lub interoperacyjności oprogramowania.

¹ Dyrektywa 2002/65/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 23 września 2002 r. dotycząca sprzedaży konsumentom usług finansowych na odległość oraz zmieniająca dyrektywę Rady 90/619/EWG oraz dyrektywy 97/7/WE i 98/27/WE (Dz.U. L 271 z 9.10.2002, s. 16).

- (33) Treści cyfrowe lub usługi cyfrowe są często łączone z dostarczaniem towarów lub innych usług i oferowane konsumentowi w ramach tej samej umowy jako pakiet obejmujący różne elementy, takie jak świadczenie usług telewizji cyfrowej i zakup sprzętu elektronicznego. W takich przypadkach umowa między konsumentem a przedsiębiorcą zawiera elementy umowy o dostarczanie treści cyfrowych lub usługi cyfrowej, lecz również elementy innych rodzajów umów, takich jak umowa sprzedaży towarów lub umowa o świadczenie usług. Niniejsza dyrektywa powinna mieć zastosowanie wyłącznie do tych elementów całościowej umowy, które dotyczą dostarczania treści cyfrowych lub usług cyfrowych. Pozostałe elementy umowy powinny być regulowane przepisami mającymi zastosowanie do tych umów zgodnie z prawem krajowym lub, w stosownych przypadkach, innymi przepisami prawa Unii regulującymi dany sektor lub kwestię. Analogicznie skutki, jakie rozwiązanie części umowy pakietowej może mieć dla innych elementów tej umowy pakietowej, powinny być regulowane prawem krajowym. Jednak w trosce o zapewnienie spójności z przepisami sektorowymi zawartymi w dyrektywie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2018/1972¹ regulującymi umowy pakietowe, jeżeli dany przedsiębiorca oferuje, w rozumieniu wspomnianej dyrektywy, treści cyfrowe lub usługę cyfrową w połączeniu z usługą łączności interpersonalnej wykorzystującą numery lub z usługą dostępu do internetu, przepisy niniejszej dyrektywy dotyczące zmiany treści cyfrowych lub powinny mieć zastosowania do elementu pakietu odnoszącego się do treści cyfrowych lub do usługi cyfrowej. Zamiast tego do wszystkich elementów pakietu, w tym do treści cyfrowych lub do usługi cyfrowej, powinny mieć zastosowanie odpowiednie przepisy dyrektywy (UE) 2018/1972.

¹ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2018/1972 z dnia 11 grudnia 2018 r. ustanawiająca Europejski kodeks łączności elektronicznej (Dz.U. L 321 z 17.12.2018, s. 36).

- (34) Przepisy niniejszej dyrektywy dotyczące umów pakietowych powinny mieć zastosowanie jedynie w sytuacjach, gdy na podstawie jednej umowy ten sam przedsiębiorca oferuje temu samemu konsumentowi różne elementy pakietu. Niniejsza dyrektywa nie powinna mieć wpływu na przepisy prawa krajowego regulujące warunki, na jakich umowę o dostarczanie treści cyfrowych lub usług cyfrowych uznaje się za powiązaną z inną umową lub na jakich jest ona dodatkowa w stosunku do innej umowy, którą konsument zawarł z tym samym lub innym przedsiębiorcą, na środki ochrony prawnej przysługujące na mocy każdej z umów ani na skutki, jakie rozwiązanie jednej z umów wywarłoby na tę drugą umowę.
- (35) Praktyka handlowa polegająca na łączeniu oferty dostarczania treści cyfrowych lub usług cyfrowych z ofertą dostarczania towarów lub innych usług podlega przepisom dyrektywy 2005/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady¹ dotyczącej nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym. Taka praktyka sprzedaży łączonej nie jest sama w sobie zakazana na mocy dyrektywy 2005/29/WE. Jest ona jednak zakazana, jeżeli zostanie uznana za nieuczciwą w wyniku indywidualnej oceny zgodnie z kryteriami ustanowionymi w tej dyrektywie. Unijne prawo konkurencji zezwala również na zajęcie się praktykami sprzedaży związanej i łączonej, jeżeli mają one wpływ na konkurencję i szkodzą konsumentom.

¹ Dyrektywa 2005/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 maja 2005 r. dotycząca nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym oraz zmieniająca dyrektywę Rady 84/450/EWG, dyrektywy 97/7/WE, 98/27/WE i 2002/65/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz rozporządzenie (WE) nr 2006/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady („Dyrektywa o nieuczciwych praktykach handlowych”) (Dz.U. L 149 z 11.6.2005, s. 22).

- (36) Niniejsza dyrektywa powinna pozostawać bez uszczerbku dla innych przepisów prawa Unii regulujących dany sektor lub kwestię, takie jak telekomunikacja, handel elektroniczny i ochrona konsumentów. Powinna ona również pozostawać bez uszczerbku dla prawa Unii lub prawa krajowego dotyczących praw autorskich i praw pokrewnych, w tym możliwości przenoszenia usług online w zakresie treści.
- (37) Prowadzenie działalności objętej zakresem stosowania niniejszej dyrektywy może wiązać się z przetwarzaniem danych osobowych. Prawo Unii przewiduje kompleksowe ramy ochrony danych osobowych. W szczególności niniejsza dyrektywa pozostaje bez uszczerbku dla rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679¹ i dyrektywy 2002/58/WE Parlamentu Europejskiego i Rady². Ramy te mają zastosowanie do danych osobowych przetwarzanych w związku z umowami objętymi zakresem stosowania niniejszej dyrektywy. W związku z tym dane osobowe powinny być zbierane lub w inny sposób przetwarzane zgodnie z rozporządzeniem (UE) 2016/679 i dyrektywą 2002/58/WE. W przypadku kolizji między niniejszą dyrektywą a prawem Unii dotyczącym ochrony danych osobowych pierwszeństwo stosowania powinno mieć to ostatnie.

¹ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (ogólne rozporządzenie o ochronie danych) (Dz.U. L 119 z 4.5.2016, s. 1).

² Dyrektywa 2002/58/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 12 lipca 2002 r. dotycząca przetwarzania danych osobowych i ochrony prywatności w sektorze łączności elektronicznej (dyrektywa o prywatności i łączności elektronicznej) (Dz.U. L 201 z 31.7.2002, s. 37).

- (38) Niniejsza dyrektywa nie powinna regulować warunków zgodnego z prawem przetwarzania danych osobowych, ponieważ kwestia ta została uregulowana, w szczególności, rozporządzeniem (UE) 2016/679. W związku z tym wszelkie przetwarzanie danych osobowych w związku z umową objętą zakresem stosowania niniejszej dyrektywy jest zgodne z prawem jedynie wtedy, gdy jest zgodne z przepisami rozporządzenia (UE) 2016/679 dotyczącymi podstaw prawnych przetwarzania danych osobowych.
- W przypadku gdy przetwarzanie danych osobowych odbywa się na podstawie zgody, w szczególności zgodnie z art. 6 ust. 1 lit. a) rozporządzenia (UE) 2016/679, zastosowanie mają szczegółowe przepisy wspomnianego rozporządzenia, w tym przepisy dotyczące warunków dokonywania oceny, czy zgoda została wyrażona dobrowolnie. Niniejsza dyrektywa nie powinna regulować kwestii skuteczności wyrażonej zgody. Rozporządzenie (UE) 2016/679 określa również szczegółowo prawo do usunięcia danych oraz prawo do przenoszenia danych. Niniejsza dyrektywa nie powinna naruszać tych praw, które mają zastosowanie do danych osobowych dostarczonych przedsiębiorcy przez konsumenta lub zbieranych przez przedsiębiorcę w związku z umową objętą zakresem stosowania niniejszej dyrektywy oraz w sytuacji, gdy konsument rozwiązał umowę zgodnie z niniejszą dyrektywą.
- (39) Prawo do usunięcia danych oraz prawo konsumenta do wycofania zgody na przetwarzanie danych osobowych powinny mieć pełne zastosowanie również w kontekście umów objętych zakresem stosowania niniejszej dyrektywy. Prawo konsumenta do rozwiązania umowy zgodnie z niniejszą dyrektywą nie powinno naruszać wynikającego z rozporządzenia (UE) 2016/679 prawa konsumenta do wycofania zgody na przetwarzanie jego danych osobowych.

- (40) Niniejsza dyrektywa nie powinna regulować skutków wycofania przez konsumenta zgody na przetwarzanie jego danych osobowych dla umów objętych zakresem stosowania niniejszej dyrektywy. Skutki te powinny pozostać przedmiotem prawa krajowego.
- (41) Treści cyfrowe lub usługi cyfrowe mogą być dostarczane konsumentom przez przedsiębiorcę na różne sposoby. Właściwe jest więc ustanowienie prostych i jasnych przepisów dotyczących sposobu i czasu wykonania przez przedsiębiorcę tego zobowiązania do dostarczenia, które jest głównym zobowiązaniem umownym przedsiębiorcy, poprzez udostępnienie konsumentowi treści cyfrowych lub usługi cyfrowej bądź umożliwienie mu dostępu do nich. Treści cyfrowe lub usługa cyfrowa powinny być uważane za udostępnione lub dostępne dla konsumenta, gdy te treści cyfrowe lub usługa cyfrowa bądź środki służące do uzyskania dostępu do nich lub ich pobrania dotarły do sfery konsumenta i nie są konieczne ze strony przedsiębiorcy żadne inne działania, aby umożliwić konsumentowi zgodne z umową korzystanie z treści cyfrowych lub usługi cyfrowej. Biorąc pod uwagę, że przedsiębiorca nie jest zasadniczo odpowiedzialny za działania lub zaniechania osoby trzeciej, która obsługuje fizyczną lub wirtualną przestrzeń, np. platformę elektroniczną lub obiekt przechowywania w chmurze, wybrane przez konsumenta w celu otrzymania lub przechowywania treści cyfrowych lub usługi cyfrowej, powinno wystarczyć, że przedsiębiorca dostarczy treści cyfrowe lub usługę cyfrową tej osobie trzeciej. Jednakże takiej fizycznej lub wirtualnej przestrzeni nie można uznać za wybraną przez konsumenta, jeżeli przestrzeń ta znajduje się pod kontrolą przedsiębiorcy lub jest z nim związana umową, ani też w przypadku, gdy konsument wybrał tę fizyczną lub wirtualną przestrzeń do otrzymania treści cyfrowych lub usługi cyfrowej, lecz była to jedyna zaoferowana mu przez przedsiębiorcę możliwość otrzymania treści cyfrowych lub usługi cyfrowej bądź uzyskania do nich dostępu.

W razie gdy nie można uznać, że konsument wybrał daną fizyczną lub wirtualną przestrzeń, nie powinno się uważać, że przedsiębiorca wykonał zobowiązanie do dostarczenia treści cyfrowych lub usługi cyfrowej, jeżeli treści cyfrowe lub usługa cyfrowa zostaną dostarczone do fizycznej lub wirtualnej przestrzeni, lecz konsument nie będzie mógł otrzymać treści cyfrowych lub usługi cyfrowej bądź uzyskać dostępu do nich zgodnie z niniejszą dyrektywą. W takich przypadkach konsumentowi powinny przysługiwać takie same środki ochrony prawnej, jak w przypadku gdy przedsiębiorca nie dostarczył treści cyfrowych lub usługi cyfrowej. W odniesieniu do czasu dostarczenia, zgodnie z praktykami rynkowymi i możliwościami technicznymi oraz w celu zapewnienia pewnej elastyczności treści cyfrowe lub usługa cyfrowa powinny być dostarczone bez zbędnej zwłoki, chyba że strony zdecydują inaczej, aby uwzględnić także inne modele dostarczenia.

- (42) Treści cyfrowe lub usługa cyfrowa powinny spełniać wymogi uzgodnione w umowie między przedsiębiorcą a konsumentem. W szczególności powinny one być zgodne z opisem, ilością – na przykład liczba plików muzycznych, do których można uzyskać dostęp, oraz jakością – na przykład rozdzielczość obrazu, język i wersja – uzgodnioną w umowie. Powinny one również charakteryzować się bezpieczeństwem, funkcjonalnością, kompatybilnością, interoperacyjnością i innymi cechami, zgodnie z wymogami umowy. Wymogi umowy powinny obejmować wymogi wynikające z informacji podanych przed zawarciem umowy, które zgodnie z dyrektywą 2011/83/UE stanowią integralną część umowy. Wymogi te mogą być również określone w umowie o gwarantowanym poziomie usług, jeżeli zgodnie z obowiązującym prawem krajowym taki rodzaj umowy stanowi element stosunków umownych między konsumentem a przedsiębiorcą.

- (43) Pojęcie funkcjonalności powinno być rozumiane jako odnoszące się do możliwych sposobów wykorzystania treści cyfrowych lub usługi cyfrowej. Przykładowo brak ograniczeń technicznych lub występowanie takich ograniczeń jak ochrona za pośrednictwem zarządzania prawami cyfrowymi lub kodowanie regionalne może mieć wpływ na zdolność spełnienia przez treści cyfrowe lub usługę cyfrową wszystkich funkcji zgodnych z ich przeznaczeniem. Pojęcie interoperacyjności odnosi się do tego, czy i w jakim zakresie treści cyfrowe lub usługa cyfrowa mogą współdziałać ze sprzętem komputerowym lub oprogramowaniem, innym niż sprzęt komputerowy lub oprogramowanie, z którymi treści cyfrowe lub usługi cyfrowe tego samego rodzaju są zazwyczaj używane. Prawidłowe funkcjonowanie mogłoby obejmować na przykład zdolność treści cyfrowych lub usługi cyfrowej do wymiany informacji z takim innym oprogramowaniem lub sprzętem komputerowym oraz do wykorzystywania wymienianych informacji.
- (44) Biorąc pod uwagę, że treści cyfrowe i usługi cyfrowe stale się rozwijają, przedsiębiorcy mogą uzgodnić z konsumentami, że będą zapewniać aktualizacje i nowe funkcje w miarę ich dostępności. W związku z tym zgodność treści cyfrowych lub usługi cyfrowej z umową powinna być także oceniana pod względem tego, czy treści cyfrowe lub usługa cyfrowa są aktualizowane w sposób przewidziany w umowie. Niedostarczenie aktualizacji, które uzgodniono w umowie, należy uznać za brak zgodności treści cyfrowych lub usługi cyfrowej z umową. Co więcej, wadliwe lub niekompletne aktualizacje również należy uznać za brak zgodności treści cyfrowych lub usługi cyfrowej z umową, biorąc pod uwagę, że oznaczałoby to, że takie aktualizacje nie zostały dokonane w sposób przewidziany w umowie.

- (45) Aby treści cyfrowe lub usługa cyfrowa były zgodne z umową oraz aby zadbać o to, aby konsumenci nie byli pozbawieni swoich praw, na przykład w przypadku gdy umowa przewiduje bardzo niskie standardy, treści cyfrowe lub usługa cyfrowa powinny spełniać nie tylko subiektywne wymogi zgodności z umową, lecz również dodatkowo obiektywne wymogi zgodności z umową określone w niniejszej dyrektywie. Przy ocenie zgodności z umową należy wziąć między innymi pod uwagę, do jakiego celu są zazwyczaj wykorzystywane treści cyfrowe lub usługi cyfrowe tego samego rodzaju. Powinny one również charakteryzować się cechami i funkcjami działania, którymi zazwyczaj charakteryzują się treści cyfrowe lub usługi cyfrowe tego samego rodzaju i których konsumenci mogą zasadnie oczekiwać ze względu na charakter treści cyfrowych lub usługi cyfrowej, biorąc pod uwagę oświadczenia publiczne na temat szczególnych cech treści cyfrowych lub usługi cyfrowej składane przez przedsiębiorcę lub inne osoby na wcześniejszych etapach łańcucha transakcji albo w imieniu przedsiębiorcy lub takich innych osób.
- (46) Należy obiektywnie ustalić standard racjonalności, jeżeli chodzi o odniesienia w niniejszej dyrektywie do tego, czego dana osoba może zasadnie oczekiwać, z uwzględnieniem charakteru i celu treści cyfrowych lub usługi cyfrowej, okoliczności sprawy oraz zwyczajów i praktyk zaangażowanych stron. W szczególności, należy obiektywnie ustalić, co uznaje się za racjonalny termin na doprowadzenie do zgodności treści cyfrowych lub usługi cyfrowej z umową, z uwzględnieniem charakteru braku zgodności z umową.

- (47) Przez okres, którego konsument może zasadnie oczekiwać, przedsiębiorca powinien zapewniać konsumentowi aktualizacje, w tym aktualizacje zabezpieczeń, w celu zapewnienia zgodności treści cyfrowych lub usługi cyfrowej z umową i ich bezpieczeństwa. Na przykład w odniesieniu do treści cyfrowych lub usług cyfrowych, których cel jest ograniczony w czasie, obowiązek zapewniania aktualizacji powinien być ograniczony do tego okresu, natomiast w przypadku innych rodzajów treści cyfrowych lub usług cyfrowych okres, w którym aktualizacje powinny być zapewniane konsumentowi, może być równy okresowi ponoszenia odpowiedzialności za brak zgodności z umową lub może wykraczać poza ten okres, co może mieć miejsce szczególnie w przypadku aktualizacji zabezpieczeń. Konsument powinien zachować swobodę decydowania o instalacji zapewnionych aktualizacji. Jeżeli jednak konsument postanowi nie instalować aktualizacji, nie powinien oczekiwać, że treści cyfrowe lub usługi cyfrowe pozostaną zgodne z umową. Przedsiębiorca powinien poinformować konsumenta, że decyzja konsumenta o nieinstalowaniu aktualizacji, które są niezbędne do zachowania zgodności treści cyfrowych lub usługi cyfrowej z umową, w tym aktualizacji zabezpieczeń, wpłynie na odpowiedzialność przedsiębiorcy za zgodność z umową tych cech treści cyfrowych lub usługi cyfrowej, które odpowiednie aktualizacje mają zapewniać. Niniejsza dyrektywa nie powinna mieć wpływu na obowiązki zapewnienia aktualizacji zabezpieczeń określone w prawie Unii lub w prawie krajowym.

- (48) Rozporządzenie (UE) 2016/679 lub inne przepisy prawa Unii dotyczące ochrony danych powinny mieć w całości zastosowanie do przetwarzania danych osobowych w związku z każdą umową objętą zakresem stosowania niniejszej dyrektywy. Ponadto niniejsza dyrektywa nie powinna naruszać praw, obowiązków i pozaumownych środków ochrony prawnej przewidzianych w rozporządzeniu (UE) 2016/679. Okoliczności prowadzące do braku zgodności z wymogami rozporządzenia (UE) 2016/679, w tym z podstawowymi zasadami, takimi jak zasada minimalizacji danych, uwzględniania ochrony danych w fazie projektowania i domyślnej ochrony danych, mogą również, w zależności od konkretnego przypadku, zostać uznane za brak zgodności treści cyfrowych lub usługi cyfrowej z subiektywnymi lub obiektywnymi wymogami zgodności z umową przewidzianymi w niniejszej dyrektywie. Jednym z przykładów takiej sytuacji może być podjęcie przez przedsiębiorcę w umowie takiego zobowiązania, w sposób wyraźny lub dający się wywieść z wykładni umowy, które wiąże się również z obowiązkami przedsiębiorcy wynikającymi z rozporządzenia (UE) 2016/679. W takiej sytuacji takie zobowiązanie umowne może stać się częścią subiektywnych wymogów zgodności z umową. Za inny przykład może posłużyć sytuacja, gdy niewykonywanie obowiązków wynikających z rozporządzenia (UE) 2016/679 może jednocześnie spowodować, że treści cyfrowe lub usługa cyfrowa nie spełniają zamierzonego celu i w związku z tym brak jest zgodności z obiektywnymi wymogami zgodności z umową, według których treści cyfrowe lub usługi cyfrowe powinny nadawać się do celów, do których treści cyfrowe lub usługa cyfrowa tego samego rodzaju byłyby zwykle wykorzystywane.

Taka sytuacja miałaby miejsce na przykład wtedy, gdy przedsiębiorca oferujący oprogramowanie szyfrujące dane nie wdraża odpowiednich środków wymaganych zgodnie z rozporządzeniem (UE) 2016/679 w celu zapewnienia już w fazie projektowania, aby dane osobowe nie były ujawniane nieautoryzowanym odbiorcom, co sprawia, że oprogramowanie szyfrujące nie spełnia zamierzonego celu, którym jest bezpieczne przekazywanie danych przez konsumenta wybranemu odbiorcy. Ponadto może się zdarzyć, że niewykonywanie przez przedsiębiorcę obowiązków wynikających z rozporządzenia (UE) 2016/679 może również stanowić brak zgodności treści cyfrowych lub usług cyfrowych z obiektywnym wymogiem zgodności z umową, który wymaga, aby treści cyfrowe lub usługi cyfrowe miały cechy typowe dla treści cyfrowych lub usług cyfrowych tego samego rodzaju, których konsument może zasadnie oczekiwać. Jeżeli, przykładowo, przedsiębiorca oferujący aplikację ułatwiającą zakupy w internecie nie podejmie działań przewidzianych w rozporządzeniu (UE) 2016/679 zapewniających ochronę przetwarzania danych osobowych konsumenta, co powoduje, że dane karty kredytowej konsumenta są narażone na działanie złośliwego oprogramowania lub oprogramowania szpiegującego, takie zaniechanie może również stanowić brak zgodności treści cyfrowych lub usług cyfrowych z umową w rozumieniu niniejszej dyrektywy, ponieważ konsument zasadnie oczekiwałby, że aplikacja tego typu ma cechy uniemożliwiające ujawnienie szczegółów transakcji. Jeżeli okoliczności prowadzące do niezgodności z wymogami rozporządzenia (UE) 2016/679 również stanowią brak zgodności treści cyfrowych lub usługi cyfrowej z subiektywnymi lub obiektywnymi wymogami zgodności z umową przewidzianymi w niniejszej dyrektywie, konsument powinien mieć prawo do środków ochrony prawnej w przypadku braku zgodności z umową przewidzianej w niniejszej dyrektywie, chyba że umowa jest już nieważna lub podlega unieważnieniu na mocy prawa krajowego.

- (49) W celu zapewnienia dostatecznej elastyczności strony powinny mieć możliwość odstąpienia od obiektywnych wymogów zgodności z umową. Takie odstępstwo powinno być możliwe jedynie w przypadku, gdy konsument został o tym wyraźnie poinformowany i zaakceptował je odrębnie od pozostałych oświadczeń lub uzgodnień poprzez czynne i jednoznaczne zachowanie. Oba te warunki można by na przykład spełnić zaznaczając odpowiednie pole, wciskając odpowiedni przycisk lub wykonując podobną czynność.
- (50) Stosując przepisy niniejszej dyrektywy, przedsiębiorcy powinni stosować normy, otwarte specyfikacje techniczne, dobre praktyki i kodeksy postępowania, także w odniesieniu do powszechnie używanych i nadających się do przetwarzania automatycznego formatów do odtwarzania treści, innych niż dane osobowe, dostarczanych lub wytwarzanych przez konsumenta w trakcie korzystania z treści cyfrowych lub usługi cyfrowej, w tym odnośnie do bezpieczeństwa systemów informacji i środowiska cyfrowego, niezależnie od tego, czy zostały one ustalone na poziomie międzynarodowym, poziomie Unii lub na poziomie poszczególnych sektorów przemysłu. W tym kontekście Komisja mogłaby zwrócić się o opracowanie międzynarodowych i unijnych norm oraz opracowanie kodeksu postępowania przez organizacje branżowe i inne organizacje reprezentujące interesy stron zainteresowanych, które mogłyby pomóc w jednolitym stosowaniu niniejszej dyrektywy.

- (51) Wiele rodzajów treści cyfrowych lub usług cyfrowych jest dostarczanych w sposób ciągły przez określony czas, na przykład dostęp do usług w chmurze. Dlatego też konieczne jest zapewnienie zgodności treści cyfrowych lub usługi cyfrowej z umową przez cały okres obowiązywania umowy. Krótkotrwałe przerwy w dostawie treści cyfrowych lub usług cyfrowych powinny być traktowane jako brak zgodności z umową, jeżeli są więcej niż nieistotne lub powtarzają się. Co więcej, ze względu na częste ulepszenia treści cyfrowych i usług cyfrowych, w szczególności dzięki ich aktualizacjom, wersja treści cyfrowych lub usługi cyfrowej dostarczana konsumentowi powinna być najnowszą wersją dostępną w momencie zawierania umowy, chyba że strony uzgodniły inaczej.
- (52) Aby treści cyfrowe lub usługa cyfrowa mogły właściwie działać, muszą być w sposób właściwy zintegrowane ze sprzętem komputerowym i oprogramowaniem konsumenta. Brak zgodności treści cyfrowych lub usługi cyfrowej z umową wynikający z niewłaściwej integracji powinno się traktować samo w sobie jako brak zgodności treści cyfrowych lub usługi cyfrowej z umową, o ile integracja została przeprowadzona przez przedsiębiorcę lub pod jego kontrolą lub przez konsumenta na podstawie wskazówek przedsiębiorcy dotyczących integracji, a niewłaściwa integracja była rezultatem błędów w instrukcji wymaganej integracji, takich jak niekompletność lub niejasność, które uczyniły instrukcję integracji trudną do stosowania przez przeciętnego konsumenta.

- (53) Ograniczenia w korzystaniu z treści cyfrowych lub usługi cyfrowej przez konsumenta zgodnie z niniejszą dyrektywą mogą wynikać z ograniczeń nałożonych przez posiadacza praw własności intelektualnej zgodnie z prawem własności intelektualnej. Ograniczenia te mogą wynikać z umowy licencyjnej dotyczącej użytkownika końcowego, na podstawie której treści cyfrowe lub usługa cyfrowa są dostarczane do konsumenta. Może tak być, gdy przykładowo umowa licencyjna dotycząca użytkownika końcowego zabrania konsumentowi korzystania z niektórych cech funkcjonalnych treści cyfrowych lub usługi cyfrowej. Takie ograniczenie może sprawić, że treści cyfrowe lub usługa cyfrowa naruszają obiektywne wymogi zgodności z umową określone w niniejszej dyrektywie, jeżeli ograniczenie to dotyczy cech, które zwykle występują w treściach cyfrowych lub usługach cyfrowych tego samego rodzaju, i których konsument może zasadnie oczekiwać. W takiej sytuacji konsument powinien mieć możliwość skorzystania z przewidzianych w niniejszej dyrektywie środków ochrony prawnej w przypadku braku zgodności z umową skierowanych przeciwko przedsiębiorcy, który dostarczył treści cyfrowe lub usługę cyfrową. Przedsiębiorca powinien móc uniknąć pociągnięcia do odpowiedzialności wyłącznie wtedy, gdy spełni warunki umożliwiające odstępstwo od obiektywnych wymogów zgodności z umową określonych w niniejszej dyrektywie, a mianowicie jedynie wtedy, gdy wyraźnie poinformuje konsumenta przed zawarciem umowy o tym, że określona cecha treści cyfrowych lub usługi cyfrowej odbiega od obiektywnych wymogów zgodności z umową, a konsument wyraźnie i odrębnie zaakceptuje to odstępstwo.

- (54) Wady prawne są szczególnie ważną kwestią w przypadku treści cyfrowych i usług cyfrowych, które podlegają prawom własności intelektualnej. Ograniczenia w korzystaniu przez konsumenta z treści cyfrowych lub usług cyfrowych zgodnie z niniejszą dyrektywą mogą wynikać z naruszenia praw osób trzecich. Takie naruszenie może skutecznie uniemożliwić konsumentowi korzystanie z treści cyfrowych lub usługi cyfrowej lub niektórych ich cech, przykładowo wtedy, gdy konsument nie może uzyskać dostępu do treści cyfrowych lub usługi cyfrowej w ogóle lub zgodnie z prawem. Wynikać to może z tego, że osoba trzecia zgodnie z prawem zobowiązała przedsiębiorcę do zaprzestania naruszania tych praw i zaprzestania oferowania tychże treści cyfrowych lub usługi cyfrowej lub też z tego, że konsument nie może korzystać z treści cyfrowych lub usługi cyfrowej bez naruszenia prawa. Jeżeli naruszono prawa osób trzecich, czego skutkiem jest ograniczenie lub uniemożliwienie korzystania z treści cyfrowych lub usługi cyfrowej zgodnie z subiektywnymi i obiektywnymi wymogami zgodności z umową, konsument powinien mieć prawo do środków ochrony prawnej w przypadku braku zgodności z umową, chyba że prawo krajowe przewiduje nieważność lub rozwiązanie umowy, na przykład w przypadku odpowiedzialności ustawowej z tytułu wad prawnych.
- (55) Przedsiębiorca powinien być odpowiedzialny wobec konsumenta za brak zgodności treści cyfrowych lub usługi cyfrowej z umową oraz niedostarczenie treści cyfrowych lub usługi cyfrowej. Zważywszy na fakt, że treści cyfrowe lub usługi cyfrowe mogą być dostarczane konsumentom w ramach jednej lub większej liczby odrębnych dostaw bądź w sposób ciągły przez określony czas, stosowne jest określenie momentu na potrzeby ustalania zgodności treści cyfrowych lub usługi cyfrowej z umową w świetle tych różnych rodzajów dostaw.

- (56) Treści cyfrowe lub usługi cyfrowe mogą być dostarczane konsumentom w ramach jednej dostawy, przykładowo gdy konsumenci pobierają e-book i zachowują go na osobistym urządzeniu. Podobnie dostawa może składać się z szeregu takich odrębnych czynności, na przykład w sytuacji, gdy konsumenci otrzymują co tydzień link, aby pobrać nowy e-book. Cechą wyróżniającą tej kategorii treści cyfrowych lub usługi cyfrowej jest fakt, że w rezultacie konsumenci 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 przedsiębiorca powinien jedynie ponosić odpowiedzialność za ewentualny brak zgodności z umową zaistniały w momencie pojedynczej dostawy lub każdej odrębnej dostawy. Przedsiębiorcy i konsumenci powinni mieć możliwość powołania się na zharmonizowany minimalny okres, w którym przedsiębiorca powinien ponosić odpowiedzialność za brak zgodności z umową, aby zagwarantować pewność prawa. W odniesieniu do umów, które przewidują jedną dostawę lub szereg odrębnych dostaw treści cyfrowych lub usługi cyfrowej, państwa członkowskie powinny zapewnić, aby przedsiębiorcy ponosili odpowiedzialność przez co najmniej dwa lata od momentu dostawy, jeżeli zgodnie z ich prawem krajowym przedsiębiorca jest odpowiedzialny tylko za brak zgodności z umową, który ujawnił się w określonym okresie po dostawie.

- (57) Treści cyfrowe lub usługi cyfrowe można również dostarczać konsumentom w sposób ciągły przez określony czas. Dostawa w sposób ciągły może obejmować przypadki, gdy przedsiębiorca udostępnia usługę cyfrową konsumentowi przez określony lub nieokreślony czas, na przykład w przypadku dwuletniej umowy o przechowywanie w chmurze lub członkostwa w platformie mediów społecznościowych na czas nieokreślony. Cechą wyróżniającą tej kategorii jest to, że treści cyfrowe lub usługa cyfrowa są dostępne dla konsumentów lub im udostępniane wyłącznie w ustalonym okresie trwania umowy lub podczas obowiązywania umowy na czas nieokreślony. Dlatego też uzasadnione jest, aby przedsiębiorca w takich przypadkach odpowiadał wyłącznie za brak zgodności z umową, który ujawnił się w tym okresie. Kryterium dostawy w sposób ciągły nie powinna być konieczność jej długoterminowość. Przypadki takie jak transmisja strumieniowa na żywo krótkiego filmu wideo należy uznać za dostawę 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, na przykład 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 przedsiębiorca będzie wysyłał aktualizacje zawsze, gdy pojawią się nowe elementy gry cyfrowej, a treści cyfrowe lub usługa cyfrowa są dostępne dla konsumentów lub im udostępniane wyłącznie w okresie obowiązywania umowy lub tak długo, jak obowiązuje umowa na czas nieokreślony.

- (58) Państwa członkowskie powinny zachować swobodę regulowania krajowych terminów przedawnienia. Jednakże takie terminy przedawnienia nie powinny uniemożliwiać konsumentom wykonywania ich praw przez cały okres, w którym przedsiębiorca ponosi odpowiedzialność za brak zgodności z umową. W niniejszej dyrektywie nie powinno się zatem ujednolicać momentu rozpoczęcia biegu krajowych terminów przedawnienia, jednak należy zapewnić, aby terminy te wciąż umożliwiały konsumentom skorzystanie ze środków ochrony prawnej w razie braku zgodności z umową, który ujawnił się co najmniej w okresie, w którym przedsiębiorca jest odpowiedzialny za brak zgodności z umową.
- (59) Ze względu na bardzo skomplikowaną i złożoną naturę treści cyfrowych i usług cyfrowych oraz to, że przedsiębiorca ma większą wiedzę i dostęp do wiedzy specjalistycznej, wsparcia technicznego oraz wysoko rozwiniętych technologii, przedsiębiorca może być w uprzywilejowanej pozycji względem konsumenta, jeśli chodzi o wiedzę, dlatego też występuje brak zgodności treści cyfrowych lub usługi cyfrowej z umową lub nie są one dostarczane. Poza tym przedsiębiorca może być w lepszej sytuacji w zakresie oceny, czy brak dostawy lub zgodności z umową wynika z niekompatybilności środowiska cyfrowego konsumenta z wymaganiami technicznymi dla treści cyfrowych lub usługi cyfrowej. Dlatego też w przypadku sporu, choć to konsument ma udowodnić, że treści cyfrowe lub usługa cyfrowa nie są zgodne z umową, nie powinien on musieć udowadniać, że brak zgodności z umową istniał w momencie dostawy treści cyfrowych lub usługi cyfrowej lub, w przypadku dostaw w sposób ciągły, w czasie obowiązywania umowy.

Na przedsiębiorcy powinien ciążyć obowiązek udowodnienia, że treści cyfrowe lub usługa cyfrowa były zgodne z umową w tym czasie lub w tym okresie. Ciężar dowodu powinien spoczywać na przedsiębiorcy w przypadku braku zgodności z umową, który ujawnił się w ciągu jednego roku od daty dostawy, jeżeli umowa przewiduje jedną dostawę lub szereg odrębnych dostaw oraz w okresie obowiązywania umowy, jeżeli umowa przewiduje dostawę w sposób ciągły przez określony czas. Jeżeli jednak przedsiębiorca udowodni, że środowisko cyfrowe konsumenta nie jest kompatybilne z wymaganiami technicznymi, o których przedsiębiorca poinformował konsumenta w jasny i zrozumiały sposób przed zawarciem umowy, na konsumentie ciąży obowiązek udowodnienia, że brak zgodności treści cyfrowych lub usługi cyfrowej z umową istniał w momencie dostawy treści cyfrowych lub usługi cyfrowej, jeżeli umowa przewiduje jedną dostawę lub szereg odrębnych dostaw lub jeżeli umowa przewiduje dostawę w sposób ciągły przez określony czas, w okresie obowiązywania umowy.

- (60) Bez uszczerbku dla podstawowego prawa konsumenta do ochrony życia prywatnego, w tym do poufności komunikacji, oraz do ochrony danych osobowych, konsument powinien współpracować z przedsiębiorcą, aby umożliwić przedsiębiorcy ustalenie, czy przyczyną braku zgodności z umową jest środowisko cyfrowe konsumenta, przy użyciu technicznie dostępnych środków, które są dla konsumenta najmniej uciążliwe. W wielu przypadkach można to zrobić poprzez dostarczenie przedsiębiorcy automatycznie generowanych raportów ze zdarzeń lub szczegółów połączenia internetowego konsumenta. Jedynie w wyjątkowych i właściwie uzasadnionych okolicznościach, gdy nie ma lepszego sposobu uzyskania informacji o środowisku cyfrowym konsumenta, konsumenci mogą być zmuszeni umożliwić wirtualny dostęp do ich środowiska cyfrowego. Jeżeli konsument nie współpracuje z przedsiębiorcą i pod warunkiem, że konsument został poinformowany o konsekwencjach braku współpracy, obowiązek udowodnienia, że treści cyfrowe lub usługa cyfrowa nie są zgodne z umową, spoczywa na konsumentach, jak również że treści cyfrowe lub usługa cyfrowa nie były zgodne z umową w momencie dostawy treści cyfrowych lub usługi cyfrowej, jeżeli umowa przewiduje jedną dostawę lub szereg odrębnych dostaw lub, jeżeli umowa przewiduje dostawę w sposób ciągły przez określony czas, w czasie obowiązywania umowy.

- (61) Jeżeli przedsiębiorca nie dostarczył treści cyfrowych lub usługi cyfrowej, konsument powinien wezwać przedsiębiorcę do dostarczenia treści cyfrowych lub usługi cyfrowej. W takich przypadkach przedsiębiorca powinien działać bez zbędnej zwłoki lub w dodatkowym terminie wyraźnie uzgodnionym przez strony. Zważywszy na fakt, że treści cyfrowe lub usługa cyfrowa są dostarczane w postaci cyfrowej, dostawa w większości przypadków nie powinna wymagać żadnego dodatkowego czasu na udostępnienie treści lub usługi konsumentowi. W takich przypadkach zobowiązanie przedsiębiorcy do dostarczenia treści cyfrowych lub usługi cyfrowej bez zbędnej zwłoki powinno oznaczać natychmiastowe ich dostarczenie. Jeżeli przedsiębiorca nie dostarczy wówczas treści cyfrowych lub usługi cyfrowej, konsument powinien mieć prawo do rozwiązania umowy. W szczególnych okolicznościach, gdy jest oczywiste, że przedsiębiorca nie dostarczy treści cyfrowych lub usługi cyfrowej lub jeżeli konkretny termin dostawy jest istotny dla konsumenta, konsument powinien mieć prawo do rozwiązania umowy bez konieczności wzywania przedsiębiorcy do dostarczenia treści cyfrowych lub usługi cyfrowej.
- (62) W przypadku braku zgodności z umową konsumenci powinni mieć prawo do żądania doprowadzenia treści cyfrowych lub usługi cyfrowej do zgodności z umową, do proporcjonalnego obniżenia ceny lub do rozwiązania umowy.

- (63) W zależności od technicznej charakterystyki treści cyfrowych lub usługi cyfrowej, przedsiębiorca powinien mieć możliwość wybrania konkretnego sposobu doprowadzenia treści cyfrowych lub usługi cyfrowej do zgodności z umową, na przykład przez wydanie aktualizacji lub umożliwienie konsumentowi dostępu do nowej kopii treści cyfrowych lub usługi cyfrowej.
- (64) Mając na uwadze różnorodność treści cyfrowych i usług cyfrowych, nie jest uzasadnione ustanawianie sztywnych terminów wykonywania praw lub obowiązków związanych z treściami cyfrowymi lub usługami cyfrowymi. Terminy takie nie uwzględniałyby takiej różnorodności i przez to mogłyby być albo zbyt krótkie, albo zbyt długie, w zależności od przypadku. W związku z tym właściwsze jest wprowadzenie wymogu doprowadzenia treści cyfrowych lub usługi cyfrowej do zgodności z umową w rozsądnym terminie. Wymóg taki nie powinien uniemożliwiać stronom uzgodnienia konkretnego terminu na doprowadzenie treści cyfrowych lub usługi cyfrowej do zgodności z umową. Należy nieodpłatnie doprowadzić treści cyfrowe lub usługę cyfrową do zgodności z umową. W szczególności konsument nie powinien ponosić żadnych kosztów związanych z opracowaniem aktualizacji treści cyfrowych lub usługi cyfrowej.

- (65) Jeżeli doprowadzenie treści cyfrowych lub usługi cyfrowej do zgodności z umową jest niemożliwe z powodów prawnych lub faktycznych lub jeżeli przedsiębiorca odmawia doprowadzenia treści cyfrowych lub usługi cyfrowej do zgodności z umową, ponieważ wiązałoby się to z niewspółmiernymi kosztami dla przedsiębiorcy, lub jeżeli przedsiębiorca nie doprowadził treści cyfrowych lub usługi cyfrowej do zgodności z umową w rozsądnym terminie, nieodpłatnie i nie stwarzając poważnych niedogodności dla konsumenta, konsument powinien mieć prawo do środków ochrony prawnej w postaci obniżenia ceny lub rozwiązania umowy. W niektórych sytuacjach uzasadnione jest, aby konsument miał prawo do natychmiastowego obniżenia ceny lub do rozwiązania umowy, przykładowo jeżeli przedsiębiorca poprzednio nie doprowadził treści cyfrowych lub usługi cyfrowej do zgodności z umową lub jeżeli nie można oczekiwać od konsumenta dalszego zaufania do przedsiębiorcy i jego zdolności doprowadzenia treści cyfrowych lub usługi cyfrowej do zgodności z umową ze względu na poważny brak zgodności z umową. Przykładowo konsument powinien mieć prawo bezpośrednio zażądać obniżenia ceny lub rozwiązania umowy, jeżeli dostarczono mu oprogramowanie antywirusowe, które samo jest zarażone wirusami, co stanowi przykład poważnego braku zgodności z umową. Ta sama zasada powinna mieć zastosowanie, jeżeli jasne jest, że przedsiębiorca nie doprowadzi treści cyfrowych lub usługi cyfrowej do zgodności z umową w rozsądnym terminie lub bez poważnych niedogodności dla konsumenta.

- (66) Jeżeli konsument ma prawo do obniżenia ceny zapłaconej za treści cyfrowe lub usługę cyfrową dostarczane przez określony czas, przy obliczaniu obniżki ceny należy uwzględnić zmniejszenie wartości treści cyfrowych lub usługi cyfrowej ze względu zarówno na brak zgodności z umową, jak i czas, w którym konsument nie mógł korzystać z treści cyfrowych lub usługi cyfrowej zgodnych z umową.
- (67) Jeżeli treści cyfrowe lub usługa cyfrowa są dostarczane w zamian za zapłatę ceny, konsument powinien mieć prawo do rozwiązania umowy, tylko wtedy gdy brak zgodności z umową nie jest nieistotny. Jednakże gdy treści cyfrowe lub usługa cyfrowa nie są dostarczane w zamian za zapłatę ceny, ale konsument dostarcza dane osobowe, konsument powinien mieć prawo do rozwiązania umowy również wtedy, gdy brak zgodności z umową jest nieistotny, ponieważ środek ochrony prawnej w postaci obniżenia ceny nie jest dostępny. Jeżeli konsument płaci cenę i dostarcza dane osobowe, powinien mieć prawo do skorzystania ze wszystkich dostępnych środków ochrony prawnej w przypadku braku zgodności z umową. W szczególności, jeżeli spełnione są wszystkie pozostałe warunki, konsument powinien mieć prawo do doprowadzenia treści cyfrowych lub usługi cyfrowej do zgodności z umową, obniżenia ceny w stosunku do kwoty zapłaconej za treści cyfrowe lub usługę cyfrową lub do rozwiązania umowy.

- (68) W przypadku rozwiązania umowy przez konsumenta przedsiębiorca powinien zwrócić konsumentowi zapłaconą cenę. Istnieje jednak konieczność zapewnienia równowagi pomiędzy uzasadnionymi interesami konsumentów i przedsiębiorców, jeżeli treści cyfrowe lub usługa cyfrowa są dostarczane przez określony czas oraz jeżeli treści cyfrowe lub usługi cyfrowe spełniały wymóg zgodności z umową tylko przez część tego okresu. W związku z tym po rozwiązaniu umowy konsument powinien mieć prawo tylko do części zapłaconej ceny, która odpowiada i jest proporcjonalna do okresu, w którym treści cyfrowe lub usługa cyfrowa nie były zgodne z umową. Konsument powinien mieć również prawo do części ceny zapłaconej z góry za każdy okres pozostający po rozwiązaniu umowy.
- (69) Jeżeli konsument dostarcza przedsiębiorcy dane osobowe, przedsiębiorca powinien wykonywać obowiązki wynikające z rozporządzenia (UE) 2016/679. Obowiązki te powinny być również wykonywane, jeżeli konsument płaci cenę i dostarcza dane osobowe. Po rozwiązaniu umowy przedsiębiorca powinien powstrzymać się od korzystania z jakichkolwiek treści innych niż dane osobowe dostarczone lub wytworzone przez konsumenta w trakcie korzystania z treści cyfrowych lub usługi cyfrowej dostarczonych przez przedsiębiorcę. Takie treści mogą obejmować cyfrowe obrazy, pliki audio i wideo oraz treści tworzone na urządzeniach mobilnych. Jednakże przedsiębiorca powinien mieć prawo do dalszego korzystania z treści dostarczonych lub wytworzonych przez konsumenta, jeżeli takie treści nie są użyteczne poza kontekstem treści cyfrowych lub usługi cyfrowej dostarczonych przez przedsiębiorcę, dotyczą wyłącznie aktywności konsumenta, zostały połączone z innymi danymi przez przedsiębiorcę i nie mogą zostać z nich wydzielone lub można je wydzielić jedynie przy nakładzie niewspółmiernych wysiłków bądź zostały wygenerowane wspólnie przez konsumenta i inne osoby, a pozostali konsumenci mogą nadal z nich korzystać.

- (70) Pozbawienie konsumenta dostępu do treści innych niż dane osobowe, które sam dostarczył lub wytworzył podczas korzystania z treści cyfrowych lub usługi cyfrowej, może go zniechęcać do korzystania ze środków ochrony prawnej w przypadku braku zgodności treści cyfrowych lub usługi cyfrowej z umową. W celu zapewnienia konsumentom korzyści płynących ze skutecznej ochrony w związku z prawem do rozwiązania umowy przedsiębiorca powinien zatem, na żądanie konsumenta, umożliwić mu dostęp do takich treści po rozwiązaniu umowy.
- (71) Konsument powinien mieć prawo do odzyskania treści w rozsądnym terminie, bez przeszkód ze strony przedsiębiorcy, w powszechnie używanym formacie nadającym się do przetwarzania automatycznego i bezpłatnie, z wyjątkiem kosztów związanych z jego własnym środowiskiem cyfrowym, przykładowo kosztów połączenia sieciowego, gdyż nie są one szczególnie związane z odzyskiwaniem treści. Obowiązek przedsiębiorcy do udostępnienia takich treści nie powinien jednak mieć zastosowania, jeżeli treści te są użyteczne jedynie w kontekście korzystania z treści cyfrowych lub usługi cyfrowej lub dotyczą wyłącznie aktywności konsumenta w trakcie korzystania z treści cyfrowych lub usługi cyfrowej lub zostały połączone z innymi danymi przez przedsiębiorcę i nie mogą zostać z nich wydzielone lub można je wydzielić jedynie przy nakładzie niewspółmiernych wysiłków. W takich przypadkach treść nie ma znaczącego praktycznego zastosowania i nie stanowi przedmiotu zainteresowania konsumenta, uwzględniając również interesy przedsiębiorcy. Ponadto spoczywający na przedsiębiorcy obowiązek udostępniania konsumentowi po rozwiązaniu umowy treści, które nie są danymi osobowymi i zostały dostarczone lub wytworzone przez konsumenta, powinien pozostać bez uszczerbku dla prawa przedsiębiorcy do nieujawniania określonych treści zgodnie z obowiązującymi przepisami.

- (72) W przypadku rozwiązania umowy konsument nie powinien być zobowiązany do zapłaty za korzystanie z treści cyfrowych lub usługi cyfrowej za okres, w którym treści cyfrowe lub usługa cyfrowa były niezgodne z umową, ponieważ pozbawiałoby to konsumenta skutecznej ochrony. Jednakże konsument również powinien powstrzymać się od korzystania z treści cyfrowych lub usługi cyfrowej oraz od udostępniania ich osobom trzecim, przykładowo usuwając treści cyfrowe lub nadające się do wykorzystania kopie treści cyfrowych lub blokując w inny sposób treści cyfrowe lub usługę cyfrową.
- (73) Zasada odpowiedzialności przedsiębiorcy za szkody jest kluczowym elementem umów o dostarczanie treści cyfrowych lub usług cyfrowych. Konsument powinien zatem mieć prawo żądać odszkodowania za szkodę wynikającą z braku zgodności z umową lub niedostarczenia treści cyfrowych lub usługi cyfrowej. Odszkodowanie powinno w możliwie największym stopniu zbliżyć konsumenta do sytuacji, w jakiej znajdowałby się, gdyby treści cyfrowe lub usługa cyfrowa zostały należycie dostarczone i były zgodne z umową. Zważywszy na fakt, że prawo do odszkodowania istnieje już we wszystkich państwach członkowskich, niniejsza dyrektywa powinna pozostawać bez uszczerbku dla krajowych przepisów dotyczących odszkodowania dla konsumentów za szkody wynikające z naruszenia tych przepisów.

- (74) Niniejsza dyrektywa powinna również uwzględniać zmiany, takie jak aktualizacje i ulepszenia, wprowadzane przez przedsiębiorców w treściach cyfrowych lub w usłudze cyfrowej, które są dostarczane lub udostępniane przez określony czas. Z uwagi na szybko zmieniający się charakter treści cyfrowych i usług cyfrowych takie aktualizacje, ulepszenia lub podobne zmiany mogą być konieczne i są często korzystne dla konsumenta. Niektóre zmiany, na przykład te określone jako aktualizacje w umowie, mogą stanowić część zobowiązań umownych. Inne zmiany mogą być wymagane, aby spełnić obiektywne wymogi dotyczące zgodności treści cyfrowych lub usługi cyfrowej z umową, które określono w niniejszej dyrektywie. Jednak pozostałe zmiany, które mogłyby odbiegać od obiektywnych wymogów zgodności z umową i które są możliwe do przewidzenia w momencie zawarcia umowy, musiałyby zostać wyraźnie zaakceptowane przez konsumenta przy zawieraniu umowy.

- (75) Poza tymi zmianami, które mają na celu zachowanie zgodności z umową, przedsiębiorca powinien mieć możliwość zmiany, pod pewnymi warunkami, cech treści cyfrowych lub usługi cyfrowej, o ile umowa daje uzasadniony powód do takiej zmiany. Takie uzasadnione powody mogą obejmować przypadki, w których zmiana jest niezbędna do dostosowania treści cyfrowych lub usługi cyfrowej do nowego środowiska technicznego lub do wzrostu liczby użytkowników lub z innych istotnych względów eksploatacyjnych. Takie zmiany są często korzystne dla konsumenta, ponieważ stanowią ulepszenie treści cyfrowych lub usługi cyfrowej. W związku z tym strony umowy powinny móc zawrzeć w umowie klauzule zezwalające przedsiębiorcy na wprowadzanie zmian. Równowaga między interesem konsumenta i przedsiębiorcy wymaga, aby taka możliwość przedsiębiorcy szła w parze z prawem konsumenta do rozwiązania umowy, jeżeli takie zmiany wpływają negatywnie, w sposób bardziej niż tylko nieistotny, na korzystanie z treści cyfrowych lub usługi cyfrowej lub na dostęp do treści cyfrowych lub usługi cyfrowej. To, w jakim stopniu zmiany negatywnie wpływają na korzystanie z treści cyfrowych lub usługi cyfrowej przez konsumenta lub na dostęp konsumenta do treści cyfrowych lub usługi cyfrowej, należy obiektywnie ustalić z uwzględnieniem charakteru i przeznaczenia treści cyfrowych lub usługi cyfrowej oraz jakości, funkcjonalności, kompatybilności i innych podstawowych cech, których oczekuje się od treści cyfrowych lub usług cyfrowych tego samego rodzaju. Ustanowione w niniejszej dyrektywie przepisy dotyczące takich aktualizacji, ulepszeń lub podobnych zmian nie powinny jednak dotyczyć sytuacji, w których strony zawierają nową umowę o dostarczanie treści cyfrowych lub usługi cyfrowej, przykładowo w związku z dystrybucją nowej wersji treści cyfrowych lub usługi cyfrowej.

- (76) O zmianach należy poinformować konsumenta w sposób jasny i zrozumiały. Jeżeli zmiana wpływa negatywnie, w sposób bardziej niż nieistotny, na dostęp konsumenta do treści cyfrowych lub usługi cyfrowej lub korzystanie z takich treści cyfrowych lub usługi cyfrowej, konsument powinien być informowany w sposób umożliwiający przechowywanie informacji na trwałym nośniku. Trwały nośnik powinien umożliwiać konsumentowi przechowywanie informacji tak długo, jak jest to konieczne w celu ochrony interesów konsumenta wynikających ze stosunku łączącego go z przedsiębiorcą. Takie nośniki powinny obejmować w szczególności papier, płyty DVD, płyty kompaktowe, pamięć podręczną USB, karty pamięci lub dyski twarde, a także pocztę elektroniczną.

- (77) Jeżeli zmiana wpływa negatywnie, w sposób bardziej niż nieistotny, na korzystanie przez konsumenta z treści cyfrowych lub usługi cyfrowej lub na dostęp konsumenta do tych treści lub usługi, konsumentowi w wyniku takiej zmiany powinno przysługiwać prawo do bezpłatnego rozwiązania umowy. Ewentualnie przedsiębiorca może podjąć decyzję o umożliwieniu konsumentowi zachowania dostępu do treści cyfrowych lub usługi cyfrowej bez dodatkowych kosztów, bez zmiany oraz zgodnie z umową, w którym to przypadku konsument nie powinien mieć prawa do rozwiązania umowy. Jeżeli jednak treści cyfrowe lub usługa cyfrowa, do których przedsiębiorca umożliwił konsumentowi zachowanie dostępu, nie są już zgodne z subiektywnymi i obiektywnymi wymogami zgodności z umową, konsument powinien mieć możliwość skorzystania ze środków ochrony prawnej w przypadku braku zgodności z umową, jak przewidziano w niniejszej dyrektywie. Jeżeli wymogi dotyczące takiej zmiany określone w niniejszej dyrektywie nie zostały spełnione i zmiana powoduje brak zgodności z umową, prawo konsumenta do doprowadzenia treści cyfrowych lub usługi cyfrowej do zgodności z umową, do obniżenia ceny lub do rozwiązania umowy, jak przewidziano w niniejszej dyrektywie, powinny pozostać nienaruszone. Podobnie, jeżeli po dokonaniu zmiany wystąpi brak zgodności treści cyfrowych lub usługi cyfrowej z umową, który nie został spowodowany tą zmianą, konsument powinien mieć prawo do skorzystania ze środków ochrony prawnej, jak określono w niniejszej dyrektywie, w przypadku braku zgodności tych treści cyfrowych lub tej usługi cyfrowej z umową.

- (78) Często brak zgodności z umową treści cyfrowych lub usługi cyfrowej, które zostały dostarczone konsumentowi, ma swój początek w jednej z transakcji w łańcuchu transakcji, który łączy pierwszego projektanta z przedsiębiorcą końcowym. Podczas gdy to przedsiębiorca końcowy powinien ponosić odpowiedzialność wobec konsumenta w przypadku braku zgodności z umową, ważne jest, aby zapewnić przedsiębiorcy odpowiednie prawa w stosunku do innych osób w łańcuchu transakcji, aby mógł on realizować odpowiedzialność wobec konsumenta. Prawa te powinny się ograniczać do transakcji handlowych i nie powinny obejmować sytuacji, w których przedsiębiorca ponosi wobec konsumenta odpowiedzialność za brak zgodności z umową treści cyfrowych lub usługi cyfrowej składających się z oprogramowania dostarczonego lub zbudowanego w oparciu o oprogramowanie dostarczone bezpłatnie na podstawie wolnej i otwartej licencji przez osobę na wcześniejszym etapie łańcucha transakcji. Jednakże to państwa członkowskie zgodnie z mającym zastosowanie prawem krajowym powinny określać osoby w łańcuchu transakcji, wobec których przedsiębiorca końcowy może występować z roszczeniami oraz sposoby występowania z takimi roszczeniami.
- (79) Osoby lub organizacje, które według prawa krajowego mają uzasadniony interes w ochronie praw konsumenta wynikających z umowy i ochronie danych osobowych, powinny mieć prawo do wszczęcia postępowania przed sądem lub organem administracyjnym właściwym do rozpatrywania skarg lub do wszczęcia odpowiedniego postępowania, w celu zapewnienia stosowania przepisów krajowych transponujących niniejszą dyrektywę.

- (80) Żaden z przepisów niniejszej dyrektywy nie powinien naruszać stosowania przepisów prywatnego prawa międzynarodowego, w szczególności rozporządzeń Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 593/2008¹ oraz (UE) nr 1215/2012².
- (81) Załącznik do rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2017/2394³ powinien zostać zmieniony tak, aby zawierał odniesienie do niniejszej dyrektywy w celu ułatwienia współpracy transgranicznej w zakresie egzekwowania przepisów niniejszej dyrektywy.
- (82) Załącznik I do dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/22/WE⁴ powinien zostać zmieniony tak, aby zawierał odniesienie do niniejszej dyrektywy w celu zapewnienia ochrony zbiorowych interesów konsumentów określonych w niniejszej dyrektywie.

¹ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 593/2008 z dnia 17 czerwca 2008 r. w sprawie prawa właściwego dla zobowiązań umownych (Rzym I) (Dz.U. L 177 z 4.7.2008, s. 6).

² Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1215/2012 z dnia 12 grudnia 2012 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych (Dz.U. L 351 z 20.12.2012, s. 1).

³ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2017/2394 z dnia 12 grudnia 2017 r. w sprawie współpracy między organami krajowymi odpowiedzialnymi za egzekwowanie przepisów prawa w zakresie ochrony konsumentów i uchylające rozporządzenie (WE) nr 2006/2004 (Dz.U. L 345 z 27.12.2017, s. 1).

⁴ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/22/WE z dnia 23 kwietnia 2009 r. w sprawie nakazów zaprzestania szkodliwych praktyk w celu ochrony interesów konsumentów (Dz.U. L 110 z 1.5.2009, s. 30).

- (83) Konsumentom powinni móc korzystać ze swoich praw na mocy niniejszej dyrektywy, gdy tylko odpowiednie krajowe środki transpozycji zaczną obowiązywać. W związku z tym krajowe środki transpozycji powinny mieć również zastosowanie do umów na czas nieokreślony lub na czas określony, które zostały zawarte przed dniem rozpoczęcia stosowania, i których przedmiotem jest dostarczanie treści cyfrowych lub usług cyfrowych przez określony czas, w sposób ciągły lub przez szereg odrębnych dostaw, ale wyłącznie w odniesieniu do treści cyfrowych lub usługi cyfrowej dostarczanych od dnia rozpoczęcia stosowania krajowych środków transpozycji. Jednak w celu zapewnienia równowagi między uzasadnionym interesem konsumenta i przedsiębiorcy, krajowe środki transponujące przepisy niniejszej dyrektywy dotyczące zmiany treści cyfrowych lub usługi cyfrowej oraz roszczeń regresowych powinny mieć zastosowanie jedynie do umów zawartych po dniu rozpoczęcia stosowania zgodnie z niniejszą dyrektywą.
- (84) Zgodnie ze wspólną deklaracją polityczną państw członkowskich i Komisji z dnia 28 września 2011 r. dotyczącą dokumentów wyjaśniających¹ państwa członkowskie zobowiązały się do złożenia, w uzasadnionych przypadkach, wraz z powiadomieniem o transpozycji, jednego lub więcej dokumentów wyjaśniających związku między elementami dyrektywy a odpowiadającymi im częściami krajowych instrumentów transpozycyjnych. W odniesieniu do niniejszej dyrektywy ustawodawca uznaje, że przekazanie takich dokumentów jest uzasadnione.

¹ Dz.U. C 369 z 17.12.2011, s. 14.

- (85) Zgodnie z rozporządzeniem Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 45/2001¹ skonsultowano się z Europejskim Inspektorem Ochrony Danych, który wydał opinię w dniu 14 marca 2017 r.².
- (86) Ponieważ cele niniejszej dyrektywy, a mianowicie przyczynianie się do właściwego funkcjonowania rynku wewnętrznego poprzez spójne eliminowanie przeszkód w dostarczaniu treści cyfrowych lub usługi cyfrowej wynikających z prawa umów, zapobiegając jednocześnie rozdrobnieniu prawnemu, nie mogą zostać osiągnięte w sposób wystarczający przez państwa członkowskie, natomiast możliwe jest lepsze ich osiągnięcie na poziomie Unii poprzez zapewnienie ogólnej spójności przepisów krajowych dzięki zharmonizowanym przepisom dotyczącym prawa umów, co także ułatwi koordynację egzekwowania prawa, Unia może podjąć działania zgodnie z zasadą pomocniczości określoną w art. 5 Traktatu o Unii Europejskiej. Zgodnie z zasadą proporcjonalności określoną w tym artykule niniejsza dyrektywa nie wykracza poza to, co jest konieczne do osiągnięcia tych celów.
- (87) Niniejsza dyrektywa nie narusza praw podstawowych i podstawowych swobód ani zasad uznanych w szczególności w Karcie praw podstawowych Unii Europejskiej, w tym zapisanych w jej art. 16, 38 i 47,

PRZYJMUJĄ NINIEJSZĄ DYREKTYWĘ:

¹ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 45/2001 z dnia 18 grudnia 2000 r. o ochronie osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych przez instytucje i organy wspólnotowe i o swobodnym przepływie takich danych (Dz.U. L 8 z 12.1.2001, s. 1).

² Dz.U. C 200 z 23.6.2017, s. 10.

Artykuł 1

Przedmiot i cel

Celem niniejszej dyrektywy jest przyczynianie się do właściwego funkcjonowania rynku wewnętrznego i zapewnianie przy tym wysokiego poziomu ochrony konsumentów poprzez ustanowienie wspólnych przepisów dotyczących niektórych wymagań w odniesieniu do umów zawartych między przedsiębiorcami a konsumentami o dostarczanie treści cyfrowych lub usługi cyfrowej, w szczególności przepisów dotyczących:

- zgodności treści cyfrowych lub usługi cyfrowej z umową,
- środków ochrony prawnej w przypadku braku zgodności treści cyfrowych lub usługi cyfrowej z umową lub ich niedostarczenia oraz sposobów korzystania z tych środków, oraz
- zmiany treści cyfrowych lub usługi cyfrowej.

Artykuł 2

Definicje

Na potrzeby niniejszej dyrektywy stosuje się następujące definicje:

- 1) „treści cyfrowe” oznaczają dane wytwarzane i dostarczane w postaci cyfrowej;

- 2) „usługa cyfrowa” oznacza:
- a) usługę pozwalającą konsumentowi na wytwarzanie, przetwarzanie i przechowywanie danych lub dostęp do nich w postaci cyfrowej; lub
 - b) usługę pozwalającą na wspólne korzystanie z danych w postaci cyfrowej, które zostały przesłane lub wytworzone przez konsumenta lub innych użytkowników tej usługi, lub inne formy interakcji przy pomocy takich danych;
- 3) „towary z elementami cyfrowymi” oznaczają materialne rzeczy ruchome, które zawierają w sobie treści cyfrowe lub usługę cyfrową lub są z takimi treściami lub taką usługą wzajemnie połączone w taki sposób, że brak tych treści cyfrowych lub usługi cyfrowej uniemożliwiłby tym towarom wykonywanie ich funkcji;
- 4) „integracja” oznacza połączenie treści cyfrowych lub usługi cyfrowej z elementami środowiska cyfrowego konsumenta i włączanie ich do tych elementów, tak aby możliwe było korzystanie z treści cyfrowych lub usługi cyfrowej zgodnie z wymogami zgodności z umową przewidzianymi w niniejszej dyrektywie;
- 5) „przedsiębiorca” oznacza osobę fizyczną lub prawną, niezależnie od tego, czy jest to podmiot publiczny czy prywatny, która w przypadku umów objętych niniejszą dyrektywą działa – w tym również za pośrednictwem innej osoby działającej w imieniu tej osoby fizycznej lub prawnej lub na rzecz tej osoby – w celach związanych z działalnością handlową, gospodarczą, rzemieślniczą tej osoby lub wykonywaniem wolnego zawodu przez tę osobę;

- 6) „konsument” oznacza osobę fizyczną, która w przypadku umów objętych niniejszą dyrektywą działa w celach niezwiązanych ze swoją działalnością handlową, gospodarczą, rzemieślniczą ani wykonywaniem wolnego zawodu;
- 7) „cena” oznacza pieniądze lub cyfrowe odwzorowanie wartości należne w zamian za dostarczanie treści cyfrowych lub usługi cyfrowej;
- 8) „dane osobowe” oznaczają dane w rozumieniu art. 4 pkt 1 rozporządzenia (UE) 2016/679;
- 9) „środowisko cyfrowe” oznacza sprzęt komputerowy, oprogramowanie i połączenia sieciowe wykorzystywane przez konsumenta w celu uzyskania dostępu do treści cyfrowych lub usługi cyfrowej lub w celu korzystania z nich;
- 10) „kompatybilność” oznacza zdolność treści cyfrowych lub usługi cyfrowej do współdziałania ze sprzętem komputerowym lub oprogramowaniem, z którymi zazwyczaj korzysta się z treści cyfrowych lub usług cyfrowych tego samego rodzaju, bez konieczności przekształcania treści cyfrowych lub usługi cyfrowej;
- 11) „funkcjonalność” oznacza zdolność treści cyfrowych lub usługi cyfrowej do pełnienia ich funkcji z uwzględnieniem przeznaczenia tych treści lub tej usługi;
- 12) „interoperacyjność” oznacza zdolność treści cyfrowych lub usług cyfrowych do współdziałania ze sprzętem komputerowym lub oprogramowaniem innymi niż te, z którymi zazwyczaj korzysta się z treści cyfrowych lub usług cyfrowych tego samego typu;

- 13) „trwały nośnik” oznacza urządzenie umożliwiające konsumentowi lub przedsiębiorcy przechowywanie informacji kierowanych do niego osobiście, w sposób umożliwiający dostęp do tych informacji w przyszłości przez okres odpowiedni do celów, jakim te informacje służą, i które pozwala na odtworzenie przechowywanych informacji w niezmienionej postaci.

Artykuł 3

Zakres stosowania

1. Niniejszą dyrektywę stosuje się do umów, na podstawie których przedsiębiorca dostarcza lub zobowiązuje się dostarczyć konsumentowi treści cyfrowe lub usługę cyfrową, a konsument płaci cenę lub zobowiązuje się do jej zapłaty.

Niniejszą dyrektywę stosuje się również, gdy przedsiębiorca dostarcza lub zobowiązuje się dostarczyć konsumentowi treści cyfrowe lub usługę cyfrową, a konsument dostarcza lub zobowiązuje się dostarczyć przedsiębiorcy dane osobowe, z wyjątkiem przypadków, gdy dane osobowe dostarczone przez konsumenta są przetwarzane przez przedsiębiorcę wyłącznie w celu dostarczania treści cyfrowych lub usługi cyfrowej zgodnie z niniejszą dyrektywą lub w celu umożliwienia przedsiębiorcy spełnienia wymogów prawnych, którym on podlega, a przedsiębiorca nie przetwarza tych danych do żadnych innych celów.

2. Niniejszą dyrektywę stosuje się również w przypadku tworzenia treści cyfrowych lub usługi cyfrowej zgodnie ze wskazówkami klienta.

3. Z wyjątkiem art. 5 i 13, niniejszą dyrektywę stosuje się również do nośników materialnych, które służą wyłącznie jako nośnik treści cyfrowych.
4. Niniejszej dyrektywy nie stosuje się do treści cyfrowych lub usług cyfrowych zawartych w towarach lub wzajemnie z nimi połączonych w rozumieniu art. 2 pkt 3 i dostarczanych wraz z towarem na podstawie umowy sprzedaży tych towarów, niezależnie od tego, czy takie treści cyfrowe lub usługa cyfrowa są dostarczane przez sprzedawcę lub osobę trzecią. W przypadku wątpliwości, czy dostarczanie treści cyfrowych lub usługi cyfrowej zawartych w takich towarach lub wzajemnie z nimi połączonych stanowi część umowy sprzedaży, uznaje się, że te treści cyfrowe lub usługa cyfrowa objęte są umową sprzedaży.
5. Niniejszej dyrektywy nie stosuje się do umów dotyczących:
 - a) świadczenia usług innych niż usługi cyfrowe, niezależnie od tego czy postać cyfrowa lub narzędzia cyfrowe są wykorzystywane przez przedsiębiorcę do wytworzenia produktu końcowego usługi, czy też do dostarczenia lub przekazania go konsumentowi;
 - b) usług łączności elektronicznej zdefiniowanych w art. 2 pkt 4 dyrektywy (UE) 2018/1972, z wyjątkiem usług łączności interpersonalnej niewykorzystujących numerów zdefiniowanych w art. 2 pkt 7 tej dyrektywy;
 - c) opieki zdrowotnej zdefiniowanej w art. 3 lit. a) dyrektywy 2011/24/UE;

- d) usług hazardowych, mianowicie usług związanych z obstawianiem stawek mających wartość pieniężną w grach losowych, w tym w grach, w których istotne są określone umiejętności, takich jak loterie, gry w kasynach, gry pokerowe oraz zakłady wzajemne, świadczonych za pomocą środków elektronicznych lub innej technologii ułatwiającej komunikację oraz na indywidualną prośbę odbiorcy takich usług;
- e) usług finansowych zdefiniowanych w art. 2 lit. b) dyrektywy 2002/65/WE;
- f) oprogramowania oferowanego przez przedsiębiorcę na podstawie bezpłatnej i otwartej licencji, w przypadku gdy konsument nie płaci ceny, a dane osobowe dostarczone przez konsumenta są przetwarzane przez przedsiębiorcę wyłącznie w celu poprawy bezpieczeństwa, kompatybilności lub interoperacyjności danego oprogramowania;
- g) dostarczania treści cyfrowych, jeżeli te treści cyfrowe są udostępniane ogółowi społeczeństwa w inny sposób niż poprzez transmisję sygnału w ramach występu lub wydarzenia, jak na przykład cyfrowe projekcje filmowe;
- h) treści cyfrowych dostarczanych zgodnie z dyrektywą 2003/98/WE Parlamentu Europejskiego i Rady¹ przez organy sektora publicznego państw członkowskich.

¹ Dyrektywa 2003/98/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 17 listopada 2003 r. w sprawie ponownego wykorzystywania informacji sektora publicznego (Dz.U. L 345 z 31.12.2003, s. 90).

6. Bez uszczerbku dla ust. 4 niniejszego artykułu, w przypadku gdy jedna umowa między tym samym przedsiębiorcą a tym samym konsumentem obejmuje pakiet zawierający elementy dostarczania treści cyfrowych lub usługi cyfrowej oraz elementy dotyczące dostarczania innych usług lub towarów, niniejszą dyrektywę stosuje się wyłącznie do elementów umowy dotyczących treści cyfrowych lub usługi cyfrowej.

Art. 19 niniejszej dyrektywy nie stosuje się w przypadku gdy pakiet w rozumieniu dyrektywy (UE) 2018/1972 obejmuje jako element usługę dostępu do internetu zdefiniowaną w art. 2 pkt 2 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2015/2120¹ lub usługę łączności interpersonalnej wykorzystującą numery zdefiniowaną w art. 2 pkt 6 dyrektywy (UE) 2018/1972.

Bez uszczerbku dla art. 107 ust. 2 dyrektywy (UE) 2018/1972, skutki, jakie rozwiązanie umowy pakietowej w części dotyczącej jednego elementu może mieć dla innych elementów tej umowy pakietowej, są regulowane przez prawo krajowe.

¹ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2015/2120 z dnia 25 listopada 2015 r. ustanawiające środki dotyczące dostępu do otwartego internetu i dotyczące opłat detalicznych za regulowane usługi łączności wewnątrzunijnej oraz zmieniające dyrektywę 2002/22/WE, a także rozporządzenie (UE) nr 531/2012 (Dz.U. L 310 z 26.11.2015, s. 1).

7. Jeżeli przepis niniejszej dyrektywy koliduje z przepisem innego aktu Unii regulującego dany sektor lub daną kwestię, pierwszeństwo przed niniejszą dyrektywą ma przepis tego innego aktu Unii.
8. Prawo Unii dotyczące ochrony danych osobowych ma zastosowanie do danych osobowych przetwarzanych w związku z umowami, o których mowa w ust. 1.

W szczególności niniejsza dyrektywa pozostaje bez uszczerbku dla rozporządzenia (UE) 2016/679 i dyrektywy 2002/58/WE. W przypadku kolizji pomiędzy przepisami niniejszej dyrektywy a prawem Unii dotyczącym ochrony danych osobowych, pierwszeństwo ma prawo Unii dotyczące ochrony danych osobowych.

9. Niniejsza dyrektywa pozostaje bez uszczerbku dla prawa Unii i prawa krajowego dotyczących praw autorskich i praw pokrewnych, w tym dyrektywy 2001/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady¹.
10. Niniejsza dyrektywa nie wpływa na swobodę państw członkowskich regulowania aspektów ogólnego prawa umów, co obejmuje między innymi przepisy dotyczące zawierania, skuteczności, nieważności lub skutków umów, w tym konsekwencje rozwiązania umowy w zakresie, w jakim nie są one uregulowane w niniejszej dyrektywie, jak również prawo do odszkodowania.

¹ Dyrektywa 2001/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22 maja 2001 r. w sprawie harmonizacji niektórych aspektów praw autorskich i pokrewnych w społeczeństwie informacyjnym (Dz.U. L 167 z 22.6.2001, s. 10).

Artykuł 4
Poziom harmonizacji

Państwa członkowskie nie mogą utrzymywać w prawie krajowym ani wprowadzać do niego przepisów odbiegających od tych, które zostały ustanowione w niniejszej dyrektywie, w tym również przepisów surowszych lub łagodniejszych w celu zapewnienia innego poziomu ochrony konsumentów, chyba że niniejsza dyrektywa stanowi inaczej.

Artykuł 5
Dostarczanie treści cyfrowych lub usługi cyfrowej

1. Przedsiębiorca dostarcza konsumentowi treści cyfrowe lub usługę cyfrową. Jeżeli strony nie uzgodniły inaczej, przedsiębiorca dostarcza treści cyfrowe lub usługę cyfrową bez zbędnej zwłoki po zawarciu umowy.
2. Przedsiębiorca wykonuje swoje zobowiązanie do dostarczenia w momencie, gdy:
 - a) treści cyfrowe lub środki pozwalające na uzyskanie dostępu do treści cyfrowych lub pobieranie treści cyfrowych zostały udostępnione konsumentowi lub fizycznej lub wirtualnej platformie wybranej przez konsumenta do tego celu lub gdy konsument lub taka platforma uzyskali do nich dostęp;
 - b) konsument lub fizyczna lub wirtualna platforma wybrana przez konsumenta do tego celu uzyskali dostęp do treści cyfrowych.

Artykuł 6

Zgodność treści cyfrowych lub usługi cyfrowej z umową

Przedsiębiorca dostarcza konsumentowi treści cyfrowe lub usługę cyfrową, które spełniają, w stosownych przypadkach, wymogi określone w art. 7, 8 i 9, bez uszczerbku dla art. 10.

Artykuł 7

Subiektywne wymogi zgodności z umową

Treści cyfrowe lub usługa cyfrowa są zgodne z umową, jeżeli, w stosownych przypadkach, w szczególności:

- a) ich opis, ilość i jakość oraz funkcjonalność, kompatybilność, interoperacyjność i inne ich cechy spełniają warunki przewidziane w umowie;
- b) nadają się do szczególnego celu, do którego są potrzebne konsumentowi i o którym konsument powiadomił przedsiębiorcę najpóźniej w momencie zawarcia umowy, i który przedsiębiorca zaakceptował;
- c) są dostarczane wraz z wszelkimi akcesoriami i instrukcjami, w tym instrukcją instalacji, oraz wsparciem technicznym dla konsumenta, zgodnie z umową; oraz
- d) są aktualizowane zgodnie z umową.

Artykuł 8

Obiektywne wymogi zgodności z umową

1. Oprócz spełniania subiektywnych wymogów zgodności z umową, treści cyfrowe lub usługa cyfrowa:
 - a) nadają się do celów, do których zazwyczaj korzysta się z treści cyfrowych lub usługi cyfrowej tego samego rodzaju, z uwzględnieniem, w stosownych przypadkach, obowiązujących przepisów prawa Unii i prawa krajowego, norm technicznych lub, w przypadku braku takich norm technicznych, branżowych kodeksów postępowania mających zastosowanie w danym sektorze;
 - b) występują w takiej ilości i mają takie cechy i inne funkcje działania, w tym w odniesieniu do funkcjonalności, kompatybilności, dostępności, ciągłości i bezpieczeństwa, jakie są typowe dla treści cyfrowych lub usług cyfrowych tego samego rodzaju i których konsument może zasadnie oczekiwać, biorąc pod uwagę charakter treści cyfrowych lub usług cyfrowych oraz oświadczenia publiczne złożone przez przedsiębiorcę lub inne osoby na wcześniejszych etapach łańcucha transakcji albo w imieniu przedsiębiorcy lub takich innych osób, w szczególności w reklamie lub na etykiecie, chyba że przedsiębiorca wykaże, że:
 - (i) przedsiębiorca nie wiedział o danym oświadczeniu publicznym i zasadnie rzecz biorąc nie mógł o nim wiedzieć;

- (ii) przed zawarciem umowy oświadczenie publiczne zostało skorygowane w taki sam lub porównywalny sposób, w jaki zostało złożone; lub
 - (iii) oświadczenie publiczne nie mogło mieć wpływu na decyzję o zakupie treści cyfrowych lub usługi cyfrowej;
 - c) są dostarczane, w stosownych przypadkach, wraz z akcesoriami i instrukcjami, których dostarczenia konsument może zasadnie oczekiwać; oraz
 - d) są zgodne z wersjami próbnymi lub zapowiedziami treści cyfrowych lub usługi cyfrowej, udostępnionymi przez przedsiębiorcę przed zawarciem umowy.
2. Przedsiębiorca zapewnia, aby konsument był informowany o aktualizacjach, w tym aktualizacjach zabezpieczeń, które są niezbędne do zachowania zgodności treści lub usługi cyfrowej z umową i aby takie aktualizacje były mu dostarczane przez okres, w którym:
- a) treści cyfrowe lub usługi cyfrowe mają być dostarczane na podstawie umowy, w przypadku gdy umowa przewiduje dostarczanie treści lub usług cyfrowych w sposób ciągły przez określony czas; lub
 - b) konsument może zasadnie oczekiwać, biorąc pod uwagę rodzaj i cel treści cyfrowych lub usługi cyfrowej oraz z uwzględnieniem okoliczności i charakteru umowy, jeżeli umowa przewiduje pojedynczą dostawę lub szereg odrębnych dostaw.

3. Jeżeli konsument nie zainstaluje w rozsądnym terminie aktualizacji dostarczonych przez przedsiębiorcę zgodnie z ust. 2, przedsiębiorca nie ponosi odpowiedzialności za brak zgodności z umową wynikający wyłącznie z braku odpowiedniej aktualizacji, pod warunkiem że:
- a) przedsiębiorca poinformował konsumenta o dostępności aktualizacji i konsekwencjach niezainstalowania jej przez konsumenta; oraz
 - b) niezainstalowanie przez konsumenta lub niewłaściwa instalacja przez konsumenta aktualizacji nie wynikały z błędów w instrukcji instalacji dostarczonej przez przedsiębiorcę.
4. W przypadku gdy umowa przewiduje dostarczanie treści cyfrowych lub usługi cyfrowej w sposób ciągły przez określony czas, treści cyfrowe lub usługi cyfrowe muszą pozostawać zgodne z umową przez cały ten czas.
5. Uznaje się, że brak zgodności z umową w rozumieniu ust. 1 lub 2 nie występuje, jeżeli w momencie zawarcia umowy konsument został wyraźnie poinformowany, że konkretna cecha treści cyfrowych lub usługi cyfrowej odbiega od obiektywnych wymogów zgodności z umową określonych w ust. 1 lub 2 oraz wyraźnie i odrębnie zaakceptował to odstępstwo w momencie zawarcia umowy.
6. Jeżeli strony nie uzgodniły inaczej, treści cyfrowe lub usługę cyfrową dostarcza się w najnowszej wersji dostępnej w momencie zawarcia umowy.

Artykuł 9

Niewłaściwa integracja treści cyfrowych lub usługi cyfrowej

Brak zgodności z umową wynikający z niewłaściwej integracji treści cyfrowych lub usługi cyfrowej ze środowiskiem cyfrowym konsumenta uznaje się za brak zgodności treści cyfrowych lub usługi cyfrowej z umową, jeżeli:

- a) integracja treści cyfrowych lub usługi cyfrowej została przeprowadzona przez przedsiębiorcę lub na jego odpowiedzialność; lub
- b) treści cyfrowe lub usługa cyfrowa miały zostać zintegrowane przez konsumenta, a niewłaściwa integracja była wynikiem błędów w instrukcji integracji dostarczonej przez przedsiębiorcę.

Artykuł 10

Prawa osób trzecich

W przypadku gdy ograniczenie wynikające z naruszenia praw osób trzecich, w szczególności praw własności intelektualnej, uniemożliwia lub ogranicza korzystanie z treści cyfrowych lub usługi cyfrowej zgodnie z art. 7 i 8, państwa członkowskie zapewniają, aby konsumentowi przysługiwały środki ochrony prawnej w przypadku braku zgodności z umową, o których mowa w art. 14, chyba że prawo krajowe przewiduje w takich przypadkach nieważność lub rozwiązanie umowy o dostarczanie treści cyfrowych lub usługi cyfrowej.

Artykuł 11
Odpowiedzialność przedsiębiorcy

1. Przedsiębiorca odpowiada za niedostarczenie treści lub usługi cyfrowej zgodnie z art. 5.
2. W przypadku gdy umowa przewiduje pojedynczą dostawę lub szereg odrębnych dostaw, przedsiębiorca odpowiada zgodnie z art. 7, 8 i 9 za brak zgodności z umową istniejący w momencie dostawy, bez uszczerbku dla art. 8 ust. 2 lit. b).

Jeżeli zgodnie z prawem krajowym przedsiębiorca odpowiada wyłącznie za brak zgodności z umową, który ujawnił się w okresie następującym po dostawie, okres ten nie może być krótszy niż dwa lata od momentu dostawy, bez uszczerbku dla art. 8 ust. 2 lit. b).

Jeżeli zgodnie z prawem krajowym prawa określone w art. 14 podlegają również lub podlegają jedynie przedawnieniu, państwa członkowskie zapewniają, aby termin przedawnienia umożliwiał konsumentowi skorzystanie ze środków ochrony prawnej określonych w art. 14 w przypadku braku zgodności z umową, który istniał w momencie wskazanym w akapicie pierwszym oraz ujawnił się w okresie wskazanym w akapicie drugim.

3. Jeżeli umowa przewiduje dostawę w sposób ciągły przez określony czas, przedsiębiorca odpowiada zgodnie z art. 7, 8 i 9 za brak zgodności z umową, który wystąpił lub ujawnił się w okresie, w którym zgodnie z umową mają być dostarczane treści cyfrowe lub usługa cyfrowa.

Jeżeli zgodnie z prawem krajowym prawa określone w art. 14 podlegają również lub podlegają jedynie przedawnieniu, państwa członkowskie zapewniają, aby termin przedawnienia umożliwiał konsumentom skorzystanie ze środków ochrony prawnej określonych w art. 14 w przypadku braku zgodności z umową, który wystąpił lub ujawnił się w okresie, o którym mowa w akapicie pierwszym.

Artykuł 12

Ciężar dowodu

1. Ciężar dowodu dotyczący dostarczenia treści cyfrowych lub usługi cyfrowej zgodnie z art. 5 spoczywa na przedsiębiorcy.
2. W przypadkach, o których mowa w art. 11 ust. 2, ciężar dowodu dotyczący zgodności dostarczonych treści cyfrowych lub usługi cyfrowej z umową w momencie dostawy spoczywa na przedsiębiorcy w odniesieniu do braku zgodności z umową, który ujawnił się w okresie jednego roku od momentu, w którym dostarczono te treści cyfrowe lub tę usługę cyfrową.

3. W przypadkach, o których mowa w art. 11 ust. 3, ciężar dowodu dotyczący zgodności z umową treści cyfrowych lub usługi cyfrowej w okresie, w którym treści cyfrowe lub usługa cyfrowa miały być dostarczane na podstawie umowy, spoczywa na przedsiębiorcy w odniesieniu do braku zgodności z umową, który ujawnił się w tym okresie.
4. Ust. 2 i 3 nie stosuje się, jeżeli przedsiębiorca wykaże, że środowisko cyfrowe konsumenta nie jest kompatybilne z wymaganiami technicznymi dla treści cyfrowych lub usługi cyfrowej w zakresie, w jakim przedsiębiorca poinformował konsumenta o tych wymaganiach w sposób jasny i zrozumiały przed zawarciem umowy.
5. Konsument współpracuje z przedsiębiorcą w racjonalnie możliwym i niezbędnym zakresie w celu ustalenia, czy brak zgodności treści cyfrowych lub usługi cyfrowej z umową w momencie określonym odpowiednio w art. 11 ust. 2 lub 3, spowodowany jest środowiskiem cyfrowym konsumenta. Obowiązek współpracy jest ograniczony do tych technicznie dostępnych środków, które są najmniej uciążliwe dla konsumenta. W przypadku braku współpracy ze strony konsumenta, jeżeli przedsiębiorca poinformował konsumenta o takim wymogu w sposób jasny i zrozumiały przed zawarciem umowy, ciężar dowodu dotyczący braku zgodności z umową w momencie określonym odpowiednio w art. 11 ust. 2 lub 3 spoczywa na konsumentce.

Artykuł 13

Środki ochrony prawnej w przypadku niedostarczenia treści cyfrowych lub usługi cyfrowej

1. Jeżeli przedsiębiorca nie dostarczył treści cyfrowych lub usługi cyfrowej zgodnie z art. 5, konsument wzywa przedsiębiorcę do dostarczenia tych treści cyfrowych lub usługi cyfrowej. Jeżeli przedsiębiorca nie dostarczy treści cyfrowych lub usługi cyfrowej bez zbędnej zwłoki lub w dodatkowym terminie wyraźnie uzgodnionym przez strony, konsument ma prawo do rozwiązania umowy.
2. Ust. 1 nie stosuje się, a konsument ma prawo do natychmiastowego rozwiązania umowy w przypadku gdy:
 - a) przedsiębiorca oświadczył lub z okoliczności jasno wynika, że nie dostarczy tych treści cyfrowych lub usługi cyfrowej;
 - b) konsument i przedsiębiorca uzgodnili lub z okoliczności zawarcia umowy jasno wynika, że określony termin dostarczenia ma istotne znaczenie dla konsumenta, a przedsiębiorca nie dostarczył treści lub usługi cyfrowej przed upływem tego terminu lub w tym terminie.
3. W przypadku gdy konsument rozwiąże umowę na podstawie ust. 1 lub 2 niniejszego artykułu, stosuje się odpowiednio art. 15-18.

Artykuł 14

Środki ochrony prawnej w przypadku braku zgodności z umową

1. W przypadku braku zgodności z umową konsument ma prawo żądać doprowadzenia treści cyfrowych lub usługi cyfrowej do zgodności z umową, do otrzymania proporcjonalnego obniżenia ceny lub do rozwiązania umowy, na warunkach określonych w niniejszym artykule.
2. Konsument ma prawo żądać doprowadzenia treści cyfrowych lub usługi cyfrowej do zgodności z umową, chyba że byłoby to niemożliwe lub wiązałoby się to z niewspółmiernymi kosztami dla przedsiębiorcy, biorąc pod uwagę wszelkie okoliczności sprawy, w tym:
 - a) wartość, jaką miałyby treści cyfrowe lub usługa cyfrowa, gdyby nie wystąpił brak zgodności z umową; oraz
 - b) znaczenie braku zgodności z umową.
3. Przedsiębiorca doprowadza treści cyfrowe lub usługę cyfrową do zgodności z umową zgodnie z ust. 2 w rozsądnym terminie od momentu, w którym został poinformowany przez konsumenta o braku zgodności z umową, nieodpłatnie oraz bez poważnych niedogodności dla konsumenta, uwzględniając charakter treści cyfrowych lub usługi cyfrowej oraz cel, do którego konsument wykorzystuje te treści cyfrowe lub tę usługę cyfrową.

4. Konsument ma prawo do proporcjonalnego obniżenia ceny zgodnie z ust. 5, jeżeli treści cyfrowe lub usługa cyfrowa są dostarczane w zamian za zapłatę ceny, albo do rozwiązania umowy zgodnie z ust. 6 w następujących przypadkach:
- a) skorzystanie ze środka ochrony prawnej w postaci doprowadzenia treści cyfrowych lub usługi cyfrowej do zgodności z umową jest niemożliwe lub niewspółmierne zgodnie z ust. 2;
 - b) przedsiębiorca nie doprowadził treści cyfrowych lub usługi cyfrowej do zgodności z umową zgodnie z ust. 3;
 - c) brak zgodności z umową występuje nadal, pomimo że przedsiębiorca próbował doprowadzić treści cyfrowe lub usługę cyfrową do zgodności z umową;
 - d) brak zgodności z umową jest na tyle poważny, że uzasadnia natychmiastowe obniżenie ceny lub rozwiązanie umowy; lub
 - e) przedsiębiorca oświadczył lub z okoliczności jasno wynika, że nie doprowadzi treści cyfrowych lub usługi cyfrowej do zgodności z umową, albo okoliczności wyraźnie wskazują, że tego nie uczyni w rozsądnym terminie lub bez poważnych niedogodności dla konsumenta.
5. Obniżenie ceny jest proporcjonalne do zmniejszenia wartości treści cyfrowych lub usługi cyfrowej dostarczonych konsumentowi w porównaniu z wartością, jaką treści cyfrowe lub usługa cyfrowa miałyby, gdyby były zgodne z umową.

Jeżeli umowa stanowi, że treści cyfrowe lub usługa cyfrowa są dostarczane przez określony czas w zamian za zapłatę ceny, obniżenie ceny ma zastosowanie do okresu, w którym występował brak zgodności treści cyfrowych lub usługi cyfrowej z umową.

6. Jeżeli treści cyfrowe lub usługi cyfrowe są dostarczane w zamian za zapłatę ceny, konsument ma prawo do rozwiązania umowy jedynie wtedy, gdy brak zgodności z umową nie jest nieistotny. Na przedsiębiorcy spoczywa ciężar udowodnienia, że brak zgodności z umową jest nieistotny.

Artykuł 15

Wykonanie prawa do rozwiązania umowy

Konsument wykonuje prawo do rozwiązania umowy składając przedsiębiorcy oświadczenie, w którym informuje o decyzji o rozwiązaniu umowy.

Artykuł 16

Obowiązki przedsiębiorcy w przypadku rozwiązania umowy

1. W przypadku rozwiązania umowy przedsiębiorca zwraca konsumentowi wszelkie kwoty zapłacone zgodnie z umową.

Jednak w sytuacji, w której umowa przewiduje dostarczanie treści cyfrowych lub usługi cyfrowej przez określony czas w zamian za zapłatę ceny, a te treści cyfrowe lub ta usługa cyfrowa były zgodne z umową w pewnym okresie poprzedzającym rozwiązanie umowy, przedsiębiorca zwraca konsumentowi tylko część ceny zapłaconej przez konsumenta, proporcjonalnie do okresu, w którym dane treści cyfrowe lub dana usługa cyfrowa były niezgodne z umową, oraz część ceny zapłaconej przez konsumenta z góry za pozostały okres trwania umowy, gdyby nie została ona rozwiązana.

2. W odniesieniu do danych osobowych konsumenta przedsiębiorca wypełnia obowiązki ciążące na nim na mocy rozporządzenia (UE) 2016/679.
3. Przedsiębiorca powstrzymuje się od wykorzystywania treści innych niż dane osobowe dostarczone lub wytworzone przez konsumenta w trakcie korzystania z treści cyfrowych lub usługi cyfrowej dostarczonych przez przedsiębiorcę, z wyjątkiem sytuacji, gdy takie treści:
 - a) nie są użyteczne poza kontekstem treści cyfrowych lub usługi cyfrowej dostarczonych przez przedsiębiorcę;
 - b) dotyczą wyłącznie aktywności konsumenta w trakcie korzystania z treści cyfrowych lub usługi cyfrowej dostarczonych przez przedsiębiorcę;
 - c) zostały połączone przez przedsiębiorcę z innymi danymi i nie mogą zostać z nich wydzielone lub mogą zostać wydzielone jedynie przy nakładzie niewspółmiernych wysiłków; lub

d) zostały wygenerowane wspólnie przez konsumenta i inne osoby, a inni konsumenci mogą nadal korzystać z tych treści.

4. Z wyjątkiem sytuacji, o których mowa w ust. 3 lit. a), b) lub c), przedsiębiorca na żądanie konsumenta udostępnia mu treści inne niż dane osobowe, które zostały dostarczone lub wytworzone przez konsumenta w trakcie korzystania z treści cyfrowych lub usługi cyfrowej dostarczonych przez przedsiębiorcę.

Konsument ma prawo odzyskać te treści cyfrowe nieodpłatnie, bez przeszkód ze strony przedsiębiorcy, w rozsądnym terminie i w powszechnie używanym formacie nadającym się do przetwarzania automatycznego.

5. Przedsiębiorca może uniemożliwić konsumentowi dalsze korzystanie z treści cyfrowych lub usługi cyfrowej, w szczególności przez uniemożliwienie konsumentowi dostępu do treści cyfrowych lub usługi cyfrowej lub przez zablokowanie konta użytkownika, bez uszczerbku dla ust. 4.

Artykuł 17

Obowiązki konsumenta w przypadku rozwiązania umowy

1. Po rozwiązaniu umowy konsument powstrzymuje się od korzystania z treści cyfrowych lub usługi cyfrowej i udostępniania ich osobom trzecim.

2. Jeżeli treści cyfrowe dostarczono na nośniku materialnym, konsument zwraca, na żądanie i na koszt przedsiębiorcy, ten nośnik materialny przedsiębiorcy bez zbędnej zwłoki. Jeżeli przedsiębiorca postanawia zażądać zwrotu nośnika materialnego, występuje z tym żądaniem w terminie 14 dni od dnia, w którym przedsiębiorca został poinformowany o decyzji o rozwiązaniu przez konsumenta umowy.
3. Konsument nie jest zobowiązany do zapłaty za korzystanie z treści cyfrowych lub usługi cyfrowej w okresie poprzedzającym rozwiązanie umowy, w którym te treści cyfrowe lub ta usługa cyfrowa nie były zgodne z umową.

Artykuł 18

Terminy i sposoby dokonywania zwrotu przez przedsiębiorcę

1. Zwrotów należnych konsumentowi od przedsiębiorcy zgodnie z art. 14 ust. 4 i 5 lub art. 16 ust. 1 ze względu na obniżenie ceny lub rozwiązanie umowy dokonuje się bez zbędnej zwłoki, a w każdym razie w terminie 14 dni od dnia, w którym przedsiębiorca został poinformowany o decyzji konsumenta o wykonaniu przez niego prawa do obniżenia ceny lub do rozwiązania umowy.
2. Przedsiębiorca dokonuje takiego zwrotu za pomocą tego samego sposobu płatności, z którego skorzystał konsument płacąc za treści cyfrowe lub usługę cyfrową, chyba że konsument wyraźnie zgodzi się na inny sposób płatności i pod warunkiem że nie poniesie żadnych opłat z tytułu tego zwrotu.

3. Przedsiębiorca nie pobiera od konsumenta żadnych opłat z tytułu zwrotu.

Artykuł 19

Zmiana treści cyfrowych lub usługi cyfrowej

1. W przypadku gdy zgodnie z umową treści cyfrowe lub usługa cyfrowa mają być dostarczane lub udostępniane konsumentowi przez określony czas, przedsiębiorca może zmieniać treści cyfrowe lub usługę cyfrową w zakresie wykraczającym poza to, co jest niezbędne do zachowania zgodności treści cyfrowych lub usługi cyfrowej z umową zgodnie z art. 7 i 8, jeśli spełnione są następujące warunki:
- a) umowa zezwala na taką zmianę i określa uzasadnioną przyczynę do dokonania takiej zmiany;
 - b) zmiana jest wprowadzana bez dodatkowych kosztów dla konsumenta;
 - c) konsument został poinformowany w sposób jasny i zrozumiały o zmianie; oraz
 - d) w przypadkach, o których mowa w ust. 2, konsument został z odpowiednim wyprzedzeniem poinformowany na trwałym nośniku o właściwościach i terminie dokonania zmiany oraz o prawie do rozwiązania umowy zgodnie z ust. 2 lub o możliwości zachowania treści cyfrowych lub usługi cyfrowej bez takiej zmiany zgodnie z ust. 4.

2. Konsument ma prawo do rozwiązania umowy, jeżeli taka zmiana negatywnie wpływa na dostęp konsumenta do treści cyfrowych lub usługi cyfrowej lub na korzystanie przez konsumenta z tych treści lub z tej usługi, chyba że wpływ ten jest jedynie nieistotny. W takim przypadku konsument ma prawo do nieodpłatnego rozwiązania umowy w terminie 30 dni od dnia otrzymania informacji lub od momentu zmiany przez przedsiębiorcę treści cyfrowych lub usługi cyfrowej, w zależności od tego, co nastąpiło później.
3. Jeżeli konsument rozwiąże umowę zgodnie z ust. 2 niniejszego artykułu, stosuje się odpowiednio art. 15–18.
4. Ust. 2 i 3 niniejszego artykułu nie stosuje się, jeżeli przedsiębiorca umożliwił konsumentowi zachowanie – bez dodatkowych kosztów – treści cyfrowych lub usługi cyfrowej bez zmiany, a treści cyfrowe lub usługa cyfrowa pozostają zgodne z umową.

Artykuł 20

Roszczenia regresowe

W przypadku gdy przedsiębiorca odpowiada wobec konsumenta za niedostarczenie treści cyfrowych lub usługi cyfrowej lub za brak zgodności z umową, które wynikają z działania bądź zaniechania osoby na wcześniejszych etapach łańcucha transakcji, przedsiębiorca ma prawo do występowania z roszczeniami regresowymi wobec osoby lub osób odpowiedzialnych w łańcuchu transakcji handlowych. Prawo krajowe określa, do kogo przedsiębiorca może kierować roszczenia regresowe oraz właściwe działania i warunki występowania z takimi roszczeniami.

Artykuł 21
Egzekwowanie

1. Państwa członkowskie zapewniają, aby przyjęte zostały odpowiednie i skuteczne środki zapewniające przestrzeganie niniejszej dyrektywy.
2. Środki, o których mowa w ust. 1, obejmują przepisy, zgodnie z którymi co najmniej jeden spośród wymienionych poniżej podmiotów, w zależności od prawa krajowego, może podejmować działania na mocy prawa krajowego przed sądami lub właściwymi organami administracyjnymi w celu zapewnienia stosowania przepisów krajowych transponujących niniejszą dyrektywę:
 - a) organy publiczne lub ich przedstawiciele;
 - b) organizacje konsumenckie mające uzasadniony interes w ochronie konsumentów;
 - c) organizacje zawodowe mające uzasadniony interes w takim działaniu;
 - d) podmioty, organizacje i stowarzyszenia o celu niezarobkowym działające w dziedzinie ochrony praw i wolności osób, których dane dotyczą, jak określono w art. 80 rozporządzenia (UE) 2016/679.

Artykuł 22

Bezwzględnie wiążący charakter

1. Jeżeli niniejsza dyrektywa nie stanowi inaczej, żadne postanowienie umowy, które ze szkodą dla konsumenta wyłącza stosowanie krajowych środków transponujących niniejszą dyrektywę, stanowi od nich odstępstwo lub zmienia ich skutki przed poinformowaniem przedsiębiorcy przez konsumenta o niedostarczeniu lub braku zgodności z umową lub przed poinformowaniem konsumenta przez przedsiębiorcę o zmianie treści cyfrowych lub usługi cyfrowej zgodnie z art. 19, nie jest wiążące dla konsumenta.
2. Niniejsza dyrektywa nie uniemożliwia przedsiębiorcy oferowania konsumentowi warunków umownych wykraczających poza zakres ochrony przewidziany w niniejszej dyrektywie.

Artykuł 23

Zmiany w rozporządzeniu (UE) 2017/2394 oraz dyrektywie 2009/22/WE

- 1) W załączniku do rozporządzenia (UE) 2017/2394 dodaje się punkt w brzmieniu:

„28a. Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/... z dnia ... w sprawie niektórych aspektów umów o dostarczanie treści cyfrowych i usług cyfrowych (Dz.U. L ..., s. ...) ⁺.”;

⁺ Dz.U.: proszę wpisać w tekście numer i datę niniejszej dyrektywy wraz z odniesieniem do Dz.U.

2) w załączniku I do dyrektywy 2009/22/WE dodaje się punkt w brzmieniu:

„17a. Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/... z dnia ... w sprawie niektórych aspektów umów o dostarczanie treści cyfrowych i usług cyfrowych (Dz.U. L ..., s. ...) ⁺.”.

Artykuł 24

Transpozycja

1. Do dnia ... [pierwszy dzień miesiąca, w którym upływają dwa lata od wejścia w życie niniejszej dyrektywy] państwa członkowskie przyjmują i publikują przepisy niezbędne do wykonania niniejszej dyrektywy. Niezwłocznie powiadamiają one o tym Komisję.

Państwa członkowskie stosują te przepisy od dnia [pierwszy dzień miesiąca, w którym upływają dwa lata i sześć miesięcy od wejścia w życie niniejszej dyrektywy].

Przepisy przyjęte przez państwa członkowskie zawierają odniesienie do niniejszej dyrektywy lub odniesienie takie towarzyszy ich urzędowej publikacji. Sposób dokonywania takiego odniesienia określany jest przez państwa członkowskie.

Państwa członkowskie przekazują Komisji tekst przepisów prawa krajowego przyjętych w dziedzinie objętej zakresem niniejszej dyrektywy.

⁺ Dz.U.: proszę wpisać w tekście numer i datę niniejszej dyrektywy wraz z odniesieniem do Dz.U.

2. Przepisy niniejszej dyrektywy stosuje się do dostarczania treści cyfrowych lub usług cyfrowych, które ma miejsce od dnia ... [pierwszy dzień miesiąca, w którym upływają dwa lata i sześć miesięcy od wejścia w życie niniejszej dyrektywy], z wyjątkiem art. 19 i 20 niniejszej dyrektywy, które stosuje się wyłącznie do umów zawartych od tego dnia.

Artykuł 25

Przegląd

Nie później niż dnia ... [pięć lat po wejściu w życie niniejszej dyrektywy] Komisja dokonuje przeglądu stosowania niniejszej dyrektywy i przedkłada sprawozdanie Parlamentowi Europejskiemu, Radzie i Europejskiemu Komitetowi Ekonomiczno-Społecznemu. Sprawozdanie zawiera między innymi analizę potrzeby harmonizacji przepisów mających zastosowanie do umów o dostarczanie treści cyfrowych lub usług cyfrowych innych niż objęte niniejszą dyrektywą, w tym dostarczanych w zamian za reklamę.

Artykuł 26
Wejście w życie

Niniejsza dyrektywa wchodzi w życie dwudziestego dnia po jej opublikowaniu w *Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej*.

Artykuł 27
Adresaci

Niniejsza dyrektywa skierowana jest do państw członkowskich.

Sporządzono w Brukseli

W imieniu Parlamentu Europejskiego
Przewodniczący

W imieniu Rady
Przewodniczący