

*Andrzej Bierć**

*Marcin Z. Zieliński**

ODPOWIEDZIALNOŚĆ CYWILNOPRAWNA Z TYTUŁU CZYNNOŚCI DOKONYWANYCH DROGĄ ELEKTRONICZNĄ

1. Wprowadzenie

Korzystanie ze środków komunikacji elektronicznej stało się zjawiskiem powszechnym we wszystkich dziedzinach życia, zarówno w sferze zawodowej, jak również prywatnej. Medium w postaci globalnej sieci Internet wykorzystywane jest zarówno w celu zawierania umów, co w relacjach tego typu najczęściej następuje bez fizycznego kontaktu kontrahentów, jak również w celu późniejszej realizacji zobowiązań kontraktowych, o ile przedmiotem ich jest przekazywanie na odległość danych informatycznych, za pomocą których kodowane są informacje¹. Czynności dokonywane drogą

* Prof. dr hab. Andrzej Bierć, Polska Akademia Nauk, Wyższa Szkoła Zarządzania i Prawa im. Heleny Chodkowskiej w Warszawie; adres do korespondencji: Al. Jerozolimskie 200, 02-486 Warszawa.

* Dr Marcin Zieliński, Wyższa Szkoła Zarządzania i Prawa im. Heleny Chodkowskiej w Warszawie; adres do korespondencji: Al. Jerozolimskie 200, 02-486 Warszawa.

¹ Chodzi o dane binarne, reprezentowane w postaci dwójkowej, jako ciąg zer i jedynek. Kod binarny jest jedynym „językiem” (sygnałem) rozpoznawanym przez maszyny liczące (komputery). Przetworzone ciągi danych utrwalone na nośniku danych, takim jak dysk twardy lub pamięć komputera, składają się na „informacje”. Informacje te mogą z kolei przybierać różnorodną postać,

elektroniczną mogą wreszcie stanowić podstawę odpowiedzialności deliktowej.

Niniejszy artykuł ma za zadanie przedstawienie niektórych czynników kształtujących sytuację prawną podmiotów dokonujących elektronicznych czynności prawnych, jak również zaznaczenie tendencji rozwoju współczesnych regulacji odpowiedzialności z tego tytułu. Wskazać należy w szczególności na postępujący proces harmonizacji prawa oraz jego multicytryczność wynikającą z podziału kompetencji prawodawczych pomiędzy organy krajowe i wspólnotowe. Na gruncie prawa prywatnego widoczna jest ponadto silna tendencja do obiektywizacji przesłanek odpowiedzialności cywilnoprawnej, przejawiająca się w odchodzeniu od subiektywnego rozumienia winy, jako podstawy odpowiedzialności, w kierunku obiektywizacji tego pojęcia lub wręcz przyjmowania innych zasad odpowiedzialności, w szczególności zasady ryzyka. Zjawiska te widoczne są w pracach Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Cywilnego.

2. Charakterystyka czynności dokonywanych drogą elektroniczną

Regulacje Kodeksu cywilnego wywodzą się z okresu, kiedy dominującym nośnikiem informacji był papier, zaś złożone na nim własnoręczne podpisy stron były odczytywane jako przejaw wyrażonej woli². Wystarczy spojrzeć na regulację formy pisemnej wynika-

od punktów na ekranie komputera (pikseli), z których składają się m.in. znaki alfanumeryczne, grafiki lub zdjęcia, przez sygnały dźwiękowe do obrazów ruchomych połączonych z sygnałem dźwiękowym. Z punktu widzenia maszyn komputerowych bez znaczenia jest zatem to, czy przetwarzana informacja ma postać tekstu, obrazu, pliku muzycznego czy filmu. Por. hasła „dane” i „dane binarne”, w: P. Adamczewski, *Słownik informatyczny*, Helion 2005.

² J. Mroczek, *Aktualizacja prawa cywilnego w kontekście bankowości wirtualnej*, „eBiuletyn CBKE” 2006, s. 4-5 – dostępny pod url: http://cbke.prawo.uni.wroc.pl/files/ebiuletyn/Aktualizacja_prawa_cywilnego_w_kontekscie.pdf

jącą z art. 78 § 1 KC, który nadal operuje takimi pojęciami jak „złożenie własnoręcznego podpisu na dokumencie” jako przesłanka złożenia oświadczenia woli, czy też „wymiana dokumentów” jako przesłanka zawarcia umowy. Dopiero uzupełnienie tego przepisu o § 2 w 2003 r. umożliwiło składanie elektronicznych oświadczeń woli, równoważnych formie pisemnej, pod warunkiem jednak opatrzenia ich kwalifikowanym podpisem elektronicznym weryfikowanym przy pomocy ważnego kwalifikowanego certyfikatu.

Podpis elektroniczny nadal jednak pozostaje narzędziem słabo rozpowszechnionym w masowym (zwłaszcza niekomercyjnym) obrocie prawnym, a przy tym korzystanie z tego narzędzia przy zawieraniu *on-line* niezliczonej ilości drobnych umów byłoby dalece problematyczne. Należy w szczególności pamiętać o niezliczonej ilości umów adhezyjnych zawieranych przy okazji korzystania z dobrodziejstw komunikacji elektronicznej. Korzystanie z wszelkiego rodzaju platform handlowych (takich jak portale aukcyjne czy sklepy internetowe), forów dyskusyjnych, komunikatorów czy wreszcie serwisów społecznościowych zawsze poprzedza zawarcie umowy, najczęściej odbywające się poprzez zaakceptowanie „Ogólnych Warunków”. Umowy te zawierane są niekiedy na potrzeby dokonania jednej tylko czynności (np. zakupu jednego przedmiotu w portalu aukcyjnym) czy też zamieszczenia wpisu na forum internetowym. Korzystanie z podpisu elektronicznego w tego typu sytuacjach byłoby dalece niepraktyczne.

Sporadyczne są również przypadki ustawowego zrównania prostych elektronicznych oświadczeń woli (bez bezpiecznego podpisu elektronicznego) z oświadczeniami złożonymi w formie pisemnej (np. art. 7 Ustawy z 29.08.1997 r. prawo bankowe³).

³ Dz.U. Nr 140, poz. 939 ze zm.

W praktyce elektronicznego obrotu prawnego z reguły nie jest niezbędnym koniecznym składanie oświadczeń woli w formie pisemnej pod rygorem nieważności czynności prawnej. W efekcie większość elektronicznych oświadczeń woli jest dokonywanych bez zachowania warunków określonych w art. 78 § 2 KC, co sprawia, że oświadczenia te są wprawdzie wiążące, jednakże posiadają słabszą moc dowodową niż gdyby były złożone na papierze. Dawniej, kiedy oświadczenie woli co do zasady związane było z nośnikiem papierowym problem ten miał znaczenie marginalne. Obecnie natomiast kwestia ta wydaje się znacznie poważniejsza, zwłaszcza w wypadku elektronicznych stosunków umownych zawieranych niejednokrotnie pod presją czasu (np. aukcje elektroniczne), bądź tam gdzie również wykonanie zobowiązania następuje w postaci elektronicznej (np. umowy o świadczenie usług drogą elektroniczną)⁴.

W dobie obrotu elektronicznego wykorzystanie papieru jako nośnika informacji jest systematycznie eliminowane. Wraz z rozwojem globalnej sieci Internet oraz technik komputerowych, proces ten rozpoczął się od przemian w wewnętrznych procedurach obiegu informacji i dokumentów (tzw. EDI⁵) w globalnych organizacjach gospodarczych, które inaczej nie byłyby w stanie sprostać rosnącej ilości wymienianych informacji. Z czasem technologie te były adaptowane przez mniejsze przedsiębiorstwa, osoby prywatne oraz administrację publiczną. W niektórych typach stosunków prywatnoprawnych, takich jak usługi bankowe czy handel elektroniczny, w zasadzie nie wykorzystuje się już papieru lub forma ta jest stosowana wyłącznie dla celów dowodowych.

⁴ Uczestnicy obrotu prawnego, kierując się potrzebą zwiększenia bezpieczeństwa prawnego transakcji często stosują praktykę podpisywania papierowego dokumentu umowy (dostarczanego pocztą bądź kurierem), który następnie wprowadzany jest do systemu informatycznego oraz przechowywany wyłącznie dla celów dowodowych, również w wypadku umów zawieranych na odległość.

⁵ Ang. *electronic data interchange*.

Znamienne jest, że ów proces informatyzacji z reguły następuje niejako oddolnie, z inicjatywy samych uczestników obrotu prawnego, podlegając regulacji dopiero, kiedy w świadomości prawodawcy zadomowi się świadomość zmiany stosunków społecznych i konieczność adaptacji przepisów prawa. Proces ten zawsze następuje z opóźnieniem. Natomiast konieczność bieżącego funkcjonowania w elektronicznym obrocie prawnym powoduje, że przepisy prawne, w szczególności z zakresu prawa prywatnego, podlegają interpretacji mającej dostosować ich rozumienie do nowej sytuacji.

W świetle regulacji Kodeksu cywilnego dokonanie czynności prawnej drogą elektroniczną co od zasady pozostaje bez wpływu na jej skuteczność, o ile właściwie wyrażona zostanie w ten sposób wola strony⁶. Jediną różnicę stanowi wykorzystanie w tym celu *środków komunikacji elektronicznej*. Pojęcie to zostało zdefiniowane w art. 2 ust. 5 Ustawy z 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną⁷, jako: *rozwiązania techniczne, w tym urządzenia teleinformatyczne i współpracujące z nimi narzędzia programowe, umożliwiające indywidualne porozumiewanie się na odległość przy wykorzystaniu transmisji danych między systemami teleinformatycznymi, a w szczególności pocztą elektroniczną*. Zaletą tej definicji jest jej neutralność, unika bowiem odwoływania się do konkretnych rozwiązań technologicznych. Warto również odnotować, że podjęta została próba ujednoczenia występowania pojęcia *środki komunikacji elektronicznej* w polskim porządku prawnym⁸. Wychodząc

⁶ S. Klein, *Die Beweiskraft elektronischer Verträge. Zur Entwicklung der zivilprozessrechtlichen Vorschriften über die Beweiskraft elektronischer Dokumente*, JurPC Web-Dok. 198/2007, ust. 2.

⁷ Dz.U. Nr 144, poz. 1204.

⁸ Na mocy ustawy z 4 września 2008 r. o zmianie ustaw w celu ujednoczenia terminologii informatycznej (Dz.U. 08.171/1056) pojęcie „środki komunikacji elektronicznej” zostało wprowadzone w art. 4 ust. 3 oraz art. 11 ust. 9 ustawy z dnia 27 sierpnia 2003 r. o weterynaryjnej kontroli granicznej oraz art. 23 ust. 5 ustawy z dnia 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej. Pojęcie to występuje rów-

z założenia o racjonalności działań prawodawcy należałoby więc założyć, że wszędzie gdzie w aktach normatywnych pojawia się pojęcie „środki komunikacji elektronicznej”, powinno ono być rozumiane w taki sam sposób.

Katalog zachowań mogących stanowić przejaw oświadczenia woli strony jest co do zasady otwarty. Zgodnie z regulacją art. 60 KC wola dokonania czynności prawnej może być wyrażona dowolnym zachowaniem, byle nastąpiło to *w sposób dostateczny*. W 2001 r. implementując dyrektywę 1999/93/WE o podpisie elektronicznym⁹, prawodawca uzupełnił kodeksową regulację poprzez przykładowe wskazanie *postaci elektronicznej* jako dopuszczalnej formy ujawnienia oświadczenia woli¹⁰. Nowelizacja ta nie stworzyła jednak nowego stanu prawnego, lecz raczej zwróciła uwagę na dopuszczalność składania elektronicznych oświadczeń woli, co w doktrynie nie budziło wątpliwości również przed nowelizacją¹¹. Dla skutecznego dokonania oświadczenia woli nie jest wymagane korzystanie z podpisu elektronicznego¹², chociaż do takiego wniosku mógłby

niez m.in. w: art. 39¹ Kodeksu postępowania administracyjnego z 14 czerwca 1960 r. (Dz.U. Nr 30, poz. 168); art. 144a Ordynacji podatkowej z 29 sierpnia 1997 r. (Dz.U. Nr 137, poz. 926, ze zm.); art. 22e i nast. Ustawy z 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz.U. Nr 173, poz. 1807); art. 10a Ustawy z 13 października 1995 r. o zasadach ewidencji i identyfikacji podatników i płatników (Dz.U. Nr 142, poz. 702, ze zm.).

⁹ Dyrektywa Parlamentu i Rady 1999/93/WE z dnia 13 grudnia 1999 r. w sprawie wspólnotowych ram w zakresie podpisów elektronicznych (Dz.U.UE L 00.13.12), implementowana przez Ustawę z 18 września 2001 r. o podpisie elektronicznym (Dz.U. Nr 130, poz. 1450).

¹⁰ Od 2004 r. również art. 7 ust. 1. Ustawy prawo bankowe stanowi, że: „*oświadczenia woli związane z dokonywaniem czynności bankowych mogą być składane w postaci elektronicznej*”.

¹¹ A. Janiak, *Uwagi do art. 60 KC*, w: A. Kidyba (red.), *Komentarz do Kodeksu Cywilnego*, LEX, Warszawa 2009, pkt. 13.

¹² E. Wojtaszek-Mik, *Zawieranie umów za pomocą środków komunikacji elektronicznej w świetle prawa polskiego (z uwzględnieniem prawa prywatnego międzynarodowego i prawa europejskiego)*, w: K. Ślebzak, W. Wróbel (red.), *Studia i analizy Sądu Najwyższego*, tom III, Oficyna, Warszawa 2009.

prowadzić fakt, że wspomniana nowelizacja art. 60 KC została dokonana właśnie ustawą o podpisie elektronicznym.

Prawdopodobnie odwołanie do „postaci elektronicznej”, jako przykładowej formy oświadczenia woli nie znajdzie się w opracowywanym przez Komisję Kodyfikacyjną Prawa Cywilnego projekcie nowego Kodeksu Cywilnego. W Zielonej Księdze z 2006 r. wskazano, że dopuszczalność składania oświadczeń woli zawiera się w ogólnej regulacji art. 93 § 1¹³, stanowiącej odpowiednik obowiązującego art. 61 KC¹⁴.

W dziale V projektu, zatytułowanym „Forma oświadczenia woli” pojawia się natomiast forma elektroniczna jako jedna z dopuszczalnych postaci składania oświadczeń woli, obok formy dokumentowej, pisemnej, pisemnej z poświadczoną datą, pisemnej z poświadczonym podpisem oraz aktu notarialnego¹⁵. To, jak należy rozumieć formę elektroniczną precyzuje art. 108 projektu odwołujący się, podobnie jak obowiązujący art. 78 § 2 KC, do powiązania oświadczenia woli z podpisem elektronicznym.

W odniesieniu do zobowiązań kontraktowych, obowiązek zapewnienia skuteczności umowom zawieranych w postaci elektronicznej wynika z art. 9 ust. 1 oraz (w odniesieniu do składania zamówień) art. 11 ust. 1 Dyrektywy 2000/31/WE z dnia 8 czerwca 2000 r. w sprawie niektórych aspektów prawnych usług społeczeństwa informacyjnego, w szczególności handlu elektronicznego w ramach

¹³ Art. 93 § 1 projektu nowego Kodeksu Cywilnego brzmi następująco: *Oświadczenie woli, które ma być złożone innej osobie, jest złożone z chwilą, w której doszło do niej w taki sposób, że mogła zapoznać się z jego treścią w zwykłym toku czynności.*

¹⁴ Komisja Kodyfikacyjna Prawa Cywilnego działająca przy Ministrze Sprawiedliwości, *Księga Pierwsza Kodeksu Cywilnego. Projekt z uzasadnieniem*, Warszawa, październik 2008, s. 103.

¹⁵ Art. 104 projektu nowego KC.

rynku wewnętrznego¹⁶. Regulacje te nie zostały przeniesione do Ustawy z 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną¹⁷, implementującej większość postanowień tej dyrektywy. Art. 11 U.ś.u.d.e. odsyła jedynie, w zakresie regulacji składania oświadczeń woli, do przepisów Kodeksu cywilnego oraz innych ustaw. Słuszne wydaje się więc założenie, że realizacja celu dyrektywy w tym zakresie gwarantowana jest w szczególności przez art. 60 KC¹⁸, z zastrzeżeniem jednak konieczności interpretowania tego przepisu oraz innych przepisów regulujących dokonywanie czynności prawnych drogą elektroniczną, w sposób zgodny z celami dyrektywy 2000/31/WE.

Dopuszczalność składania elektronicznych oświadczeń woli na równi z tradycyjnymi metodami wynika ponadto z szeregu aktów normatywnych o charakterze międzynarodowym, częściowo poprzedzających wspomniane Dyrektywy. Przykładowo, art. 5 Prawa modelowego UNCITRAL o handlu elektronicznym z 1996 r. przewiduje, że *informacji nie można odmówić skuteczności prawnej, ważności bądź wykonalności wyłącznie z tego powodu, że ma ona formę przekazu danych*. Podobna zasada wynika z art. 8 ust. 1 Konwencji ONZ z 2005 r. o wykorzystywaniu komunikacji elektronicznej w kontraktach międzynarodowych, której sygnatariuszami są m.in. Federacja Rosyjska oraz Chiny¹⁹.

¹⁶ Dz.U.UE L z dnia 17 lipca 2000 r.

¹⁷ Dz.U. Nr 144, poz. 1204.

¹⁸ Por. uwagi do art. 1 U.ś.u.d.e., w: J. Gołaczyński (red.), *Ustawa o świadczeniu usług drogą elektroniczną. Komentarz*, Oficyna, 2009, pkt. 5.

¹⁹ Oficjalna strona WWW konwencji znajduje się pod url: http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/electronic_commerce/2005Convention_status.html. Nieoficjalne tłumaczenie tekstu konwencji na język polski, autorstwa P. Polańskiego, jest dostępne pod url: <http://prawo.vagla.pl/node/6837> Art. 8 ust. 1 brzmi następująco: *Nie można odmówić ważności lub skuteczności komunikatowi lub umowie tylko dlatego, że istnieje w postaci elektronicznej*.

3. Multicentryczność porządków prawnych

W dziedzinie prawa prywatnego ocena skutków czynności dokonywanych drogą elektroniczną co do zasady dokonywana jest na gruncie obowiązujących zasad odpowiedzialności wynikających z Kodeksu Cywilnego oraz ustaw szczegółowych. Nie mniej ważną rolę w tym zakresie odgrywają jednak regulacje prawa międzynarodowego, a w szczególności prawa wspólnotowego.

Rosnące znaczenie zyskują ponadto tzw. „regulacje modelowe”, stanowiące kolekcje wspólnego dorobku myśli prawnej krajów europejskich. Do opracowań z zakresu prawa kontraktowego należą „Zasady Międzynarodowych Kontraktów Handlowych” (tzw. zasady UNIDROIT)²⁰, „Zasady Europejskiego Prawa Umów” (tzw. PECL)²¹ oraz „Wspólny System Odniesienia” (tzw. DCFR)²². Ostatnia regulacja, obejmująca m.in. zasady ujęte w ramach PECL, została w 2009 r. udostępniona publicznie wraz z komentarzem jej autorów²³. Szczególnie warto odnotować fakt wydania przez Komisję Europejską w dniu 1 lipca 2010 r., „Zielonej Księgi w sprawie możliwości politycznych w zakresie postępów w kierunku ustanowienia Europejskiego Prawa Umów dla konsumentów i przedsiębiorców”²⁴.

²⁰ Dostępne pod url: <http://www.unidroit.org/english/principles/contracts/main.htm>

²¹ Ang.: *Principles of European Private Law*, dostępne pod url: http://frontpage.cbs.dk/law/commission_on_european_contract_law/

²² Ang.: *Draft Common Frame of Reference*.

²³ Tekst DCFR dostępny pod url: www.law.kuleuven.be/web/mstorme/2009_02_DCFR_OutlineEdition.pdf
Komentarz dostępny pod url: www.law.kuleuven.be/web/mstorme/DCFRInterim.pdf

²⁴ Dostępna pod url: <http://eurlex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2010:0348:FIN:en:PDF>

Wydarzenie to stanowi istotny krok w kierunku ujednoczenia prawa umów na terytorium Unii Europejskiej²⁵.

W odniesieniu do czynów niedozwolonych na uwagę zasługuje ponadto regulacja „Zasad Europejskiego Prawa Czynów Niedozwolonych” (tzw. PETL)²⁶ oraz księga VI DCFR, obejmująca pozaumowną odpowiedzialność wynikającą z wyrządzonej szkody²⁷.

Wspomniane regulacje modelowe coraz silniej oddziałują zarówno na sferę prawodawczą, co widoczne jest w pracach Komisji Kodyfikacyjnej Kodeksu Cywilnego, jak również na praktykę orzekania sądów krajowych. Warto chociażby wspomnieć orzeczenie Sądu Najwyższego z 19 listopada 2010 r., który, powołując się m.in. na regulacje UNIDROIT oraz PECL rozszerzył zakres odpowiedzialności odszkodowawczej z tytułu niewykonania zobowiązania, dopuszczając odpowiedzialność organizatora turystyki za szkodę niemajątkową klienta, wbrew ugruntowanemu na gruncie art. 471 KC pogładowi, że naprawienia szkody niemajątkowej można żądać wyłącznie w wypadkach przewidzianych przez ustawę²⁸. Orzeczenie to może mieć istotne znaczenie przy ocenie odpowiedzialności z tytułu czynności dokonywanych drogą elektroniczną, ponieważ skutkiem niewykonania bądź nienależytego wykonania wynikających stąd zobowiązań bardzo często może być szkoda niematerialna, np. w wypadku niezgodnego z treścią stosunku umownego wykorzystania danych osobowych.

²⁵ K. Osajda, *Perspektywy europejskiego prawa umów* – Zielona Księga Komisji Europejskiej o Europejskim Prawie Kontraktów „Przegląd Prawa Handlowego” 11/2010, s. 19; I. Makowska, *Obiektywizacja odpowiedzialności kontraktowej w perspektywie europejskiego prawa umów*, „Studia Prawnicze” 3-4/2010, s. 53.

²⁶ Ang.: *Principles of European Tort Law*, dostępne w języku polskim pod url: <http://civil.udg.edu/php/biblioteka/items/294/PETLPolish.pdf>

²⁷ *Non-contractual liability arising out of damage caused to another*.

²⁸ Por. uchwała SN z 19.11.2010, sygn. III CZP 0079/10. Por. również: uchwała SN z 26.1.2005, sygn. III CZP 42/04 [przedawnienie roszczeń o odsetki i inne świadczenia uboczne najpóźniej z przedawnieniem roszczenia głównego].

W dziedzinie prawa prywatnego widoczny jest postępujący proces harmonizacji i ujednolicania porządków prawnych, do czego szczególnie przyczynia się prawodawstwo Unii Europejskiej. Działania te prowadzą do koegzystencji regulacji prawnych wywodzących się z różnych ośrodków prawodawczych, dla określenia której utrwała się pojęcie multicytryczności porządku prawnego.

Unia Europejska obrała drogę integracji zmierzającą do powstania federacyjnej struktury, w ramach której prawo stanowi podstawowe narzędzie integracji i harmonizacji poszczególnych interesów narodowych²⁹. Skutkiem członkostwa w Unii Europejskiej są zatem zmiany w krajowym porządku prawnym, niezbędne, m.in. jako element realizacji potrzeb gospodarki w ramach wspólnego rynku³⁰. W wypadku Polski, zmiany te rozpoczęły się długo przed formalnym przystąpieniem do Unii, 1 maja 2004 r., zaś ich przeprowadzenie stanowiło warunek wstępny integracji gospodarczej Polski ze Wspólnotami³¹. Za przykład może służyć dyrektywa 2000/31/WE, która została implementowana do polskiego porządku prawnego jeszcze w 2002 r. z kilkumiesięcznym zaledwie opóźnieniem w stosunku do wyznaczonego terminu implementacji³². Fakt ten wymaga zaznaczenia, ponieważ termin implementacji został dochowany jedynie przez Republikę Federalną Niemiec³³, Księstwo Luk-

²⁹ A. Bierć, *Racjonalna procedura prawodawcza jako podstawa dobrego prawa*, w: W. Czaplinski (red.), *Prawo XXI wieku. Księga pamiątkowa 50-lecia Instytutu Nauk Prawnych Polskiej Akademii Nauk*, Scholar, Warszawa 2006, s. 85.

³⁰ J. Rajski, *Rola doktryny w procesie stopniowej europeizacji prawa prywatnego*, KPP 3_2007, s. 601.

³¹ M. Król-Bogomilska, *Kary pieniężne w prawie antymonopolowym*, KiK, Warszawa 2001, s. 230.

³² W wypadku dyrektywy 2000/31/WE, termin ten minął 17 stycznia 2002 r. (art. 22).

³³ Ustawa o Warunkach Ramowych dla Elektronicznego Obrotu Gospodarczego z 14.12.2001 (tzw. EGG), która weszła w życie 21 grudnia 2001 r.

semburg³⁴ oraz Republikę Austrii³⁵, a więc 3 spośród 15 (w tym czasie) państw członkowskich Wspólnoty.

Członkostwo w Unii Europejskiej wiąże się również z silnym ograniczeniem kompetencji krajowych organów prawodawczych³⁶. Szacuje się, że wraz z przystąpieniem państwa do Unii Europejskiej na rzecz organów wspólnotowych przechodzi ok. 60% kompetencji prawodawczych państwa, a w dziedzinie prawa gospodarczego, nawet 80%³⁷. Uczestnictwo w strukturach wspólnotowych powoduje, że, w szczególności w sferze tworzenia prawa, wiele wewnętrznych materii decyzyjnych staje się materiami decyzyjnymi o charakterze ponadnarodowym³⁸.

W obszarach kompetencji należących do właściwości organów wspólnoty, rola parlamentów narodowych często sprowadza się do wdrażania prawa wspólnotowego³⁹. W Polsce zjawisko to jest widoczne wyraźnie w sferze elektronicznego obrotu, gdzie zdecydowana większość tworzonych regulacji prawnych stanowi implementację dyrektyw wspólnotowych⁴⁰.

³⁴ Ustawa z 14 sierpnia 2000 r. o handlu elektronicznym (Mémorial A nr. 96 z 8 września 2000 r., s. 2175).

³⁵ Ustawa regulująca wybrane aspekty handlu elektronicznego..., (tzw. ECG), (BGBl z 21.12.2001, poz. 152, s. 1977), która weszła w życie 1 stycznia 2002 r.

³⁶ C. Mik, *Pozycja prawna parlamentów narodowych w Unii Europejskiej w świetle Traktatu z Lizbony*, RPEiS 2/2010, s. 47; M. Fedorowicz, *Ustawa po akcesji do Unii Europejskiej (zagadnienia wybrane)*, KPP 2/2004, s. 71.

³⁷ J. Barcz, *Wyzwania stojące przed Sejmem Rzeczypospolitej Polskiej w związku z członkostwem Polski w Unii Europejskiej*, PS 2/2004, s. 61.

³⁸ M-T. Tinnefeld, *Das Erbe Montesquieus, Europäisierung und Informationsgesellschaft*, MMR 1/2006, s. 24-25.

³⁹ Ibidem, s. 25; C. Mik, *Pozycja prawna parlamentów narodowych...*, s. 69-70.

⁴⁰ Wystarczy wspomnieć Ustawę o świadczeniu usług drogą elektroniczną z 18.07.2002 (Dz.U. Nr 144, poz. 1204), Ustawę o podpisie elektronicznym z 18.09.2001 r. (Dz.U. Nr 130, poz. 1450), czy też regulacje pro-konsumenckie, m.in. Ustawę o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny z 2.03.2000 r. (Dz.U. Nr 22, poz. 271).

Współczesny proces tworzenia prawa bywa przyrównywany do spirali, po której określone rozwiązania prawne przenikają do porządków prawnych krajowych i do prawa europejskiego⁴¹. Akty prawa europejskiego czerpią inspirację z systemów i regulacji krajowych, bądź z innych aktów europejskich oraz aktów prawa międzynarodowego. Prawo krajowe tworzone jest natomiast pod wpływem aktów europejskich oraz międzynarodowych, co w konsekwencji prowadzi do wzajemnego przenikania się różnorodnych kultur prawnych⁴². Czerpanie z dorobku prawnego innych państw jest, co do zasady zjawiskiem pozytywnym, realizuje, tzw. *dyrektywę dobrego prawa*, zakładającą podejmowanie działań zmierzających do harmonizacji oraz ujednolicania prawa europejskiego w celu stworzenia systemu prawa optymalnie regulującego stosunki społeczne⁴³. Zadanie to znacznie ułatwia odwoływanie się do dorobku zespołów ekspertów tworzących prawa modelowe, co wyraźnie widoczne jest w pracach Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Cywilnego opracowującej projekt nowej regulacji stosunków cywilnoprawnych.

Wskutek oddziaływania prawa wspólnotowego, wewnętrzne prawo prywatne zatracą swoją monolityczną strukturę, tworząc konstrukcję wielopłaszczyznową⁴⁴, multicentryczną⁴⁵. Pojawienie się Wspólnoty jako prawodawcy ponadnarodowego, zaburzyło obowią-

⁴¹ M. Pecyna, *Naruszenie zobowiązania w świetle harmonizacji prawa zobowiązań. Studium prawno porównawcze*, Wolters Kluwer Business, Warszawa 2009, s. 19.

⁴² Ibidem.

⁴³ A. Bierć, *Racjonalna procedura prawodawcza...*, s. 86-87.

⁴⁴ S. Leible, *Drogi do europejskiego prawa prywatnego*, EPS 8/2007, s. 6; M. Adamczak-Retecka, *Europeizacja prawa prywatnego*, GSP t. XXI 2009, s. 437.

⁴⁵ Por. m.in. E. Łętowska, *Multicentryczność współczesnego systemu prawa i jej konsekwencje*, PiP 4/2005, s. 3; E. Skrodzka, *Pojęcie „porozumienia naruszającego konkurencję” w ujęciu prawa polskiego oraz wspólnotowego z uwzględnieniem działań podejmowanych przez producentów w ramach dystrybucji selektywnej*, GSP t. XXI/2009, s. 380.

zującą dotąd dychotomiczną klasyfikację prawa na prawo krajowe i prawo międzynarodowe⁴⁶. Obok wyróżnianej dotychczas krajowej płaszczyzny regulacji, uzupełnianej regulacjami prawa międzynarodowego, pojawia się dodatkowa, ponadnarodowa płaszczyzna regulacji, w postaci pierwotnego i wtórnego prawa wspólnotowego. Wszystkie te elementy łącznie wyznaczają ramy obowiązującego prawa⁴⁷. Wspomniana narastająca multicentryczność krajowych porządków prawnych wymaga wykształcenia zasad korelacji oraz nowych sposobów wykładni prawa⁴⁸.

Punkty odniesienia stanowią również orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu oraz orzecznictwo Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości i Sądu Pierwszej Instancji w Luksemburgu⁴⁹. Szczególne problemy powstają w związku ze stosowaniem prawa wspólnotowego, na które składają się zarówno regulacje stosowane i bezpośrednio skuteczne, jak również dyrektywy, wymagające implementacji do prawa krajowego⁵⁰. Zjawisko multicentryczności można zatem zaobserwować również w sferze wykładni prawa wspólnotowego oraz kształtowania praktyki obrotu

⁴⁶ E. Dynia, *Zasada autonomii prawa wspólnotowego*, w: B. Mikołajczyk, J. Nowakowska-Małusecka (red.), *Prawo Międzynarodowe, europejskie i krajowe - granice i wspólne obszary. Księga jubileuszowa dedykowana prof. Genowefie Grabskiej*, Wyd. Uniwersytetu Śląskiego, Katowice 2009, s. 193.

⁴⁷ D. Kornobis-Romanowska, *Mechanizm obowiązywania prawa wspólnotowego w prawie wewnętrznym państw członkowskich*, w: B. Mikołajczyk, J. Nowakowska-Małusecka (red.), *Prawo Międzynarodowe, europejskie i krajowe granice i wspólne obszary. Księga Jubileuszowa dedykowana Profesor Genowefie Grabskiej*, Wydawnictwo UŚ, Katowice 2009, s. 284. W odniesieniu do prawa ochrony konkurencji: E. Skrodzka, *Pojęcie „porozumienia naruszającego konkurencję” ...*, s. 380 i nast.

⁴⁸ T. Biernat, *Europeizacja prawa - zjawisko wielowymiarowe*, w: T. Biernat (red.), *Europeizacja prawa*, Kraków 2008, s. 12.

⁴⁹ M. Król-Bogomilska, *Kary pieniężne w prawie antymonopolowym...*, s. 23.

⁵⁰ Ibidem.

prawnego przez rozstrzygnięcia Trybunału Sprawiedliwości UE⁵¹. Orzecznictwo Trybunału w Luksemburgu pełni w tym zakresie szczególnie istotną rolę, zapewniając spójność i homogeniczności systemu wspólnotowego⁵².

Powyższe stanowisko znalazło również wyraz w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, który w tzw. wyroku akcesyjnym z 11 czerwca 2006 r. stwierdził: *ustrojodawca konstytucyjny świadomie więc przyjął, że system prawa obowiązujący na terytorium Rzeczypospolitej mieć będzie charakter wieloskładnikowy oraz Na terenie Polski współobowiązują więc podsystemy regulacji prawnych, pochodzące z różnych centrów prawodawczych. Winny one koegzystować na zasadzie obopólnie przyjaznej wykładni i kooperatywnego współstosowania*⁵³.

Znamienne jest, że poszczególnym organom tworzącym prawo na powyższych płaszczyznach regulacji, w szczególności prawodawcy krajowemu oraz wspólnotowemu, przyświecają odmienne cele⁵⁴. Wynika to już z samego sposobu określenia kompetencji prawodawczych tych podmiotów. Kompetencje prawodawcy krajowego określane są z reguły przy użyciu kryteriów przedmiotowych, podczas gdy kompetencje organów Unii Europejskiej, wynikające co do zasady z prawa pierwotnego, określone są za pomocą kryteriów

⁵¹ E. Łętowska, *Rozdział I. Wprowadzenie do części ogólnej zobowiązań*, w: E. Łętowska (red.), *System Prawa Prywatnego. Prawo zobowiązań – część ogólna*, t. 5, C.H. Beck, Warszawa 2006, s. 62.

⁵² M. Tomaszewska, *Nowe tendencje w prawie do swobodnego przepływu pracowników*, w: S. Biernat, S. Dudzik, (red.), *Przepływy osób i świadczenie usług w Unii Europejskiej. Nowe zjawiska i tendencje*, Oficyna 2009, s. 119.

⁵³ TK, 11.06.2005 r., sygn. K 18/04 (OTK ZU 5A/2005, poz. 49).

⁵⁴ A. Kunkiel-Kryńska, *Granice swobody implementacyjnej - komentarz do wyroku ETS w sprawie González Sánchez przeciwko Median Asturiana SA*, EPS 10/2008, s. 55. Odnośnie do prawa ochrony konkurencji: D. Miąsik, *Wpływ prawa UE na stosowanie polskiego prawa ochrony konkurencji przez sądy*, EPS lipiec 2010, s. 38.

funkcjonalnych⁵⁵. Profesor Łętowska zauważa, że już sama ta różnica: *wystarcza, aby powstawały trudności rozgraniczenia sfer »zago-spodarowania« prawną regulacją obrotu dokonywaną przez porządek wspólnotowy i porządku krajowe*⁵⁶.

Na gruncie prawa prywatnego, podstawowym powodem wydawania krajowych regulacji jest dążenie do ustanowienia sprawiedliwości wyrównawczej, gwarantującej poszkodowanemu wynagrodzenie szkody. Pierwszoplanowym problemem dla wspólnotowego prawa prywatnego jest natomiast zabezpieczenie funkcjonowania wspólnego rynku przez usunięcie przeszkód w dziedzinie handlu i ustanowienie równej konkurencji⁵⁷. Często sprzeczne są również cele samych uczestników procesu harmonizacji, czyli państw członkowskich, których systemy prawne przewidują różnorodne mechanizmy ochrony w odniesieniu do analogicznych sytuacji prawnych⁵⁸.

Regulacje prawne wydawane na tych płaszczyznach przenikają się nawzajem, a ponieważ żadna z nich nie wprowadza regulacji wyczerpującej, ich stosowanie powoduje trudności⁵⁹. Mówi się wręcz o tworzeniu „wysp prawa wspólnotowego”, zaburzających jednolity charakter prawa cywilnego, powodując, że obok regulacji Kodeksu Cywilnego, który w myśl art. 1 reguluje „stosunki cywilnoprawne między osobami fizycznymi i osobami prawnymi zarówno w obrocie profesjonalnym, jak i nieprofesjonalnym”, obowiązuje coraz większa ilość ustawowych regulacji, które fragmentarycznie regulują różne formy relacji prywatnoprawnych⁶⁰. Owa fragmenta-

⁵⁵ E. Łętowska, *Rozdział I. Wprowadzenie do części ogólnej zobowiązań...*, s. 61.

⁵⁶ Ibidem.

⁵⁷ S. Leible, *Drogi do europejskiego prawa...*, s. 6.

⁵⁸ A. Kunkiel-Kryńska, *Granice swobody implementacyjnej...*, s. 55.

⁵⁹ M. Adamczak-Retecka, *Europeizacja prawa prywatnego...*, s. 437.

⁶⁰ A. Brzozowski, P. Machnikowski, *Rozdział V. Umowy*, w: E. Łętowska (red.), *System Prawa Prywatnego. Prawo zobowiązań – część ogólna*, t. 5, C.H. Beck, Warszawa 2006, s. 397.

ryczność procesu harmonizacji prawa na szczeblu wspólnotowym zdaje się być wręcz wpisana w istotę prawodawstwa europejskiego⁶¹. Wynika to z ograniczeń kompetencji legislacyjnych organów UE w dziedzinie prawa prywatnego, które w myśl art. 94 i art. 95 TWE (obecnie art. 115 i art. 114 TFUE)⁶², muszą mieć za przedmiot poprawę warunków dla ustanawiania i funkcjonowania rynku wewnętrznego. Zwłaszcza dyrektywy wspólnotowe z reguły wprowadzają regulacje, których celem jest uzupełnienie istniejących przepisów krajowych, a nie wprowadzenie regulacji systematycznie obejmującej zakresem przedmiotowym daną sytuację prawną⁶³.

Powyższe obserwacje znajdują potwierdzenie w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości UE, który w wyroku z 5 października 2000 r.⁶⁴, dotyczącym reklamy oraz sponsorowania wyrobów tytoniowych, stwierdził m.in., że przyjęcie założenia, iż prawodawcy wspólnotowemu przysługuje ogólna kompetencja do regulowania rynku wewnętrznego byłoby niezgodne z tzw. „zasadą przyznania” określoną w art. 3b TWE (obecnie art. 5 TUE). Zgodnie z tą regulacją, określającą granice kompetencji prawodawczych Unii, działa ona: *wyłącznie w granicach kompetencji przyznanych jej przez*

⁶¹ M. W. Hesselink, *The Ideal of Codification and the Dynamics of Europeanisation. The Dutch Experience*, ELJ 2(12)/2006, s. 288. Por. też: A. Brzozowski, P. Machnikowski, *Rozdział V. Umowy...*, s. 394.

⁶² Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (TFUE), tekst skonsolidowany, Dz.U.UE z 30.03.2010 r., C83/01, s. 96-97.

⁶³ S. Whittaker, *Liability for Products. English Law, French Law, and European Harmonisation*, Oxford University Press, Nowy Jork 2005, s. 654. Autor ten podkreśla, że z interwencją legislacyjną tego typu lepiej radzą sobie państwa *common law*, bowiem w systemie tym normy wprowadzane za pomocą aktów normatywnych tworzą wyjątki od norm wynikających z *common law*, które potencjalnie znajduje zastosowanie do wszelkich sytuacji prawnych.

⁶⁴ ETS, 5.10.2000, sygn. 376/98 [Republika Federalna Niemiec v. Parlament Europejski i Rada UE], nb. 83.

*Państwa Członkowskie w Traktatach do osiągnięcia określonych w nich celów*⁶⁵.

W cytowanym powyżej wyroku Europejski Trybunał wskazał również, że nie może być wystarczającym uzasadnieniem przyjęcia istnienia kompetencji Unii do podjęcia działań harmonizacyjnych na gruncie art. 95 TWE (obecnie art. 114 TFUE): *samo stwierdzenie występowania różnic w przepisach prawa krajowego i abstrakcyjnego ryzyka występowania przeszkód w korzystaniu z podstawowych swobód lub występowania zakłóceń konkurencji mogących być ich skutkiem*⁶⁶.

Ograniczenie działań prawodawcy wspólnotowego do zbliżania i wzajemnego dostosowywania prawa państw członkowskich w wybranych dziedzinach, co odbywa się głównie poprzez wydawanie dyrektyw, stanowi wyraz poszanowania dla narodowej tradycji i kultury prawnej⁶⁷. Podkreśla się zarazem, że sfera obrotu elektronicznego należy do dziedzin, w których harmonizacja na szczeblu

⁶⁵ Por. art. 5 ust. 1 i 2 Traktatu o Unii Europejskiej (TUE), tekst skonsolidowany, Dz.U.UE z 30.03.2010 r., C83/01, s. 20. Por. również wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 11 maja 2005 r., (TK, 11.06.2005 r., sygn. K 18/04, OTK ZU 5A/2005, poz. 49), w którym Trybunał stwierdził, że: *Podstawą działania Wspólnoty Europejskiej jest zasada kompetencji powierzonych (art. 5 zd. 1 TWE). Wspólnota Europejska nie ma kompetencji ogólnej (mają ją jedynie państwa z racji suwerenności) lecz kompetencję szczegółową. Przekazanie kompetencji, które nastąpiło na mocy Traktatu akcesyjnego, ma ściśle określony zakres i nie narusza tym samym wymogu wynikającego z art. 90 ust. 1 Konstytucji.*

⁶⁶ ETS, 5.10.2000, sygn. 376/98 [Republika Federalna Niemiec v Parlament Europejski i Rada UE], nb. 84.

⁶⁷ M. Król-Bogomilska, *Kary pieniężne w prawie antymonopolowym...*, s. 230; P.P. Craig, G. De Búrca, *EU law: text, cases, and materials*, Oxford University Press, Nowy York 2008, s. 85; Por.: M. W. Hesselink, *The Ideal of Codification...*, s. 287; S. Biernat, *Źródła prawa Unii Europejskiej*, w: J. Barcz (red.), *Prawo Unii Europejskiej - zagadnienia systemowe. Prawo i Praktyka Gospodarcza*, Warszawa 2003, s. 191.

międzynarodowym i wspólnotowym przyjmowana jest w sposób raczej przychylny⁶⁸.

Do takich „wypis prawa wspólnotowego”, istotnie modyfikujących sytuację prawną podmiotów dokonujących czynności prawnych drogą elektroniczną, należą w szczególności regulacje prokonsumenckie, dążące do wyrównania sytuacji prawnej przedsiębiorców oraz konsumentów, jako podmiotów wzajemnych zobowiązań umownych. Znaczna część tego typu umów zawierana jest przy wykorzystaniu środków komunikacji elektronicznej, przy czym często umowy te mają charakter adhezyjny, tzn. konsument może jedynie zdecydować o przystąpieniu do stosunku umownego, nie posiada natomiast wpływu na treść umowy.

Jako przykład można wskazać przepisy znajdujące zastosowanie do umów zawieranych na odległość, zawarte w art. 6-16 Ustawy z dnia 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny⁶⁹.

Przepisy te dotyczą umów jednostronnie profesjonalnych zawieranych przy wykorzystaniu tzw. „środków porozumiewania się na odległość”, obejmującym zarówno środki komunikacji elektronicznej, w rozumieniu art. 2 ust. 5 U.ś.u.d.e., jak również nie elektroniczne metody zdalnego komunikowania się, takie jak listy seryjne oraz drukowane formularze zamówień, dystrybuowane za pośrednictwem tradycyjnej poczty⁷⁰.

⁶⁸ W. J. Kocot, *Wpływ Internetu na prawo umów*, LexisNexis, Warszawa 2004, s. 12.

⁶⁹ Dz.U. Nr 22, poz. 271. Regulacja ta implementuje dyrektywę 97/7/WE z 20 maja 1997 r. w sprawie ochrony konsumentów w przypadku umów zawieranych na odległość (Dz. Urz. WE L 144 z 04.06.1997).

⁷⁰ Art. 6 ust. 1, definiujący pojęcie „umów [zawieranych] na odległość” wymienia przykładowy katalog analogowych i cyfrowych technologii komunikacyjnych,

Przepisy ustawy istotnie różnicują sytuację prawną stron umowy zawieranej na odległość. W szczególności, na mocy art. 7 ust. 1 ustawy, konsument zyskuje prawo odstąpienia od umowy bez podania przyczyn w ciągu 10 dni od wydania rzeczy bądź zawarcia umowy o świadczenie usług. W tym czasie może więc uchylić się od skutków złożonego na odległość oświadczenia woli. Przedsiębiorcy takie uprawnienie nie przysługuje, a dodatkowo obciąża go szereg obowiązków informacyjnych, których niedotrzymanie powoduje wydłużenie prawa konsumenta do odstąpienia od umowy nawet do 3 miesięcy. Skutki czynności prawnych dokonywanych przez strony umowy zawieranej na odległość dodatkowo określił również Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, który w wyroku z 15 kwietnia 2010 r.⁷¹ stwierdził, że w razie odstąpienia konsumenta od umowy przedsiębiorca jest zobowiązany do zwrócenia również kosztów wysyłki przedmiotu tej umowy.

4. Obiektywizacja odpowiedzialności

Innym zjawiskiem kształtującym sytuację prawną podmiotów dokonujących czynności drogą elektroniczną są nasilające się tendencje do kształtowania przesłanek odpowiedzialności poprzez odwołanie do zjawisk obiektywnych, tzn. niezależnych od podmiotu powodującego szkodę.

uzupełniony odesłaniem do Ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną. Niektóre z wymienionych w tym przepisie rozwiązań technologicznych w chwili obecnej (kilkanaście lat po uchwaleniu ustawy) należałoby uznać za przestarzałe, co stanowi argument za postulatem tworzenia regulacji neutralnych technologicznie. Odwołanie do pojęć takich jak telefaks, automatyczne urządzenie wywołujące, wizjofon, czy wideotekst powoduje jedynie niepotrzebne wątpliwości interpretacyjne. Wraz z dalszym rozwojem technologii komunikacyjnych regulacja ta w przyszłości odnosić się będzie zapewne wyłącznie do czynności prawnych zawieranych drogą elektroniczną, tzn. przy wykorzystaniu środków komunikacji elektronicznej w rozumieniu art. 5 ust. 2 U.ś.u.d.e.

⁷¹ Sygn. C-511/08.

Samo pojęcie obiektywizacji odpowiedzialności może być rozumiane na wiele sposobów. W nauce prawa prywatnego od dawna przypisuje się decydujące znaczenie ocenie zachowania sprawcy z punktu widzenia obiektywnego kryterium bezprawności jego działania, niż pojęciu winy rozumianej jako subiektywny stosunek sprawcy do czynu⁷². Przykładowo, na gruncie odpowiedzialności odszkodowawczej z tytułu niewykonania bądź nienależytego wykonania zobowiązania, znamienne jest, że art. 471 KC, nie odwołuje się do pojęcia winy⁷³ jako przesłanki odpowiedzialności, tak jak czyni to art. 415 KC w odniesieniu do odpowiedzialności deliktowej. Przyjmuje się jednak, że reżim odpowiedzialności kontraktowej na gruncie Kodeksu Cywilnego oparty jest na subiektywnej przesłance winy, rozumianej w sposób zobiektywizowany jako działanie nieumyślne, polegające co najmniej na niezachowaniu należytej staranności⁷⁴. Pojęcie to zostało wskazane jako generalny wzorzec zachowania dłużnika w art. 355 KC oraz powtórzone w art. 472 KC⁷⁵, uzupełniającym ogólną regulację odpowiedzialności kontraktowej⁷⁶.

Doktryna definiuje pojęcie należytej staranności jako: „obiektywnie istniejący wzorzec postępowania stworzony w celu jak najlepszego, poprawnego wykonywania zobowiązań, a jednocześnie zabezpieczający interesy zobowiązanych przez odniesienie treści

⁷² Z. Banaszczyk, P. Granecki, *O istocie należytej staranności*, „Palestra” 7-8/2002, s. 19.

⁷³ Art. 471 KC: *Dłużnik obowiązany jest do naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, chyba że niewykonanie lub nienależyte wykonanie jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi.*

⁷⁴ W. Czachórski, *Zobowiązania. Zarys wykładu*, uzupełnione przez A. Brzozowski, M. Safjan, E. Skowrońska-Bocian, LexisNexis, Warszawa 2009, s. 330, nb. 769.

⁷⁵ Art. 472: *Jeżeli ze szczególnego przepisu ustawy albo z czynności prawnej nie wynika nic innego, dłużnik odpowiedzialny jest za niezachowanie należytej staranności.*

⁷⁶ M. Krajewski, *Niezachowanie należytej staranności – problem bezprawności czy winy*, „Państwo i Prawo” 10/1997, s. 32.

staranności do danego rodzaju stosunków”⁷⁷. Tak rozumiana zobiektywizowana wina dłużnika, jako przyczyna niewykonania bądź nienależytego wykonania zobowiązania, wynika niejako automatycznie z faktu zachowania w sposób odbiegający od wiążącego go wzorca postępowania⁷⁸. Jako element bezprawności zachowania sprawcy traktuje się ponadto zasady współżycia społecznego, a niekiedy nawet generalne obowiązki ostrożności, nawiązujące do angielskiego pojęcia *duty of care* oraz niemieckiego *Verkehrspflicht*⁷⁹. Obowiązujący reżim odpowiedzialności z tytułu niewykonania bądź nienależytego wykonania zobowiązania, oparty na koncepcji winy kontraktowej, nakierowany jest na ochronę praw dłużnika, przez co w mniejszym stopniu zabezpiecza interesy poszkodowanego⁸⁰.

Odmienne podejście, zmierzające w kierunku pełniejszej obiektywizacji odpowiedzialności odszkodowawczej, cechuje propozycje zawarte w europejskich prawach modelowych, które odpowiedzialność wiąże z samym faktem niewykonania zobowiązania.

Przykładowo zasady UNIDROIT posługują się pojęciem *niewykonania zobowiązania* (ang. *non-performance*) definiowanym jako: *niewykonanie przez stronę jakiegokolwiek ze swoich zobowiązań wynikających z umowy, w tym nienależyte albo spóźnione wykonanie zobowiązania*⁸¹. Pojęcie *non-performance* jest całkowicie pozbawione elementów subiektywnych. Odpowiedzialność odszkodowawcza z tytułu tak rozumianego niewykonania zobowiązania powstaje

⁷⁷ Z. Banaszczyk, P. Granecki, *O istocie należytej staranności...*, s. 19.

⁷⁸ J. Rezler, *O odpowiedzialności kontraktowej w jej stosunku do odpowiedzialności deliktowej – inaczej, „Palestra”* 10-11/1987, s. 88-89.

⁷⁹ P. Machnikowski, *Rozdział III. Czyny niedozwolone*, w: A. Olejniczak (red.), *System Prawa Prywatnego. Prawo zobowiązań – część ogólna*, t. 6, C.H. Beck, Warszawa 2009, s. 373.

⁸⁰ I. Makowska, *Obiektywizacja odpowiedzialności kontraktowej...*, s. 67.

⁸¹ Art. 7.1.1. zasad Unidroit.

w każdym przypadku za wyjątkiem jedynie sytuacji, gdy niewykonanie zobowiązania może zostać uznane za usprawiedliwione w świetle zasad UNIDROIT⁸². Podkreśla się, że tak skonstruowany reżim odpowiedzialności kontraktowej wykazuje wiele cech bliskich zasadom odpowiedzialności sprzedawcy z tytułu rękojmi za wady⁸³. Zasady UNIDROIT zaleca się jako dobry wybór prawa na wypadek sporów wynikających z zobowiązań umownych zawieranych drogą elektroniczną⁸⁴. Podobnie ukształtowana została regulacja odpowiedzialności odszkodowawczej na gruncie art. 8:101 PECL⁸⁵ oraz art. 3:701 DCFR⁸⁶.

Nieco odmienny charakter ma regulacja zaproponowana w zasadach Grupy Acquis, odwołująca się zarówno do znanej innym regulacjom modelowym koncepcji „usprawiedliwionego niewykonania”, jak również do subiektywnej koncepcji „należytej staranności”, chociaż w węższym zakresie niż czyni to art. 472 w zw. z art. 471 KC⁸⁷. W świetle przepisu art. 3:401 zasad Acquis uniknięcie odpowiedzialności odszkodowawczej w razie nieusprawiedliwionego niewykonania zobowiązania możliwe jest również, jeżeli wynikłych

⁸² Art. 7.4.1. zasad Unidroit.

⁸³ W. J. Kocot, *Odpowiedzialność z tytułu niewykonania zobowiązań w świetle zasad europejskiego prawa kontraktów oraz zasad międzynarodowych kontraktów handlowych UNIDROIT*, „Studia Iuridica” 47/2008, s. 138.

⁸⁴ Tenże, *Wpływ Internetu na prawo...*, s. 38.

⁸⁵ Art. 8:101 ust. 1 PECL brzmi następująco: *Jeżeli strona nie wykonuje zobowiązania wynikającego z umowy i niewykonanie to nie jest usprawiedliwione zgodnie z art. 8.108, strona poszkodowana może skorzystać z wszelkich środków ochrony prawnej przewidzianych w rozdziale 9.*

⁸⁶ Art. 3:701 ust. 1 DCFR brzmi następująco: *Wierzyciel jest uprawniony do odszkodowania za szkodę spowodowaną przez niewykonanie zobowiązania przez dłużnika, o ile niewykonania nie da się usprawiedliwić [Tum. MZ].*

⁸⁷ U. Walczak, *Art. 18 Naprawienie szkody*, w: J. Pisuliński, F. Zoll (kier.), M. Pecyna (red.), *Wykonanie i skutki niewykonania zobowiązań. Projekt z uzasadnieniem*, Wydawnictwo UJ, Kraków 2009, s. 427.

stąd negatywnych konsekwencji nie dałoby się uniknąć nawet w razie dochowania należytej staranności⁸⁸.

Przechodząc do rezultatów wysiłków Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Cywilnego, opracowującej koncepcję oraz projekt nowego Kodeksu Cywilnego, wydaje się, że w prezentowanym zakresie, proponowana regulacja art. II.18⁸⁹ nowego Kodeksu jest najbliższa rozwiązaniu ujętemu w zasadach Acquis⁹⁰. W porównaniu z obowiązującą regulacją kodeksową, przyjęta przez kodyfikatorów koncepcja mniej koncentruje się na prawie do odszkodowania, silniej akcentując inne uprawnienia pojawiające się w razie naruszenia zobowiązania, takie jak prawo odstąpienia od umowy.

Podsumowując ostatnie ustalenia, istnieją podstawy do przypuszczeń, że wraz z pojawieniem się nowego Kodeksu Cywilnego odpowiedzialność z tytułu naruszenia zobowiązań umownych, w tym również takich, które zostały zawarte drogą elektroniczną, zostanie zaostrzona. W szczególności należy spodziewać się zwrotu w kierunku większej obiektywizacji odpowiedzialności kontrahentów poprzez marginalizację subiektywnego czynnika „należytej staranności”.

⁸⁸ Ibidem.

⁸⁹ Art. II 18 § 1 projektu nowego Kodeksu Cywilnego brzmi następująco: *Wierzyciel może domagać się naprawienia szkody wynikłej z naruszenia zobowiązania, chyba że naruszenie zobowiązania wynika z przyczyn leżących poza kontrolą dłużnika, których skutkiem nie można było zapobiec nawet przy dochowaniu należytej staranności.*

⁹⁰ U. Walczak, *Art. 18 Naprawienie szkody...*, s. 428.

CIVIL LIABILITY FOR THE LEGAL ACTIONS VIA ELECTRONIC SYSTEM

SUMMARY

The author presents the civil liability for the actions via electronic system. The article consists of four parts.

In the first part, entitled 'introduction', there are main assumptions of this article indicated. The author focuses on the factors affecting the legal situation of those who are interested in electronic legal actions.

The main aim of the second part of the article is to characterize the legal actions via electronic system. In general, in electronic legal transactions it is not necessary to make a declaration of intent in a written form required for a transaction to be valid. What is more, lots of legal acts contain a possibility of making an electronic declaration of intent as well as traditional one.

The author in the third part presents many systems of law in force. In private law, the process of harmonization of the legal orders is visible more and more. All because of the European Union law. Consequently, there are two legal orders in force: national law (private law) and international law. In creating such a multifaceted legal order, significant are also judicial decisions of the European Court of Human Rights in Strasbourg, the European Court of Justice and the Court of First Instance in Luxembourg.

At the end, the author indicates the reasons of the civil liability by referring to the objective phenomena. The author predicts that after the codification of the new civil code, civil liability for the legal actions via electronic system will be more strict.

Translated by Agnieszka Romanko

Słowa kluczowe: odpowiedzialność cywilnoprawna, oświadczenie woli, elektroniczne oświadczenie woli, prawo prywatne, prawo Unii Europejskiej, kodeks cywilny.

Key words: civil liability, declaration of intent, electronic declaration of intent, private law, European Union law, civil code.