



PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
MAREK NIECHCIAŁ

Informacja o działaniach przeprowadzonych przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w obszarze usług telekomunikacyjnych w związku z prezentowaniem przez przedsiębiorców telekomunikacyjnych w komunikacji marketingowej z konsumentami cen świadczonych usług telekomunikacyjnych w wysokości uwzględniającej fakultatywne rabaty (z tytułu wyrażenia zgód marketingowych i/lub na przesyłanie faktur w formie elektronicznej¹).

W związku z napływającymi sygnałami konsumentów dotyczącymi możliwych nieprawidłowości związanych ze sposobem prezentowania cen świadczonych usług telekomunikacyjnych, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej również jako: „Prezes Urzędu”) przeprowadził działania mające na celu zbadanie sposobu prezentacji konsumentom przez przedsiębiorców telekomunikacyjnych cen usług telekomunikacyjnych. W trakcie działań zbadano, czy ceny prezentowane są w wysokości uwzględniającej (lub nie) fakultatywne rabaty, które konsument może (lub nie) uzyskać na etapie zawierania umowy.

Przeprowadzone przez Prezesa Urzędu działania objęły analizę sposobu prezentowania ceny za pośrednictwem następujących kanałów:

- a) materiałów reklamowych (ulotek, reklam outdoorowych, reklam internetowych, reklam telewizyjnych, reklam radiowych),
- b) strony internetowej,
- c) w toku telefonicznej rozmowy sprzedażowej, tj. rozmowy zmierzającej do zawarcia umowy lub dokonania zmiany warunków umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych.

Z poczynionych przez Prezesa Urzędu ustaleń² wynika, iż przedsiębiorcy telekomunikacyjni (Orange Polska S.A. z siedzibą w Warszawie, T-Mobile Polska S.A. z siedzibą w Warszawie, P4 Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, Polkomtel Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, Cyfrowy Polsat S.A. z siedzibą w Warszawie, UPC Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, ITI Neovision S.A. z siedzibą w Warszawie, Vectra S.A. z siedzibą w Gdyni, Multimedia Polska S.A. z siedzibą w Gdyni oraz Netia S.A. z siedzibą w Warszawie) przewidują w ramach umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych (w tym np. telefonii

¹ Działania przeprowadzone przez Prezesa Urzędu wykazały, iż w niektórych przypadkach udzielenie rabatu za wyrażenie zgody na otrzymywanie faktury w postaci elektronicznej uzależnione zostaje od spełnienia dodatkowego warunków postaci terminowej płatności rachunków. Z uwagi na powyższe, posługiwanie się w poniższym dokumencie terminem e-faktura lub zgoda na e-fakturę może w przypadku niektórych przedsiębiorców dotyczyć odpowiednio również rabatu za zgodę na e-fakturę powiązanego z obowiązkiem jej terminowego opłacania.

² Analiza działań Prezesa Urzędu przeprowadzona w toku prowadzonych postępowań wyjaśniających oraz wystąpień miękkich skierowanych do przedsiębiorców.

komórkowej i stacjonarnej, dostępu do Internetu, usług telewizji) możliwość uzyskania przez konsumentów fakultatywnych rabatów z tytułu wyrażenia zgód marketingowych i/lub zgód na otrzymywanie faktur w postaci elektronicznej. Analiza sposobu prezentacji przez przedsiębiorców cen świadczonych usług telekomunikacyjnych wykazała, że w wielu przypadkach przedsiębiorcy posługują się w komunikacji marketingowej zaniżoną ceną, tj. ceną uwzględniającą rabat, który konsument dopiero może (ale nie musi) uzyskać.

W rzeczywistości zawarcie przez konsumenta umowy na warunkach gwarantujących uzyskanie kwoty miesięcznej opłaty prezentowanej w ww. sposób obwarowane jest koniecznością udzielenia przez konsumenta zgody marketingowej i/lub zgody na e-fakturę. Niewyrażenie przez konsumenta powyższych zgód skutkuje obowiązkiem uiszczania abonamentu w wyższej wysokości od tej prezentowanej w materiałach reklamowych, na stronie internetowej czy w trakcie telefonicznej rozmowy sprzedażowej. Rabaty z tytułu udzielenia zgody marketingowej i zgody na e-fakturę powodujące obniżenie opłaty miesięcznej nie wynikają z istoty samej oferty, lecz są uzależnione od woli konsumenta. Tym samym nie będą one przyznawane w każdym przypadku dokonania przez konsumenta wyboru określonej oferty przedsiębiorcy, a jedynie w przypadku wyrażenia przez niego odpowiednich zgód.

Prezentowanie zaniżonych opłat abonamentowych może wprowadzać konsumentów w błąd. Szczegółowa kwalifikacja takich działań przedstawiona została w dalszej części dokumentu.

W ramach podejmowanych działań ustalono również, że w niektórych przypadkach otrzymanie przez konsumenta rabatu z tytułu wyrażenia zgody na otrzymywanie faktury w formie elektronicznej uzależnione zostaje od spełnienia dodatkowego warunku w postaci terminowej płatności rachunków. Takie praktyki budzą wątpliwości Prezesa Urzędu. Prezes Urzędu zwraca tu uwagę na wątpliwości dotyczące zgodności z prawem drugiej z przesłanek przyznawania oraz anulowania ww. rabatu, tj. wymogu terminowego spełnienia świadczenia. Utrata przez konsumenta uprawnienia do uiszczania niższej opłaty abonamentowej stanowi w analizowanych przypadkach *de facto* karę umowną za nieterminowe spełnienie świadczenia pieniężnego na rzecz przedsiębiorcy. Niezależnie od powyższego wskazać należy, iż zastrzeżona przez przedsiębiorców w powyższym kształcie wysokość kary umownej przewyższa wysokość odsetek maksymalnych wynikających z art. 481 § 2¹ ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. - Kodeks cywilny (Dz. U. z 2019 r. poz. 1145). Z tego też względu powyższy model przyznawania rabatu należy uznać za niedopuszczalny³, niezależnie od sposobu komunikacji zasad jego przyznawania oraz anulowania.

Jednocześnie Prezes Urzędu zwraca uwagę, iż przedstawiona w dalszej części analiza nie obejmuje zgodności z prawem pozyskiwania przez przedsiębiorców telekomunikacyjnych zgód marketingowych, w tym również w kontekście spełnienia przez nie warunków określonych na gruncie przepisów z zakresu ochrony danych osobowych.

³ Zgodnie z art. 483 § 1 Kodeksu cywilnego: *Można zastrzec w umowie, że naprawienie szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego nastąpi przez zapłatę określonej sumy (kara umowna).*

1. Wymogi stawiane przekazom marketingowym

Prezes Urzędu wskazuje, iż przekaz marketingowy stosowany przez przedsiębiorców powinien uwzględniać okoliczności istotne dla oceny prezentowanych warunków usługi lub właściwości towaru. Jeśli więc prezentowane w reklamie lub innym przekazie marketingowym warunki danej oferty podlegają istotnym ograniczeniom (czasowym, przedmiotowym czy podmiotowym), reklama powinna się do nich odnosić⁴. Całokształt komunikacji marketingowej powinien bowiem odwzorowywać rzeczywiste warunki oferty. Wyekspozowanie jedynie określonych jej warunków (korzyści), bez odniesienia się do związanych z prezentowaną ofertą istotnych ograniczeń wpływających na ocenę „jakości” usługi może wprowadzać konsumentów w błąd.

Informacje o istotnych warunkach usługi lub właściwości towaru (w analizowanym przypadku rzeczywistej, łącznej kwocie abonamentu) powinny być przekazywane konsumentom w sposób jasny i czytelny. Dotyczy to również informacji o istotnych ograniczeniach zalet prezentowanej oferty, która powinna być prezentowana w równoważny sposób, co informacja o walorach oferty, tj. w tym samym miejscu i czasie jako komunikat o takim samym poziomie istotności np. informacja o tym, że prezentowana cena obowiązuje jedynie przy spełnieniu konkretnych warunków.

Cena jest istotnym elementem marketingu, tj. czynnikiem kształtującym zachowanie rynkowe konsumenta. Stanowi środek komunikacji z potencjalnym klientem, informuje o jakości produktu oraz wpływa na proces podejmowania decyzji dotyczącej zakupu⁵.

Wymóg otrzymania przez konsumenta rzetelnej informacji o warunkach usługi lub właściwości towaru dotyczy każdego etapu zawarcia umowy (reklama, strona internetowa, rozmowa sprzedażowa, wzorce umów itd.). Późniejsze zastosowanie przez przedsiębiorcę w obrocie z konsumentami regulaminów i cenników usług telekomunikacyjnych zawierających prawdziwe i pełne warunki umowy (w tym również informacje o cenie usługi czy mechanizmie przyznawania rabatu) nie zwalnia przedsiębiorcy z obowiązku zamieszczenia w przekazie marketingowym istotnych elementów prezentowanej oferty. Bez znaczenia pozostaje w tym przypadku możliwość zweryfikowania przez konsumenta przekazu marketingowego na późniejszym etapie zawierania umowy. Sama możliwość uzyskania szczegółowych informacji z innych źródeł nie może w ocenie Prezesa Urzędu służyć do uzupełniania czy prostowania informacji zawartych w przekazie marketingowym. Przedsiębiorca ma obowiązek poinformowania w sposób rzetelny i prawdziwy o cechach prezentowanej oferty już w chwili zapoznania się konsumenta z ofertą w reklamie lub na stronie internetowej. Sam zaś konsument nie ma bowiem obowiązku (a niekiedy również możliwości) weryfikacji prawdziwości tych danych. Przekazanie wszystkich istotnych informacji na późniejszym etapie kontraktowania (np. w cenniku) nie niweluje ewentualnego wprowadzenia w błąd w stosowanym przez przedsiębiorców przekazie marketingowym.

W ocenie Prezesa Urzędu, cena usługi prezentowana przez przedsiębiorców w komunikacji marketingowej z konsumentem (w każdym kanale komunikacji, takim jak strona internetowa, rozmowa sprzedażowa, reklama telewizyjna, radiowa, outdoorowa czy ulotka) zarówno na etapie przedkontraktowym, jak i na etapie zawierania umowy powinna być ceną rzeczywistą, tj. nieuwzględniającą rabatów, które dopiero mogą zostać

⁴ Takie stanowisko Prezesa Urzędu zaprezentował również np. w decyzji nr RKR-1/2018, str. 38 - 39.

⁵ J. Łodziana - Grabowska, *Marketingowe determinanty zachowań rynkowych konsumentów w Polsce*, Warszawa 2015, s. 38 i 43.

udzielone konsumentowi. Jeżeli przedsiębiorcy dopuszczają możliwość obniżenia wysokości opłaty miesięcznej na skutek wyrażenia przez konsumenta zgód marketingowych (lub innych zgód) powinni poinformować o tym w sposób jasny i czytelny. Za nieodpuszczalne należy uznać więc eksponowanie przez przedsiębiorców telekomunikacyjnych zaniżonych opłat miesięcznych jako rzeczywistej ceny prezentowanych usług.

W sytuacji, gdy ze względu na specyfikę konkretnego przekazu marketingowego (np. kanału) prezentowana cena nie uwzględnia wszelkich ograniczeń, kluczowe jest, aby dzięki zastosowanym środkom przekazu konsument miał tego świadomość. Szczegółowe wyjaśnienia dotyczące sposobu prezentowania ww. ograniczeń wskazane zostały przez Prezesa Urzędu w dalszej części.

2. Praktyki przedsiębiorców

Przeprowadzone przez Prezesa Urzędu na rynku usług telekomunikacyjnych działania wskazały na liczne nieprawidłowości w zakresie prezentacji cen świadczonych usług telekomunikacyjnych we wszystkich poddanych analizie kanałach komunikacji z konsumentami (materiały reklamowe, strona internetowa, rozmowy sprzedażowe).

Ceny usług najczęściej prezentowane są przez przedsiębiorców telekomunikacyjnych w wysokości uwzględniającej rabat/rabaty z tytułu wyrażenia przez konsumentów zgód marketingowych i/lub zgód na otrzymywanie faktur w postaci elektronicznej. W większości analizowanych przypadków dochodzi do eksponowania przez przedsiębiorców obniżonej opłaty miesięcznej jako rzeczywistej ceny usługi bez jednoczesnego poinformowania konsumenta o łącznej opłacie nieuwzględniającej rabatów, które dopiero mogą zostać konsumentowi udzielone. W przypadku zamieszczenia przez przedsiębiorców informacji o warunkach uzyskania rabatu/rabatów z tytułu wyrażenia określonego rodzaju zgód informacje te najczęściej nie znajdują się w bezpośrednim sąsiedztwie informacji prezentującej cenę uwzględniającą ww. ulgi.

W większości materiałów reklamowych informacje o warunkach uzyskania kwoty abonamentu wyeksponowanej w części głównej komunikatu (tj. ceny uwzględniającej rabat/ rabaty) znajdują się w informacji prawnej tzw. *legalu*. Komunikat informujący, iż prezentowana cena jest opłatą uwzględniającą rabat z tytułu wyrażenia określonego rodzaju zgód, umieszczony zostaje w reklamach telewizyjnych jedynie przez krótki czas, często przy zastosowaniu małej czcionki, u dołu ekranu. W przypadku prezentacji przez przedsiębiorców warunków ofert, w tym cen usług za pomocą np. ulotek, informacja o tym, iż ww. opłata zawiera rabat/rabaty również przedstawiona zostaje w sposób nieczytelny, przy użyciu pomniejszonej czcionki, na dole broszury lub na innej stronie ulotki. Jednocześnie w wielu reklamach radiowych oraz internetowych taka informacja w ogóle się nie pojawia.

Ponadto najczęściej brakuje również informacji ze strony przedsiębiorców o wysokości poszczególnych rabatów oraz konsekwencjach, które wiążą się z wycofaniem przez konsumenta zgody (tj. obowiązku ponoszenia kosztów świadczonych usług w wyższej wysokości). Zdarzają się też również sytuacje, w których konsumentowi nie jest wskazany rodzaj rabatu/ów udzielanych przez danego przedsiębiorcę, jak i ich wysokość.

Analiza informacji zamieszczonych na stronach internetowych przedsiębiorców wykazała, iż w przypadku umieszczenia informacji o przyznaniu i wysokości rabatu/rabatów ww.

komunikat najczęściej zamieszczony zostaje z wykorzystaniem symboli w postaci np. pytańników, gwiazdek lub innych oznaczeń (przy użyciu pomniejszej czcionki), pod tabelą ofertową zamieszczoną na stronie internetowej lub jedynie po wybraniu przez konsumenta szczegółów oferty (szczeǳółów płatności).

Analiza rozmów sprzedażowych przekazanych przez przedsiębiorców wykazała, że konsument już na początku rozmowy sprzedażowej uzyskuje informację o cenie usług w ramach danej oferty. Przedstawiona konsumentowi kwota najczęściej uwzględnia rabaty z tytułu wyrażenia zgody marketingowej i/lub zgody na e-fakturę. Dopiero w końcowej fazie rozmowy sprzedażowej konsument jest informowany, jakiego rodzaju rabat/y uwzględnia zaprezentowana w toku wcześniejszych ustaleń kwota, w tym jego/ich wysokość. W niektórych przypadkach taka informacja pojawia się już na wstępnym etapie rozmowy, ale np. bez jednoczesnego wskazania nazwy rabatu/ów i jego/ich wysokości. Niekiedy ww. informacja w ogóle nie jest mu przekazywana. Nie zawsze jest jednak wprost informowany, że wycofanie przez niego którejkolwiek z ww. zgód spowoduje powstanie po jego stronie obowiązku ponoszenia kosztów świadczonych usług w wyższej wysokości.

Opisane wyżej naruszenia różnią się w zależności od praktyki przedsiębiorców objętych działaniami.

Sposób prezentowania cen w komunikacji marketingowej

W ocenie Prezesa Urzędu optymalnym rozwiązaniem jest prezentowanie w komunikacji marketingowej rzeczywistej, podstawowej ceny usług. Nie powinna ona uwzględniać opcji, które są zależne jedynie od woli konsumenta dopóki nie zostaną one wybrane (zaakceptowane) przez konsumenta, tj. rabatów za udzielenie np. zgody marketingowej i/lub na otrzymywanie faktury w formie elektronicznej.

Usługi telekomunikacyjne rozliczane są w cyklu miesięcznym. Stąd przedsiębiorcy oferujący takie usługi informują konsumentów o miesięcznej cenie usług. W zależności od rodzaju i zakresu świadczonych usług miesięczna cena, do uiszczania której zobowiązany będzie konsument, może obejmować jedynie kwotę abonamentu lub kwotę abonamentu i kwotę raty za sprzęt (np. za telefon komórkowy), ewentualnie cenę za dodatkowe usługi. W każdym z ww. przypadków w sytuacji stosowania komunikacji marketingowej na przedsiębiorcy będzie ciążył obowiązek poinformowania konsumenta o łącznej miesięcznej cenie usług telekomunikacyjnych, niezależnie od zastosowanego kanału komunikacji z konsumentem.

W razie prezentowania w komunikacji marketingowej ceny obniżonej za dopuszczalne uznać można także równoważne prezentowanie w przekazie marketingowym dwóch cen usługi, tj. cenę uwzględniającą rabat/y z tytułu wyrażenia przez konsumenta określonego rodzaju zgód oraz rzeczywistą, łączną cenę, którą obowiązany będzie uiścić konsument w związku ze skorzystaniem z usług konkretnego przedsiębiorcy w sytuacji niewyrażenia dodatkowych zgód (tj. w wysokości nieuwzględniającej rabatu/rabatów). Informacje te w ocenie Prezesa Urzędu powinny zostać przedstawione **w równoważny sposób, tj. w bezpośrednim sąsiedztwie, z zastosowaniem podobnej czcionki, stopnia czytelności itp.** Ponadto powinny one być widoczne/dostępne/słyszalne dla konsumenta bez konieczności podejmowania dodatkowych czynności (np. poszukiwania informacji w innych źródłach, przewijania strony internetowej, zadawania dodatkowych pytań w trakcie rozmowy sprzedażowej czy konieczności wybrania przez konsumenta określonego symbolu np. ikonki, gwiazdki rozwijającego dodatkowy komunikat itp.).

Uwagi te dotyczą całokształtu stosowanego przez przedsiębiorców przekazu marketingowego, z zastrzeżeniem poniższych uwag dotyczących specyfiki poszczególnych kanałów komunikacji.

Materiały reklamowe

W przypadku reklam telewizyjnych i outdoorowych, biorąc pod uwagę specyfikę ww. środków komunikacji, w ocenie Prezesa Urzędu w przypadku eksponowania przez przedsiębiorców jedynie zaniżonych opłat miesięcznych za dopuszczalne uznać by można posłużenie się konstrukcją prezentującą cenę uwzględniającą rabat/rabaty wraz z jednoczesnym użyciem zwrotu „od” oraz symbolu w postaci np. * odsyłającego do informacji prawnej tzw. *legala*. W takiej sytuacji konieczne byłoby zastrzeżenie w ww. *legalu* (przy zachowaniu jego czytelności, tj. odpowiedniej wielkości czcionki i wystarczająco długiego czasu wyświetlania w przypadku reklam telewizyjnych), iż ww. cena obejmuje rabat/rabaty z tytułu wyrażenia określonego rodzaju zgód, jak i określenie jego/ich wysokości.

W przypadku prezentacji w reklamie telewizyjnej i radiowej ceny usługi z uwzględnieniem rabatu/rabatów za dopuszczalne rozwiązanie uznać należałoby również posłużenie się konstrukcją prezentującą cenę (bez użycia zwrotu „od”) wraz z informacją, iż ww. cena jest ceną po uwzględnieniu rabatu/rabatów (np. X zł z rabatem/rabatami). Ww. informacja umieszczona powinna zostać wówczas w równoważny sposób, w bezpośrednim sąsiedztwie informacji o cenie uwzględniającej rabat/rabaty, w widocznym (słyszalnym) miejscu spotu reklamowego (z zastosowaniem podobnej czcionki, stopnia czytelności, szybkości wypowiedzania komunikatu itp.). W takiej sytuacji wskazane byłoby również zastrzeżenie w tzw. *legalu* (przy zachowaniu jego czytelności, tj. odpowiedniej wielkości czcionki i wystarczająco długiego czasu wyświetlania w przypadku reklam telewizyjnych), iż ww. cena obejmuje rabat/rabaty z tytułu wyrażenia określonego rodzaju zgód, jak i określenie jego/ich wysokości.

W przypadku ulotek za dopuszczalną uznać należy również prezentację cen usług z uwzględnieniem rabatu/rabatów z tytułu wyrażenia określonego rodzaju zgód z jednoczesnym zamieszczeniem równoważnej informacji, iż ww. ceny są cenami po uwzględnieniu rabatu/ rabatów z określeniem ich wysokości. Za niedopuszczalne należy uznać zamieszczenie ww. informacji na innej stronie ulotki, w sposób nieczytelny (przy użyciu pomniejszonej czcionki, na tle uniemożliwiającym zapoznanie się przez konsumenta z treścią informacji, prostopadle do zaniżonej ceny umieszczonej np. w tabeli itp.).

W ocenie Prezesa Urzędu za niedopuszczalne należy uznać umieszczanie informacji opisujących warunki uzyskania zaniżonej kwoty abonamentu wyeksponowanej w głównej części przekazu marketingowego (tj. ceny uwzględniającej rabat/rabaty) jedynie w tzw. *legalu*. Wyjątkowo taka informacja może zostać zaprezentowana tylko w *legalu* w przypadku reklam telewizyjnych oraz outdoorowych, w których cena świadczonych usług będzie prezentowana poprzez użycie zwrotu „od X zł wraz z symbolem” lub „X zł z rabatem/rabatami”.

W przypadku prezentacji ww. informacji również w *legalu* (tj. z uwzględnieniem wskazanych wyżej wymogów) powinny charakteryzować się one odpowiednim stopniem czytelności i łatwości w odbiorze przez konsumenta.

Strona internetowa

W przypadku prezentacji przez przedsiębiorców na stronach internetowych cen usług z uwzględnieniem rabatu/rabatów z tytułu wyrażenia określonego rodzaju zgód w ocenie Prezesa Urzędu za dopuszczalną należałoby uznać również prezentację ww. cen z jednoczesnym zamieszczeniem równoważnej informacji, iż ww. ceny są cenami po uwzględnieniu rabatu/ rabatów z określeniem ich wysokości.

Za niewystarczające w przypadku przedstawiania obniżonej ceny należy uznać w ocenie Prezesa Urzędu umieszczenie informacji o istotnych warunkach oferty (w analizowanym przypadku o przyznaniu i wysokości rabatu/rabatów) z wykorzystaniem symboli w postaci np. pytańników, gwiazdek lub innych oznaczeń (informacja wyświetlana dopiero po kliknięciu lub najechaniu na znak specjalny).

Za niewystarczające należy uznać również prezentowanie informacji opisujących warunki uzyskania obniżonej kwoty abonamentu wyekspozowanej w opisie oferty np. pod tabelą ofertową zamieszczoną na stronie internetowej i przy użyciu pomniejszonej czcionki czy zamieszczenie tych informacji jedynie po wybraniu przez konsumenta szczegółów oferty (szczegółów płatności).

Ponadto w tej kwestii należy mieć na uwadze również to, że sposób zamieszczania ww. informacji powinien być dostosowany do nośnika, na których będą one wyświetlane przez konsumentów (np. urządzenia mobilne, komputer stacjonarny, laptop, telewizor).

Rozmowa sprzedażowa

W ocenie Prezesa Urzędu, w przypadku wskazanego kanału komunikacji, optymalnym rozwiązaniem jest prezentacja na początku rozmowy sprzedażowej przez konsultanta warunków danej oferty z uwzględnieniem informacji o możliwości wyboru przez konsumenta dwóch cen świadczonej usługi tj. ceny po rabacie/rabatach oraz opłacie miesięcznej w wysokości nieuwzględniającej ww. rabatu/rabatów. Ww. informacje wskazujące również na rodzaje przyznanych w ramach danej oferty rabatów wraz z określeniem ich wysokości powinny zostać przekazane przez konsultanta na początku rozmowy sprzedażowej z konsumentem. Z tego względu w omawianym przypadku do czasu dokonania ww. wyboru konsument powinien otrzymywać od konsultanta informację o obu cenach świadczonej usługi.

W przypadku wyrażenia przez konsumenta zgody na związanie się przedstawioną ofertą i wyboru w jej ramach opłaty miesięcznej w wysokości uwzględniającej rabat/rabaty, podsumowanie dokonanych podczas rozmowy telefonicznej ustaleń powinno zawierać wyraźną informację, iż cena wybranej usługi uwzględnia rabat z tytułu wyrażenia przez konsumenta określonego rodzaju zgód. Konsumentowi powinna zostać również przekazana informacja, że nieudzielenie lub wycofanie przez niego którejkolwiek ze zgód spowoduje powstanie po jego stronie obowiązku ponoszenia kosztów świadczonych usług w wyższej wysokości.

Za niedopuszczalne należy uznać wszelkie „domniemania” wyrażenia przez konsumenta zgód, „przepisywanie zgód” wyrażonych przez konsumenta podczas wcześniej zawartej umowy, uzyskiwanie oraz odczytywanie tylko brakujących zgód marketingowych (np. w sytuacji, gdy już przy wcześniejszym zawieraniu umowy konsument wyraził np. 2 z 4 zgód marketingowych koniecznych do otrzymania lub podtrzymania rabatu), czy udzielanie

informacji, iż prezentowana cena uwzględnia rabat/rabaty dopiero w części rozmowy dotyczącej podsumowania ustaleń, a także kompletne pomijanie w rozmowie sprzedażowej takiej informacji.

3. Wstępna ocena prawna

Opisane działania mogą wypełniać przesłanki nieuczciwej praktyki rynkowej w rozumieniu ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. z 2017 r. poz. 2070).

Wprowadzające w błąd działanie przedsiębiorcy (tutaj prezentowanie zaniżonej ceny abonamentu) stanowi nieuczciwą praktykę rynkową wówczas, gdy oddziałuje ono na zachowanie przeciętnego konsumenta w taki sposób, że powoduje ono - choćby potencjalnie - podjęcie przez niego decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął (art. 5 ust. 1 upnr). Tym samym dla stwierdzenia występowania praktyki wprowadzającej w błąd przez działanie wystarczająca jest już sama możliwość wywołania skutku w postaci zniekształcenia zachowania rynkowego konsumenta.

Zgodnie z art. 5 ust 2 pkt 2 upnr za wprowadzające w błąd działanie może być uznane w szczególności m.in. rozpowszechnianie prawdziwych informacji w sposób mogący wprowadzać w błąd.

Zgodnie zaś z art. 5 ust. 3 pkt 5 ww. ustawy wprowadzające w błąd działanie może w szczególności dotyczyć ceny, sposobu obliczania ceny lub istnienia szczególnej korzyści cenowej.

Pod pojęciem decyzji dotyczącej umowy należy przy tym rozumieć nie tylko decyzję o zawarciu umowy, ale również decyzję bezpośrednio z nią związaną, przykładowo podejmowaną w następstwie oferty handlowej na etapie poprzedzającym zawarcie umowy, tj. decyzję o udaniu się do punktu sprzedaży czy wejściu na stronę internetową przedsiębiorcy⁶.

Prezentowanie przez przedsiębiorców telekomunikacyjnych w treści materiałów reklamowych, na stronie internetowej lub w trakcie rozmowy sprzedażowej ceny pomniejszonej o fakultatywny/e rabat/y z tytułu wyrażenia przez konsumenta określonych zgód może wprowadzać w błąd co do rzeczywistej ceny świadczonych przez nich usług. W konsekwencji takiego zachowania przedsiębiorców może dojść do powstania u konsumenta mylnego przeświadczenia, że w przypadku zawarcia z przedsiębiorcą umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych będzie on zobowiązany do uiszczania kwoty abonamentu w wysokości wskazanej za pośrednictwem ww. kanałów, bez konieczności spełnienia jakichkolwiek dodatkowych warunków.

Podejmując decyzję dotyczącą umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych, przeciętny konsument kieruje się w pierwszej kolejności ceną świadczonych usług. Prezentowanie przez przedsiębiorcę niższej opłaty miesięcznej w miejsce rzeczywistej kwoty abonamentu może zatem powodować, że konsument zainteresuje się ofertą

⁶ Por. wytyczne dotyczące wykonania/stosowania Dyrektywy 2005/29 w sprawie nieuczciwych praktyk handlowych, SWD(2016) 163/2.

przedsiębiorcy, na którą nie zwróciłby uwagi, wiedząc, jaka jest rzeczywista cena świadczonych usług.

Warto tu zauważyć, iż skonstruowanie obowiązku w zakresie informowania konsumenta w sposób jasny i zrozumiały o całkowitej cenie świadczonej usługi ma na celu należyte zabezpieczenie jego interesów jako słabszej strony umowy w obrocie prawnym z podmiotem profesjonalnym. Umożliwia to również na etapie poprzedzającym zawarcie umowy porównywanie ofert konkretnych przedsiębiorców funkcjonujących na rynku usług telekomunikacyjnych. Dopiero porównanie i wyciągnięcie wniosków dotyczących konkretnych ofert zawierających informację o łącznej, miesięcznej cenie usługi umożliwi podjęcie przemyślanej decyzji dotyczącej zawarcia (rezygnacji z zawarcia) umowy z konkretnym przedsiębiorcą na prezentowanych przez niego warunkach.

Na skutek opisanego wyżej wprowadzającego w błąd działania przedsiębiorcy konsument może podjąć decyzję dotyczącą umowy, której inaczej by nie podjął. W zależności od tego czy konsument zostanie wprowadzony w błąd za pośrednictwem materiałów reklamowych, strony internetowej czy w trakcie telefonicznej rozmowy sprzedażowej, zniekształcenie zachowania rynkowego konsumenta może przyjąć różną postać, co wskazano poniżej.

Materiały reklamowe

W konsekwencji działania przedsiębiorców polegającego na prezentowaniu w materiałach reklamowych opłaty miesięcznej w wysokości uwzględniającej rabat/y fakultatywny/e może dojść do podjęcia przez konsumenta decyzji o udaniu się do punktu sprzedaży, wejściu na stronę internetową przedsiębiorcy lub nawiązaniu kontaktu telefonicznego z przedsiębiorcą za pośrednictwem infolinii w celu zapoznania się ze szczegółami oferty przedstawionej w materiałach reklamowych. Konsument w wyniku zaznajomienia się z zaniżoną ceną usług oferowanych przez przedsiębiorcę może więc podjąć określone czynności poprzedzające zawarcie umowy, w szczególności poświęcić czas na zapoznanie się ze szczegółami reklamowanej oferty i ponieść koszty z tego wynikające (np. w przypadku nawiązania kontaktu telefonicznego). Podkreślić należy, że stwierdzeniu, że doszło do zniekształcenia zachowania rynkowego konsumenta nie stoi na przeszkodzie brak podjęcia przez niego decyzji o zawarciu z przedsiębiorcą umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych.

Strona internetowa

Z kolei w wyniku zachowania przedsiębiorców polegającego na prezentowaniu na stronie internetowej opłaty miesięcznej w wysokości uwzględniającej fakultatywny/e rabat/y - oprócz skutków wskazanych powyżej w odniesieniu do materiałów reklamowych - w przypadku umożliwiania przez przedsiębiorcę zawarcia umowy przez stronę internetową może dojść do podjęcia przez konsumenta następujących decyzji dotyczących umowy:

- 1) decyzji o zapoznaniu się ze szczegółami oferty zamieszczonymi na stronie internetowej przedsiębiorcy i w konsekwencji - na skutek ustalenia rzeczywistej kwoty abonamentu - o niezawieraniu umowy z przedsiębiorcą,
- 2) decyzji o zawarciu umowy z przedsiębiorcą na warunkach uprawniających do skorzystania z rabatów z tytułu zgody marketingowej lub/i zgody na e-fakturę,

- 3) decyzji o zawarciu umowy z przedsiębiorcą na warunkach nieuprawniających do skorzystania z rabatów z tytułu zgody marketingowej lub/i zgody na e-fakturę.

W pierwszym z ww. przypadków do zniekształcenia zachowania rynkowego konsumenta dochodzi już na etapie poprzedzającym zawarcie umowy. Ekspozowanie przez przedsiębiorcę kwoty abonamentu pomniejszonej o ww. rabaty może powodować podjęcie przez konsumenta decyzji o „kliknięciu” w szczegóły oferty prezentowanej na stronie internetowej danego przedsiębiorcy i poświęceniu czasu na zapoznanie się z warunkami oferty, której to decyzji konsument mógłby nie podjąć, mając świadomość rzeczywistej, miesięcznej kwoty abonamentu. Zniekształcenie zachowania rynkowego konsumenta może zatem polegać na podjęciu przez niego określonych czynności zmierzających do zawarcia umowy, nawet jeśli w ostateczności do zawarcia umowy nie dojdzie.

Po drugie, zachowanie przedsiębiorców może prowadzić do podjęcia przez konsumenta decyzji o zawarciu umowy z przedsiębiorcą na warunkach uprawniających do skorzystania z rabatu/ów z tytułu zgody marketingowej lub/i zgody na e-fakturę. Z jednej strony ekspozowanie przez przedsiębiorców opłaty abonamentowej w wysokości uwzględniającej ww. rabat/y może powodować, że konsument będzie oczekiwał zawarcia umowy na warunkach zapewniających otrzymanie prezentowanej ceny, dokona kalkulacji opłacalności zawarcia umowy w oparciu o określoną cenę i - pomimo braku intencji udzielania zgody marketingowej lub/i zgody na e-fakturę - udzieli ją/je, aby móc uiszczać abonament w oczekiwanej wysokości.

Z drugiej strony na skutek ww. zachowania przedsiębiorców konsument może sobie w ogóle nie zdawać sprawy, że zawarcie umowy na warunkach gwarantujących cenę prezentowaną w ofercie wiąże się z koniecznością spełnienia dodatkowych wymagań w postaci wyrażenia przez niego zgody marketingowej lub/i zgody na e-fakturę. Analiza informacji zawartych na stronach internetowych przedsiębiorców wykazała bowiem, że niekiedy w przypadku zamieszczenia informacji opisujących warunki uzyskania kwoty abonamentu wyekspozowanej w opisie oferty, informacje te przedstawiane są przy użyciu pomniejszonej czcionki, w mało widocznym na stronie internetowej miejscu czy poza główną tabelą zawierającą opis oferty. Może zatem dojść do sytuacji, w której konsument podejmie decyzję o zawarciu umowy z przedsiębiorcą i dopiero na etapie jej wykonywania dowie się, że odebrano od niego ww. zgodę/y.

Warto przy tym zauważyć, iż wola konsumenta dotycząca zawarcia umowy na konkretnych, prezentowanych przez przedsiębiorcę warunkach, kształtuje się już na etapie poprzedzającym finalizację umowy z przedsiębiorcą. Czas przeznaczony przez konsumenta na zapoznanie się z warunkami oferty przedsiębiorcy może ostatecznie wpłynąć na decyzję dotyczącą zawarcia umowy. Gdyby konsument już na etapie przedkontraktowym miał świadomość, że prezentowana cena usług jest obwarowana dalszymi warunkami, mógłby - w miejsce decyzji o zawarciu umowy z przedsiębiorcą - podjąć inną decyzję, np. o zawarciu umowy z innym przedsiębiorcą. Powyższe potwierdza również orzecznictwo zgodnie z którym (...) *fakt informowania konsumentów o istniejącym ograniczeniu świadczenia na etapie zawierania umowy nie ma znaczenia dla kwalifikacji prawnej zachowania powoda [przedsiębiorcy]. Ochronie podlega bowiem cały proces podejmowania decyzji przez konsumenta a nie tylko faza bezpośrednio poprzedzająca jej zawarcie. Należy przy tym zwrócić uwagę, że do fazy zawierania umowy, w której powód*

[przedsiębiorca] *udziela informacji o (...) dochodzi po podjęciu przez konsumenta decyzji co do zamiaru zawarcia takiej umowy (...). Informacja ta dociera do konsumenta kiedy jego wola jest już skonkretyzowana a nie kiedy się dopiero kształtuje*⁷.

Po trzecie, zachowanie przedsiębiorców może powodować podjęcie przez konsumenta decyzji o zawarciu umowy na warunkach nieuprawniających do skorzystania z ww. rabatu/ów. Ze względu na czas poświęcony na zapoznanie się z warunkami oferty przedsiębiorcy konsument może podjąć decyzję o zawarciu umowy z przedsiębiorcą, ale - wobec braku woli wyrażania zgody marketingowej lub/i zgody na e-fakturę, w sytuacji, w której konsument w toku zawierania umowy zdał sobie sprawę z konieczności wyrażenia takiej/ich zgód - na warunkach nieuprawniających do skorzystania z rabatu/ów. W konsekwencji konsument może zostać narażony na konieczność uiszczenia wyższej opłaty miesięcznej od tej prezentowanej w treści oferty.

Rozmowa sprzedażowa

Na skutek przedstawienia konsumentowi na początku rozmowy sprzedażowej kwoty opłaty miesięcznej za świadczone usługi telekomunikacyjne w wysokości uwzględniającej rabat/y może dojść do zainteresowania konsumenta ofertą przedsiębiorcy (ze względu na korzystną w jego ocenie cenę usług) i podjęcia przez niego decyzji o kontynuowaniu rozmowy w celu omówienia dalszych warunków oferty, a w konsekwencji wyrażenia zgody na związanie się przedstawioną ofertą. Gdyby konsument w momencie prezentowania mu ceny usług został poinformowany o rzeczywistej kwocie abonamentu, mógłby nie zdecydować się na dalszą rozmowę z konsultantem.

Również w tym przypadku wskazać należy, iż wola konsumenta dotycząca zawarcia umowy na konkretnych, prezentowanych przez konsultanta podczas rozmowy sprzedażowej warunkach, kształtować się będzie już na etapie poprzedzającym finalizację umowy z konkretnym przedsiębiorcą. Czas przeznaczony przez konsumenta na zapoznanie się z warunkami oferty podczas często długiej rozmowy z konsultantem może ostatecznie wpłynąć na decyzję dotyczącą wyboru prezentowanych usług i zawarcia umowy. Gdyby konsument już na początku rozmowy miał świadomość, że prezentowana cena usług jest obwarowana dalszymi warunkami, mógłby - w miejsce decyzji o zawarciu umowy z przedsiębiorcą - podjąć inną decyzję, np. o zawarciu umowy z innym przedsiębiorcą.

W każdym z opisanych wyżej przypadków może dochodzić do podjęcia przez konsumenta decyzji dotyczącej umowy innej niż gdyby przedsiębiorca prezentował w treści przekazów marketingowych cenę odzwierciedlającą rzeczywistą kwotę abonamentu.

4. Konkluzja

Działania przedsiębiorców telekomunikacyjnych we wskazanym przez Prezesa Urzędu zakresie mogą naruszać art. 5 ust. 1 w zw. z art. 5 ust. 2 pkt 2 w zw. z art. 5 ust. 3 pkt 5 upnpr oraz godzić w zbiorowe interesy konsumentów, a w konsekwencji stanowić praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2019 r. poz. 369 ze zm.).

⁷ Wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 13 czerwca 2016 r., sygn. akt XVII AmA 52/15.

W ocenie Prezesa Urzędu stosowana przez przedsiębiorców telekomunikacyjnych praktyka w przedmiotowym zakresie **powinna ulec stosownej modyfikacji**. Brak stosownych działań ze strony ww. podmiotów do 31 grudnia 2019 r. i dalsze kontynuowanie opisanych praktyk będzie mogło skutkować podjęciem przez Prezesa Urzędu działań w ramach kompetencji ustawowych tj. **wszczęciem postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów**.

O przyjętej interpretacji poruszonego zagadnienia wraz z zindywidualizowaną informacją, iż stosowane przez przedsiębiorców praktyki powinny ulec stosownej modyfikacji pod rygorem podjęcia przez Prezesa Urzędu dalszych działań, Prezes Urzędu poinformował przedsiębiorców telekomunikacyjnych w odrębnych pismach. Do przedsiębiorców skierowane zostały również wystąpienia informujące o wątpliwościach Urzędu dotyczących konstrukcji rabatu uzależnionego od terminowej płatności rachunku przez konsumenta z wezwaniem do zmiany praktyki również w tym zakresie.