



07.09.2007

Revision der Verordnungen zum Fernmeldegesetz (FMG) vom 1.4.2007

Fragen und Antworten der Anbieterinnen von Fernmeldediensten zum Kundenschutz

(Transparenz, Mehrwertdienste, Spam)

Die folgenden Fragen zum Kundenschutz (Transparenz, Mehrwertdienste, Spam) wurden dem BAKOM nach der Revision der Verordnungen zum FMG vom 1.4.2007 von Anbieterinnen von Fernmelde- oder Mehrwertdiensten gestellt. Die Antworten ermöglichen der Branche, die Anwendungspraxis des BAKOM zu kennen.

Abkürzungen und Referenzen:

FMG Fernmeldegesetz

http://www.admin.ch/ch/d/sr/c784_10.html

FDV Verordnung über Fernmeldedienste

http://www.admin.ch/ch/d/sr/c784_101_1.html

PBV Verordnung über die Bekanntgabe von Preisen (Preisbekanntgabeverordnung)

http://www.admin.ch/ch/d/sr/942_211/index.html

UWG Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb

<http://www.admin.ch/ch/d/sr/241/index.html>

Art. 10 Abs. 1 FDV (Transparenz der Preise und Hinweis):

Wird die Hinweispflicht erfüllt, wenn der Hinweis / das Signal bei Anrufen zu Kunden derselben Anbieterin ("on net") erfolgt, und der Kunde weiss, dass dieser Hinweis bedeutet, dass der Anruf "normal" tarifiert wird? Bei "off net" Anrufen (inkl. zu anderen Kundengruppen) würde dann auf ein Signal verzichtet, jedoch wüsste der Kunde im Voraus, dass das Fehlen des Signals höhere Gebühren bedeutet.

Nein. Es soll bei allen Mobilfunkanbieterinnen gelten: ein Signal bedeutet, dass der Anruf aus dem eigenen Netz heraus geht. Und nicht, dass der Anruf im eigenen Netz bleibt. So wissen Kunden auch nach einem Wechsel der Anbieterin oder bei Benutzung von Mobiltelefonen anderer Personen, was das Signal bedeutet. Nämlich, dass der Anruf aus dem eigenen Netz heraus geht. Das vermeidet Verwirrung bei den Kunden.

Art. 10 Abs. 1 FDV (Transparenz der Preise bei Businesskunden):

Kann ein Business-Kunde, der eine Vielzahl von Abonnementen eingelöst hat und diese z.B. seinen Mitarbeitern zur Verfügung stellt, das Signal für alle Abonnementen ausschalten lassen?

Ja. Er darf darüber entscheiden.

Art. 10 Abs. 2 FDV (aktuelle Information über Restguthaben):

Wie aktuell muss die Information über Restguthaben / verbrauchte Guthaben sein?

So schnell, wie es unter Beachtung der geltenden technischen Begrenzungen möglich ist. (Bei so genannten Offline-B-Tarifen ist eine Verzögerung von einem Tag, bei Roaming eine Verzögerung von drei Tagen zur Zeit unvermeidbar).

Art. 10 Abs. 2 und 38 Abs. 1 FDV (kostenlose Hinweise):

Was bedeutet kostenlos? Muss die Aufbereitung der Information kostenlos sein oder muss für den Kunden auch der Zugang zu dieser Information kostenlos sein (z.B. über eine 0800-Nummer)? Falls eine Gratis-Nummer zur Verfügung gestellt werden muss: darf vom Kunden eine Airfee verlangt werden?

Eine telefonische Auskunft darf insofern etwas kosten, als der Anrufer für den Fernmeldedienst bezahlt. Die Aufbereitung der Information durch die Anbieterin von Fernmeldediensten muss dagegen kostenlos sein.

Art. 35 Abs. 2 FDV (Sinn der Vorschrift):

Weshalb hat der Verordnungsgeber die Ausnahmen in Art. 35 Abs. 2 FDV gemacht?

Um die Anbieterinnen von Fernmeldediensten beim elektronischen Handel gegenüber anderen elektronischen Händlern nicht zu benachteiligen.

Art. 36 FDV ("bereitstellen"):

Wie steht der Begriff "bereitgestellt" und "Bereitstellung" im Vergleich zu "erbracht" (Definitiven Art. 1 Bst. c und bspw. Art. 38 Abs. 4) und "angeboten" (Art. 38 Abs. 4)?

Er ist im Sinne von "angeboten" zu verstehen. Die Leistung muss also über den Fernmeldedienst nur angeboten werden. Dass sie auch über den Fernmeldedienst erbracht wird, ist nicht erforderlich.

Art. 38 Abs. 2 und 81 Abs. 3 FDV (Auskunft über die Rechnung):

Diese beiden Artikel behandeln beide die Auskunft über Rechnungsdaten. Ist betreffend die Dauer der Auskunftspflicht die Annahme zulässig, dass in beiden Fällen eine Auskunft mit einer Rückwirkung von mindestens 1 Monat (d.h. bis 1 Monat nach Belastung) erfolgen muss? Und dass eine noch weiter zurückreichende Auskunft in beiden Fällen gestattet ist, wobei die Obergrenze sich aus dem Löschen der Verkehrsdaten von 6 Monaten ergibt?

Ja, das ist richtig.

Art. 38 Abs. 2 FDV (Auskunft mündlich oder schriftlich):

Können die Varianten zur Erteilung von Auskünften in Art. 38 Abs. 2 FDV alternativ verstanden werden, kann die Anbieterin also schriftlich oder mündlich Auskunft erteilen?

Ja, beide Möglichkeiten stehen offen.

Art. 38 Abs. 2 FDV (Auskunft über Mehrwertdiensterechnung):

Kann eine sog. Self-Care-Lösung, bei welcher der Kunde selbst Informationen über das Internet passwortgeschützt abrufen kann, eine der Varianten mündliche/schriftliche Auskunft ersetzen?

Nein. Sie ist nur eine zusätzliche Möglichkeit. Sie ersetzt die mündliche oder schriftliche Auskunft aber nicht, zumal heute nicht alle Kunden über einen Internetanschluss verfügen.

Art. 38 Abs. 4 FDV (Sperrung der Mehrwertdienste):

Wenn ein Kunde die Rechnung für einen bestimmten Mehrwertdienst bestreitet, kann die Anbieterin von Fernmeldediensten den Zugang zu sämtlichen Mehrwertdiensten sperren?

Ja.

Art. 39 FDV (Preisobergrenzen und Überwachungspflicht):

Die Pflichten in Art. 39 FDV richten sich an die Anbieterinnen von Mehrwertdiensten. Die Mehrwertdienste werden jedoch von der FDA den Endkunden in Rechnung gestellt werden. Trifft die Anbieterin von Fernmeldediensten, bei der die Mehrwertdienstnummer implementiert ist, eine Überwachungspflicht, dass der Nummerninhaber die entsprechenden Vorgaben auch einhält?

Jeder Beteiligte muss seinen Einfluss auf die Dienste ausschöpfen, um die Einhaltung der Preisobergrenzen zu gewährleisten. Bei Einzelnummern überwacht das BAKOM die Einhaltung der Vorgaben.

Art. 39 FDV (Verantwortung für die Einhaltung der Preisobergrenzen):

Wer ist für die Einhaltung der Preisobergrenzen verantwortlich: Anbieterin von Fernmeldediensten oder Mehrwertdiensteanbieter?

Jeder Beteiligte muss seinen Einfluss auf die Dienste ausschöpfen, um die Einhaltung der Preisobergrenzen zu gewährleisten.

Art. 39 Abs. 1 FDV (Preisobergrenze von Fr. 100.--):

Gilt die Preisobergrenze von Fr. 100.-- nur bei Mehrwertdiensten über Sprachtelefonie oder auch bei SMS/MMS Pull-Diensten (d.h. bei Diensten, bei welchen eine Information einmalig über das Fernmeldenetz auf die SIM-Karte ausgeliefert und auf der Telefonrechnung abgerechnet wird)?

Falls die Preisobergrenze auch bei SMS/MMS Pull-Diensten gilt: Wäre es verboten, ein SBB-Ticket Genf-Zürich in der 1. Klasse (-> kostet mehr als Fr. 100.--) über das Handy via SMS/MMS zu bestellen, via SMS/MMS auszuliefern und via Fernmeldedienstrechnung in Rechnung zu stellen?

Art. 39 Abs. 1 FDV – also auch die Preisobergrenze von Fr. 100.-- - gilt ebenfalls für SMS-Pull-Dienste.

Das Zugticket-Beispiel würde Art. 39 Abs. 1 FDV verletzen. Die Kosten könnten allenfalls in mehrere SMS aufgeteilt werden, wobei der Endkunde für die Bezahlung jeweils bewusst mehrere Bezahlvorgänge (d.h. mehrere SMS im Maximalbetrag von je Fr. 100.-- und Fr. 400.-- insgesamt nicht übersteigend) auslösen müsste.

Art. 39 Abs. 1 FDV (Preisobergrenze je Fixgebühr):

Gilt die Obergrenze von Fr. 100.-- für mehrere Fixgebühren zusammen oder je Fixgebühr?

Die Obergrenze gilt je Fixgebühr, das heisst, pro Anruf können z.B. 4 Mal Fr. 100.-- an Fixgebühren verlangt werden.

Art. 39 Abs. 4 FDV (Langzeitabonnements):

Gilt die Obergrenze bei Langzeitabonnements auch über mehrere Jahre, oder beginnt sie jedes Jahr neu zu laufen?

Sie bezieht sich auf das Abonnement, gilt also auch, wenn ein Abonnement erst nach mehreren Jahren die Grenze von Fr. 400.-- überschreitet.

Art. 39 Abs. 4 FDV (Unterbrechen der Verbindung):

Die Summe alle Gebühren pro Verbindung / Anruf darf Fr. 400 nicht übersteigen: Darf die Anbieterin von Fernmeldediensten, bei der die Nummer implementiert ist, selber eine Verbindung unterbrechen, wenn diese Grenze erreicht ist?

Ja, das darf sie. Sie muss es auch, wenn sie weiss, dass die Grenze erreicht wurde.

Art. 41 FDV (Sperrung für Minderjährige):

Gilt diese Bestimmung neben der Mobiltelefonie auch für die Festnetztelefonie?

Ja.

Art. 41 FDV (Sperrung für Minderjährige, wenn das Alter bekannt ist):

Wie ist der Ausdruck "bekannt" zu verstehen?

Bekannt ist das Alter des Kunden oder Benutzers, wenn es aus dem Vertrag oder der Registrierung hervorgeht oder z.B. der Käufer erwähnt, dass er das Telefon/ Abonnement nicht für sich selbst kauft, sondern für sein Kind oder Patenkind.

Art. 81 Abs. 4 FDV (Inkasso bei bestrittenen Mehrwertdiensten):

Hat die Anbieterin von Fernmeldediensten im Bestreitungsfall die Wahl, das Inkasso selber vorzunehmen oder es - unter Mitteilung der in dieser Norm aufgeführten Informationen - dem Anbieter von Mehrwertdiensten zu überlassen?

Ja, sie hat die Wahl. Art. 81 Abs. 4 FDV erlegt der Anbieterin von Fernmeldediensten keine Pflichten auf, sondern gewährt ihr nur ein Recht.

Art. 11a Abs. 1 und 2 PBV (Preisbekanntgabe):

Beziehen sich diese Absätze auch auf SMS/MMS?

Nein, diese Absätze beziehen sich nur auf Mehrwertdienste über Sprachtelefonie. Bei Sprachdiensten hat der Kunde nach der Tarifansage die Möglichkeit, das Gespräch zu beenden. Bei SMS/MMS fehlt diese Möglichkeit. Darum muss die Anbieterin nach der Bestellung keine gesonderte Tarifinformation senden.

Art. 11a Abs. 4 PBV (Bestätigung):

Pull-Dienste: Was genau ist unter "ausdrücklicher Bestätigung" zu verstehen?

Eine Bestätigung, beispielsweise mittels SMS.

Art. 11 a Abs. 4 und 11 b PBV (Push-Dienste):

Wird Art. 11 a Abs. 4 PBV bei Push-Diensten durch Art. 11b PBV übersteuert beziehungsweise verdrängt?

Ja, diese Auffassung ist richtig. Art. 11b PBV ist eine Spezialnorm zu Art. 11 a Abs. 4 PBV.

Art. 11a Abs. 5 PBV (Internet- und Datenverbindungen):

Kommt diese Bestimmung nur bei Internet-/WAP-Verbindungen zur Anwendung, bei welchen die Kosten des (Mehrwert-)Dienstes von der Dauer der Verbindungen abhängen? Nur diese Fallkonstellation lässt sich mit dem PC-Dialer vergleichen und nur für diesen Fall gab es überhaupt einen Sinn, den - letztlich verworfenen - Gebührenzähler zu prüfen.

Nein, Art. 11a Abs. 5 PBV gilt auch für sonstige, nicht nach Dauer der Verbindung abgerechnete Internet/WAP-Verbindungen.

Art. 11a Abs. 5 PBV (SMS/MMS-Mehrwertdienste):

Fallen SMS/MMS-Mehrwertdienste (keine Verbindung) unter Art. 11a Abs. 5 PBV?

Nein, SMS/MMS-Mehrwertdienste fallen, da sie keine Verbindungen aufbauen, nicht unter Art. 11a Abs. 5 PBV.

Art. 11a Abs. 5 PBV (Internet- und Datenverbindungen und WAP):

Fallen via WAP bestellte Waren oder Dienste unter Art. 11a Abs. 5 PBV, sofern der Preis nicht von der Dauer der WAP-Verbindung abhängt, sondern wie bei SMS/MMS-Pull-Diensten einmalig und zeitunabhängig fixiert ist? Für derartige Dienste kommt ja immer noch Art. 11a Abs. 4 PBV zur Anwendung.

Ja; bei Dienstleistungen, die über Internet- oder Datenverbindungen angeboten werden spielt es keine Rolle, ob sie nach Dauer fakturiert oder durch einmaligen Betrag in Rechnung gestellt werden. Unabhängig von der Höhe des Betrages muss immer eine Preisinformation erfolgen und der Endkunde muss die Annahme des Angebotes ausdrücklich bestätigen. (Beispiel: MobilTV kostet Fr. 1.50 für 0,5h. Bestätigung durch Drücken auf entsprechenden Link.)

Art. 11b Abs. 1, lit. d PBV (maximale Zahl von SMS):

Bei manchen Mehrwertdiensten ist es schwierig, die maximale Zahl von SMS pro Minute vorherzusagen, z.B. bei Meldungen über Tore im Sport. Muss trotzdem die Höchstzahl von SMS pro Minute genannt werden?

Ja. Falls im Einzelfall diese Höchstzahl überschritten würde, dürften die überzähligen SMS nicht verrechnet werden.

Art. 11b Abs. 2 PBV (Annahme des Angebots):

Für "Push-SMS" muss der Kunde jetzt nach Erhalt einer ersten SMS mit den Informationen gemäss Abs. 1 eine weitere SMS senden, mit der er das Angebot akzeptiert. Stimmt das?

Ja.

Art. 3 lit. o UWG (Spam und Produktinformationen):

Wir gehen davon aus, dass es nicht unter den Anwendungsbereich von Art. 3 lit. o UWG fällt, wenn wir unsern Kunden Informationen zu einem Produkt/Dienst zukommen lassen, welches sie bereits bei uns beziehen (d.h. aktuell bei uns abonniert haben). Zu denken sind z.B. an Informationen, wie der Kunde aus dem von ihm abonnierten Dienst mehr Nutzen ziehen kann oder an Informationen über Änderungen bei diesem Dienst.

Richtig. Natürlich müssen Sie auch dabei die Regeln zur Nennung des Absenders und zur Ablehnungsmöglichkeit (Opt-out) einhalten.

Art. 3 lit. o UWG (Spam):

Eine Anbieterin von Fernmeldediensten hat in der Vergangenheit viele Abonnementsverträge abgeschlossen und dabei Kundendaten erhalten. Sie hat den Kunden im Rahmen dieses Dauerschuldverhältnisses Produkteinformationen und Werbung zukommen lassen, jedoch schon bis anhin die Möglichkeit eines Opt-Out angeboten. Kann sie dies auch künftig tun, wenn sie einen korrekten Absender angibt, in jeder Massenwerbungsmittelung auf das Opt-out hinweist und für ähnliche Waren/Werke/Leistungen Werbung macht?

Ja, das ist weiterhin möglich.

Art. 3 lit. o UWG (SMS-Spam):

SMS haben eine beschränkte Zeichenzahl (160 Zeichen). Insofern in einem SMS ausführlich über das Opt-Out informiert werden soll, bleibt gar kein Platz mehr für die eigentliche Werbebotschaft. Es besteht das erhebliche Risiko, dass SMS aus diesem technischen Grund generell als zulässiges Werbetransportmittel wegfallen. Sind hier Ausnahmen oder Erleichterungen denkbar?

Nein, zumal SMS-Werbung eben besonders störend sein kann. Ausserdem kann sie nicht, wie E-Mails, ungelesen gelöscht werden.

Art. 3 lit. o UWG (SMS/MMS-Spam):

Im Normalfall wird sich der Mobilfunkanbieter aufgrund der vorbestehenden Vertragsbeziehung auf die Opt-Out-Variante im zweiten Satzteil stützen können. Es sind jedoch auch Fälle denkbar, in welchen diese Variante nicht funktioniert und wir eine Einwilligung des Kunden (Opt-in) holen müssen. Dies namentlich dann, wenn nicht Produkte/Leistungen des Mobilfunkanbieters, sondern von Dritten beworben werden, mit welchen der Mobilkunde (noch) keine Vertragsbeziehung unterhält. Derartige Modelle werden in der Branche auch unter dem Stichwort "Mobile Advertisement" diskutiert. Insofern eine spätere Bewerbung per SMS/MMS erfolgen soll, ist es nahe liegend, die erforderliche Einwilligung vorgängig ebenfalls per SMS oder MMS einzuholen. Ein entsprechendes SMS könnte z.B. lauten:

"Sind Sie interessiert, künftig per SMS Angebote unserer Partner zu erhalten? Dann senden Sie "Ja" an die Short ID xyz (20 Rp.)"

Falls der Kunde seine Einwilligung gibt, würde er in der Folge entsprechende Werbe-SMS von den Partnern der Mobilfunkanbieterin erhalten - selbstverständlich jeweils mit korrektem Absender und Opt-out-Hinweis. Wäre dieses Vorgehen erlaubt?

Nein. Die Frage: "Möchten Sie Werbung auf Ihr Mobiltelefon erhalten?" ist ein erster Schritt zur Werbung und darum selbst als Werbung einzuordnen. Das Spam-Verbot würde ansonsten sinnlos, wenn jeder Werbende auch ohne die Einwilligung der Empfänger Werbung in der Form dieser Frage versenden könnte. Dann würden die Empfänger von jedem Werber die Frage zugesendet bekommen. Eine derartige massenhafte Sendung soll das Spam-Verbot aber gerade verhindern. Wer elektronische Massenwerbung senden will, muss die Einwilligung auf anderen Wegen einholen, also per Post, im persönlichen Kontakt, oder anlässlich von Besuchen der Kunden auf seiner Internetseite.

Alle Artikel:

Gibt es Erläuterungen zu allen Artikeln?

Ja, unter: <http://www.bakom.admin.ch/dokumentation/gesetzgebung/00512/00871/index.html>