

Vorab per E-Mail an: tc@bakom.admin.ch

LETTRE SIGNATURE

Bundesamt für Kommunikation BAKOM
Zukunftstrasse 44
Postfach 2501
2501 Biel

Zürich, 15. September 2006

Stellungnahme zur Revision der Ausführungsverordnungen zum FMG

Sehr geehrter Herr Bundespräsident
Sehr geehrter Herr Direktor
Sehr geehrter Damen und Herren

Wir beziehen uns auf das Schreiben des Vorstehers des Eidgenössischen Departements für Umwelt, Energie und Kommunikation (UVEK), Herr Bundespräsident Moritz Leuenberger, vom 28. Juni 2006 sowie auf das Schreiben des Stellvertretenden Direktors des Bundesamtes für Kommunikation (BAKOM), Herr Peter Fischer, vom 11. Juli 2006 mit welchen wir dazu eingeladen wurden, uns im Rahmen der Revision der Ausführungsvorschriften zum FMG bis zum 15. September 2006 vernehmen zu lassen. Mit dem vorliegenden Schreiben kommen wir dieser Einladung gerne innert der erbetenen Frist nach.

Die nachfolgende Stellungnahme beschränkt sich auf diejenigen vorgeschlagenen Verordnungsbestimmungen, welche cablecom bei der Ausführung ihrer Geschäftstätigkeiten unmittelbar betreffen und daher für uns von substantieller Bedeutung sind. Es handelt sich dabei um die Bestimmungen des Entwurfs der Verordnung über Fernmeldedienste (EFDV) und dort insbesondere um die Vorschriften zu den Mehrwertdiensten, zum Konsumentenschutz sowie den Bestimmungen über den Zugang zu den Einrichtungen und Diensten marktbeherrschender Anbieterinnen.

Systematisch nehmen wir zu den Bestimmungen der Ausführungsverordnungen zum FMG in deren numerischer Reihenfolge Stellung, wobei sich Redundanzen aufgrund bestimmungsübergreifender Anliegen nicht vollständig verhindern lassen. Wo es uns notwendig erscheint, haben wir zudem unsere Stellung-

nahme mit konkreten Änderungsvorschlägen für die Endfassung der Verordnungstexte ergänzt. Wir erlauben uns ebenfalls Ausführungen – eher prophylaktischer Natur –, weshalb einzelne in der EFDV vorgeschlagene Bestimmungen im Rahmen der Endredaktion der neuen FDV keinesfalls zu Lasten der Anbieterinnen von Fernmeldediensten eingeschränkt werden dürfen.

In diesem Sinne lautet unsere Stellungnahme zu den Ausführungsverordnungen zum FMG – mit freundlichem Ersuchen, diese bei der Endredaktion der neuen Ausführungsverordnungen gebührend zu berücksichtigen – wie folgt:

Entwurf der Verordnung über Fernmeldedienste (EFDV)

Zu Art. 9 Abs. 1 EFDV - Lehrstellen

Mit dem neuen Art. 9 Abs. 1 EFDV¹ verlangt der Verordnungsgeber, dass Anbieterinnen von Fernmeldediensten (FDA) mindestens 3% der Arbeitsstellen als Lehrstellen anbieten. Dieser Prozentsatz werde durch eine Auswertung des Bundesamtes für Statistik untermauert, die belege, dass sich der Anteil Lehrstellen an Arbeitsstellen über alle Branchen gerechnet um die 3 – 5% bewege. Die Auflage des Verordnungsgebers, dass aufgrund dieser Statistik der gleiche Prozentsatz an Lehrstellen ohne weiteres auch auf die Telekommunikationsbranche anzuwenden sei, ist nicht nachvollziehbar, da damit die Besonderheiten der Telekommunikationsbranche ausser Acht gelassen werden.

Ignoriert wird offenkundig die Tatsache, dass es sich bei der Telekommunikationsbranche nicht um eine etablierte Branche handelt, in welcher traditionelle Lehrausbildungsgänge angeboten werden können. In dieser Branche werden z.B. überdurchschnittlich viele Berufsleute mit einem akademischen Bildungshintergrund benötigt, ferner auch Mitarbeitende, die ihr technisches Spezialwissen im Ausland erworben haben.

Wir erachten es ferner als nicht konstruktiv, wenn Anbieterinnen von Fernmeldediensten a priori 3% der Arbeitsstellen als Grundausbildungsplätze anbieten müssen, vor allem wenn Sicherheit und Qualität der Ausbildungslehrgänge in der Praxis nicht gewährleistet werden könnten.

Cablecom selbst bietet seit etlichen Jahren interessante Lehrstellen im kaufmännischen und technischen Bereich an. Ihre Zahl beläuft sich auf gegen 2% der insgesamt Beschäftigten. Zudem sind wir bestrebt, die bisherige Zahl an Grundausbildungsplätzen zu halten und auszubauen.

¹ Diese Verordnungsbestimmung stützt sich auf Art. 6 lit. d neues FMG „Wer einen Fernmeldedienst erbringt, muss eine angemessene Anzahl Lehrstellen anbieten.“.

Da sich schätzungsweise der Anteil an Lehrstellen in der Telekommunikationsbranche im Durchschnitt um die 2% bewegt, aber heute noch von zahlreichen Anbieterinnen von Fernmeldediensten nicht erreicht wird, stellen wir nachfolgenden Antrag:

Art. 9 Abs. 1 EFDV sei wie folgt zu ändern:

¹ Anbieterinnen von Fernmeldediensten müssen mindestens ~~3~~**2** Prozent der Arbeitsstellen als Lehrstellen anbieten. Teilzeitarbeitsstellen sind entsprechend ihrem Beschäftigungsgrad anzurechnen.

Zu Art. 9 Abs. 2 EFDV

Für üblicherweise an Dritte ausgelagerte Dienste existieren je nach Spezialisierung weder anerkannte Lehrberufe noch entsprechende Ausbildungsvorschriften. Wir erachten es deshalb als völlig unpraktikabel, diesbezüglich eine solche Verpflichtung einzufügen. Anbieterinnen von Fernmeldediensten arbeiten zum Beispiel im gewichtigen Infrastrukturbereich oft mit unabhängigen Architektur- und Ingenieurbüros zusammen, für welche keine gesetzliche Ausbildungsquote besteht. Auch ist nicht auszuschliessen, dass in Zukunft vermehrt weitere Partnerschaften eingegangen werden, um innovative Dienste einzurichten.

Wir stellen deshalb nachstehend folgenden Antrag:

Art. 9 Abs. 2 EFDV sei ersatzlos zu streichen.

Zu Art. 10 Abs. 1 EFDV – Massnahmen zur Gewährleistung der Preistransparenz

Da der Kunde alleine anhand der Nummer nicht mehr erkennen kann, ob der von ihm Angerufene ein Kunde seiner FDA ist, bestimmt der Verordnungsgeber nun, dass die abrechnende FDA ihn über eventuell höher anfallende Gebühren zu informieren hat. In der Art und Weise, wie diese Auflage umgesetzt werden soll, ist man frei. Unserer Ansicht nach wird im Grunde gefordert, dass noch vor Verbindungsaufbau, eine automatische Preisansage den Kunden über eventuell höhere Gebühren informieren soll.

Cablecom unterstützt die konsumentenfreundliche Haltung, welche hinter dieser Bestimmung steht, möchte aber an dieser Stelle auch zu mehr Eigenverantwortung der Konsumenten aufrufen anstatt bloss technisch äusserst aufwendige und kaum realisierbare und daher sehr teure Lösungen vorzuschreiben, welche unweigerlich zu einer Verteuerung der Dienstleistungen für die Konsumenten führen würden. Cablecom ist bereit ihren Teil der Verantwortung für eine grössere Preistransparenz zu übernehmen. Die

Eigenverantwortung des Kunden, an die wir ebenfalls appellieren, wird in dieser Bestimmung aber völlig ausser Acht gelassen und gänzlich auf die Anbieterinnen von Fernmeldediensten überwält. Wir stellen deshalb folgenden Antrag:

Art. 10 Abs. 1 EFDV sei wie folgt zu ändern:

¹ ~~Bevor~~ **Für** tarifrelevante Verbindungen mit Kundinnen und Kunden anderer Anbieterinnen von Fernmeldediensten hergestellt werden, muss die abrechnende Anbieterin ihre Kundinnen und Kunden kostenlos, werbefrei und einfach **Informationen** über anfallende Gebühren ~~informieren~~ zur Verfügung stellen. ~~Die Kundinnen und Kunden müssen sowohl generell als auch im Einzelfall entscheiden können, ob sie die Informationen wünschen.~~

Zu Art. 10 Abs. 2 EFDV

In diesem Absatz wird gefordert, dass Kunden mit begrenzten Frei- oder Günstigkeitsvolumina, nach Erschöpfung ihres Guthabens sofort informiert werden müssen. Dies wird unseres Erachtens ebenfalls nur durch eine individuelle Ansage über die zur Verfügung stehenden Volumina möglich sein. Auch hier wird die Verantwortung vollumfänglich den FDA überwält. Die Bestimmung verlangt ein technisch sehr aufwendiges System, dessen Realisierbarkeit ungewiss ist.

Im Rahmen von Marketingaktionen, bei speziellen Preisplänen oder bei Wettbewerben werden heute relativ häufig Gratisminuten oder Downloadvolumen verschenkt oder verlost. Die Kunden profitieren dadurch von einem beschränkten Erlass der Telefongebühren, was letztlich zu einer tieferen Telefonrechnung führt. Wenn zur Vergabe solcher Vergünstigungen eine aufwändige Implementierung wie z.B. die Schaltung einer individuellen Telefonansage beim Aufbrauchen der Gratisminuten erforderlich wird, werden solche Angebote unattraktiver und damit seltener, was kaum im Interesse der Kunden liegt.

Bereits heute stellen viele FDA ihren Kunden die Möglichkeit zur Verfügung, sich mittels eines persönlichen Logins direkt auf der entsprechenden Homepage zu informieren. Eine ausreichende Information des Kunden ist dadurch sichergestellt. Wir stellen deshalb folgenden Antrag:

Art. 10 Abs. 2 EFDV sei ersatzlos zu streichen.

Zu Art. 11 Abs. 1 Bst. f EFDV – Verzeichniseinträge

Diese Bestimmung bezieht sich explizit auf einen Artikel der Preisbekanntgabeverordnung (PBV) zur Preisbekanntgabe in der Werbung. Vorliegend geht es jedoch nicht um Werbung sondern um die Verzeichnisse und diese beiden Sachverhalte sind unterschiedlich zu würdigen. Verzeichnisse sind gerade keine Werbeträger, vor allem auch nicht für Mehrwertdienste, die ständig Änderungen in Bezug auf die Tarife erfahren. Eine Ausdehnung der Preisbekanntgabepflicht auf Verzeichnisse würde der Realität entgegen laufen und wäre kaum praktikabel.

Die Preise für Mehrwertdienste können innerhalb von 4 Tagen geändert werden. Ein Eintrag in einem Teilnehmerverzeichnis ist in den meisten Erscheinungsformen jedoch nur schwer, nach längerer Zeit oder gar nicht zu ändern. Die altbewährten Verzeichnisse in Buchform können nicht während deren Laufzeit bei jeder Änderung eines einzelnen Preises angepasst werden und es ist nach wie vor so, dass grundsätzlich in jedem Haushalt ein solches Telefonbuch vorhanden ist. Ebenso wenig lassen sich die Einträge auf elektronischen Datenträgern aktualisieren. Verzeichnisse auf DVD oder CD-ROM werden einmal gekauft und dann für längere Zeit verwendet. Eine Aktualisierung wäre nur im Rahmen einer Neuauflage möglich. Einzig bei Verzeichnissen, die über das Internet online abrufbar sind, ist es dem Anbieter des Verzeichnisses möglich, allerdings mit beträchtlichen Aufwand, dieses regelmässig und auch in kurzen Intervallen zu aktualisieren. Aber auch hier ist der Anbieter des Verzeichnisses darauf angewiesen, regelmässig über Preisänderungen informiert zu werden.

Werden mittels Offline-Tarifen Waren angeboten und verkauft, die ganz unterschiedliche Preise haben und deren Kauf oder Bezug durch manuelle Wahlvorgänge bzw. Bestätigungen des Kunden ausgelöst wird, dann könnten diese Preise kaum vollständig und korrekt in einem Verzeichnis abgebildet werden. Die vorgesehene Pflicht erweist sich als geradezu konsumentenunfreundlich, da in den meisten Fällen die im Verzeichnis aufgeführten Preise nicht mehr aktuell sind und dem Kunden falsche Tatsachen vorspiegeln. Ein Mehrwertdiensteanbieter könnte auf das Datum der Herausgabe von Print- oder CD-ROM-Verzeichnissen seine Dienste mit sehr tiefen Preisen anbieten und diese dann sofort nach der Publikation dieser Verzeichnisse massiv erhöhen, dies ist wie bereits erwähnt innerhalb von 4 Tagen möglich, ohne dass die Verzeichnisse dieser Erhöhung Rechnung tragen.

Die geltenden Preisbekanntgabevorschriften für Mehrwertdienste sind unseres Erachtens eindeutig und bieten bessere Gewähr für eine optimale Preisbekanntgabe und Preistransparenz. Aufgrund dieser Erwägungen stellen wir nachstehenden Antrag:

Art. 11 Abs. 1 Bst. f EFDV sei ersatzlos zu streichen.

Zu Art. 35 EFDV Erkennbarkeit von Mehrwertdiensten²

Zu Art. 35 Abs. 1 E-FDV

Um eine ausreichende Transparenz für den Kunden zu schaffen, müssen Mehrwertdienstnummern erkennbar sein. Hier stellt sich zugleich die Frage aus welchem Umstand erkennbar sein sollte, dass es sich um einen Mehrwertdienst handelt, denn alleine das Wort „erkennbar“ sagt nichts darüber aus. Unserer Ansicht nach geht die Erkennbarkeit von Mehrwertdiensten alleine aus deren Nummer hervor. Die heutige Kundschaft ist mittlerweile soweit durch die Medien über Mehrwertdienste informiert und sensibilisiert, dass bereits beim Anblick von Ziffern wie 0901, 0900, oder 0906 – auf einen Mehrwertdienst geschlossen wird³. Hinzu kommt, dass bei Mehrwertdiensten, die einen höheren Betrag aufweisen als der vom Bundesrat festzulegende Schwellenwert, nach dem Wählen eine Tarifansage zu erfolgen hat. Aufgrund dieser Erwägungen stellen wir folgenden Antrag:

Art. 35 Abs. 1 EFDV sei ersatzlos zu streichen.

Zu Art. 35 Abs. 4 EFDV

Die PBV schreibt in Bezug auf die Mehrwertdienste die Publikationsbedingungen für Mehrwertdienstpreise detailliert vor. Inwiefern mit der vorgeschlagenen Vorschrift zusätzliche Angaben gemacht werden müssen und sinnvollerweise können, ist unklar. Abs. 4 ist deshalb auf den letzten Satz zu beschränken, welcher schon heute Vorschrift und Praxis ist. Aufgrund dieser Erwägung stellen wir folgenden Antrag:

Art. 35 Abs. 4 EFDV sei wie folgt zu ändern:

~~Mehrwertdienste, die über andere als die in den Absätzen 2 und 3 genannten Adressierungselemente bereitgestellt werden, müssen von den Anbieterinnen von Fernmeldediensten ausdrücklich als solche gekennzeichnet werden. Die Anforderung der ausdrücklichen Kennzeichnung gilt als erfüllt, wenn die Kundin oder der Kunde bei der Inanspruchnahme des Dienstes eindeutig erkennen kann, dass es sich um einen Mehrwertdienst handelt. Die Anbieterinnen von Fernmeldediensten stellen sicher, dass Mehrwertdienste mit erotischen oder pornografischen Inhalten einer separaten, für die Kundinnen und Kunden klar erkennbaren Kategorie angehören.“~~

² Grundlage dieser Bestimmungen bildet Art. 12b FMG.

³ Zudem werden Mehrwertdienstnummern im Nummerierungsplan ausgewiesen; SR 784.101.113.

Zu Art. 36 EFDV Anbieterinnen von Mehrwertdiensten

Zu Art. 36 Abs. 1 Bst. a EFDV

Korrigenda: Nach seinem Wortlaut bezieht sich dieser Artikel auf Art. 34 Abs. 2 und Abs. 3 EFDV. Hier ist wohl eher Art. 35 Abs. 2 und 3 EFDV gemeint, denn Art. 34 Abs. 2 und 3 EFDV existieren nicht. Wir stellen daher folgenden Antrag:

Art. 36 Abs. 1 Bst. a sei wie folgt zu ändern:

a. Inhaberinnen und Inhaber von Nummern gemäss Artikel ~~34~~**35** Absätze 2 und 3, die für die Bereitstellung von Mehrwertdiensten verwendet werden;

Zu Art. 37 EFDV Verrechnung von Mehrwertdiensten

Zu Art. 37 Abs. 1 lit. b EFDV

Vorab sei an dieser Stelle erwähnt, dass cablecom die Schaffung von Transparenz zu Gunsten der Kunden und Kundinnen begrüsst. Mit Art. 37 Abs. 1 lit. b EFDV wird nun aber angeordnet, dass die Anbieterinnen von Fernmeldediensten für die für Mehrwertdienste in Rechnung gestellten Beträge eine kurze Beschreibung über den genutzten Mehrwertdienst ausweist. Man kann sich nun vorstellen, dass dies zu sehr umfangreichen Belegen führt, wird doch schon heute der Kunde oder die Kundin über die wichtigsten und wesentlichsten Bestandteile seiner Rechnung informiert.

Auf der anderen Seite ist es eine Tatsache, dass die FDA, welche die Mehrwertdienste im Sinne einer Benutzung der Infrastruktur in Rechnung stellt, den Inhalt des Mehrwertdienstes nicht kennt, ebenso wenig wie übrigens der Regulator, welcher die Nummer vorab an die Dienstanbieterin vergibt. Ausserhalb der gesetzlichen Kategorien (Business/Marketing, Unterhaltung/Spiele/Response, Erwachsenenunterhaltung) kennt also niemand den genauen Inhalt. Wahrsagerdienste und Finanzdienste zum Beispiel können unter derselben Nummernkategorie abgewickelt werden und eine Änderung des Dienstes würde den beteiligten FDA gar nicht mitgeteilt werden. Ein Umsetzung dieser Bestimmung ist aus diesen Gründen kaum machbar.

Die bereits bestehende Nummernkategorisierung sorgt transparent dafür, dass die Kundin oder der Kunde weiss, in welchen Bereich die angerufene Nummer fällt. Inwiefern eine zusätzliche Beschreibung zusätzlichen Nutzen bringen soll, ist nicht ersichtlich und wäre auch vor dem Hintergrund des Fernmeldegeheimnisses problematisch. Im Übrigen wirft diese vorgeschlagene Verpflichtung die Frage auf, wie ein

solcher Dienst näher umschrieben werden soll, damit er den Anforderungen von Art. 37 Abs. 1 lit. b EFDV genügt, aber dennoch auf einer normalen Rechnung Platz hat, welche notabene vom Kunden nach Wunsch detailliert oder nicht zugestellt wird. Die Umschreibung eines Dienstes mit „adult content“ scheint nicht sinnvoll und hätte auch gar keinen Mehrwert gegenüber der unbeschriebenen 0906-Nummer, sondern würde im Gegenteil zusätzliche heikle Rechtsfragen verursachen.

Wir sind daher überzeugt, dass dem Konsumenteninteresse Genüge getan ist, wenn aus der Rechnung ersichtlich ist, dass die Nummer einen Mehrwertdienst betrifft. Zudem stellt sich die Frage, weshalb die Verpflichtung zur Angabe von gewissen Daten sowohl in Art. 37 als auch in Art. 77 Abs. 2 EFDV aufgeführt wird und weshalb hierbei unterschiedliche Formulierungen gewählt wurden.

Abschliessend kann deshalb festgehalten werden, dass es sich auch hier um eine Massnahme handelt, deren Umsetzung nur mit sehr grossem Aufwand und hohen Kosten möglich wäre und daher zu einer Verteuerung der Dienstleistungen führen würde. Aufgrund dieser Erwägungen stellen wir folgenden Antrag:

Art. 37 Abs. 1 lit. b EFDV sei ersatzlos zu streichen.

Zu Art. 37 Abs. 2 EFDV

Diese Verpflichtung muss sich darauf beschränken, dass die Auskunft mündlich erteilt wird. Andernfalls würde hier ein Zusatzdienst für Kundinnen und Kunden mit Anschlüssen mit Vorauszahlung geschaffen, der so nicht vorgesehen sind. Dem Prepaid-Kunden würde für seine auf Mehrwertdienstnummern geführten Gespräche ermöglicht, unentgeltlich faktisch eine Monatsrechnung zu erlangen. Bei Abonnenten ist der Service des Erstellens einer Rechnung Bestandteil des Vertrages und wird im Rahmen der Abonnementsgebühr auch entschädigt. Bei Kundinnen und Kunden mit Vorauszahlung ist dies nicht Fall, weshalb diese Angaben entschädigt werden müssten. Um auch den Interessen der Prepaid-Kunden gerecht zu werden, gibt es bereits heute online Angebote, mittels denen das Prepaid-Guthaben und die geführten Gespräche eingesehen werden können. Solche online-Möglichkeiten sollen aber nicht einer gesetzlichen Pflicht entsprechen, sondern ein Instrument bleiben, damit die FDA die Möglichkeit haben, sich mit solchen Angeboten von Prepaid-Angeboten anderer FDA zu unterscheiden. Letztlich handelt es sich auch hier um eine kostentreibende Massnahme, die vor Art. 1 FMG Bestand haben muss. Im Bereiche von Art. 37 Abs. 1 Bst. b EFDV ist das nicht gegeben. Deshalb stellen wir folgenden Antrag zur Präzisierung:

Art. 37 Abs. 2 EFDV sei wie folgt zu ändern:

² Bei Anschlüssen mit Vorbezahlung der Dienste teilt die Anbieterin von Fernmeldediensten die in Absatz 1 genannten Angaben auf Verlangen **mündlich und kostenlos** mit.

Zu Art. 37 Abs. 4 EFDV

Diese Bestimmung galt bisher nur für die Grundversorgungskonzessionärin und soll nun auf alle FDA ausgedehnt werden. In der Vergangenheit war dies eine nützliche Regelung, denn es sollte der Kundin und dem Kunden auch weiterhin möglich sein, im Rahmen der von der Grundversorgungskonzessionärin angebotenen Diensten telefonieren zu können. Nach Art. 37 Absatz 4 EFDV ist die FDA nicht mehr berechtigt, den Anschluss zu sperren oder den Vertrag vor Beilegung der Streitigkeit zu kündigen, sollte ein Kunde eine Rechnung betreffend Mehrwertdienste ganz oder teilweise bestreiten. Es darf jedoch nicht sein, dass künftig die FDA gezwungen werden, ein Vertragsverhältnis mit jemandem aufrecht zu erhalten, der seine Rechnung nicht bezahlt, da es insbesondere um bezogene Dienstleistungen von Dritten geht, auf die die Rechnung stellende FDA keinen Einfluss hat. Gemäss dem Wortlaut dieser Bestimmung wäre eine ordentliche Kündigung somit von Seiten FDA nicht mehr möglich, sollte man sich im Streit über die Abrechnung von Mehrwertdiensten befinden. Im Wissen um diese Möglichkeit könnte dies diverse Kunden dazu veranlassen, einen Streit über die Abrechnung von Mehrwertdiensten zu provozieren, um damit eine Kündigung von Seiten FDA zu verhindern, und dann weiterhin, auch bei Zahlungsunfähigkeit, Fernmeldedienste in Anspruch nehmen zu können. Die hohe Wahrscheinlichkeit eines Missbrauchs liegt dabei wohl auf der Hand und kann von Seiten der FDA auf keinen Fall akzeptiert werden. Wir stellen deshalb folgenden Antrag:

Art. 37 Abs. 4 EFDV sei ersatzlos zu streichen.

Zu Art. 39 Abs. 4 EFDV – Sperrung des Zugangs zu Mehrwertdiensten

Die Möglichkeit der Sperrung, wie sie in Art. 39 Abs. 1 EFDV verlangt wird, wird von cablecom bereits angeboten.

Eine jederzeitige und *einfache* Aktivierungs- und vor allem Deaktivierungsmöglichkeit würde hingegen den sinnvollen Schutz seiner Wirksamkeit berauben. Der Schutz von Minderjährigen gemäss Art. 40 EFDV wird ebenfalls stark geschwächt, wenn die Jugendlichen nach dem Erwerb eines Gerätes die voreingestellten Sperrungen ohne weiteres aufheben könnten. Zudem öffnet das beliebige Aktivieren und Deaktivieren von Sperrsets eine breite Palette von Missbrauchsmöglichkeiten, und den FDA wäre es auch nicht mehr mög-

lich, bei gewissen Kunden (z.B. bei notorischer Zahlungsunwilligkeit) Sperren fix einzurichten. Aufgrund dieser Erwägungen stellen wir nachfolgenden Antrag:

Art. 39 Abs. 4 EFDV sei wie folgt zu ändern:

⁴ Die Kundinnen und Kunden müssen diese Sperrung ~~jederzeit einfach und~~ unentgeltlich aktivieren und deaktivieren können. **Von dieser Möglichkeit ausgenommen sind Kundinnen und Kunden gemäss Art. 40 und Kundinnen und Kunden, bei denen die Anbieterin von Fernmeldediensten aus sachlichen Gründen eine zeitlich unlimitierte Sperrung eingerichtet hat.**

Zu Art. 40 EFDV – Schutz von Minderjährigen

Art. 40 EFDV stellt einen weiteren Schritt auf dem Weg zur Gewährleistung des Jugendschutzes dar. Da Kunden immer jünger werden und diese vor dem Zugriff auf Mehrwertdienste mit erotischem und pornografischem Inhalt zu schützen sind, verlangt der Verordnungsgeber, dass die Sperrung solcher Zugriffe bereits voreingestellt ist. Diese Bestimmung ist nicht nur im Sinne des Schutzes der Minderjährigen, sondern auch im Interesse aller FDA. Jedoch sei an dieser Stelle vor allem auch auf die Verantwortung der Eltern hingewiesen, in deren Aufgabenbereich auch fällt, ihren Kindern den Umgang mit dem Mobiltelefon zu lehren.

Zum Kapitel Schlichtungsstelle

Grundsätzliches

Im Sommer 2002 haben erste Gespräche zwischen der Stiftung für Konsumentenschutz SKS, Swisscom, Orange und sunrise stattgefunden, um den Aufbau einer Schlichtungsstelle zu diskutieren und in Angriff zu nehmen. Die beteiligten FDA waren bestrebt, möglichst zügig eine Anlaufstelle für Kundinnen und Kunden zu schaffen, die durch ein einfaches und günstiges Verfahren eine rasche Lösung bestehender Probleme ermöglicht. Grundlegende Differenzen bei der Ausgestaltung einer solchen Institution und die kompromisslose Haltung der SKS liessen jedoch die gemeinsamen Bestrebungen mit der SKS scheitern. Cablecom schloss sich den bereits aktiven FDA an und es konnten das Konsumentenforum KF und die Fédération des Consommateurs Romands (FRC) von der Idee einer Schlichtungsstelle überzeugt und für eine aktive Teilnahme gewonnen werden.

Zu Art. 41 Abs. 1 EFDV – Aufgabe

Die Begrenzung der Aufgabe auf zivilrechtliche Streitigkeiten ist nachvollziehbar und entspricht der heutigen Tätigkeit der Ombudscom. Es gibt jedoch auch im Bereich des Mobilfunks Schlichtungsstellen (Forum Mobil und die Ombudsstelle Mobilfunk Schweiz), weswegen deren Zusammenlegung sinnvoll wäre. So zeigt sich zum Beispiel ganz aktuell, dass beinahe keine Nachfrage mehr nach den Dienstleistungen der Schlichtungsstelle Mobilfunk Schweiz besteht und es wäre durchaus überlegenswert, ob nicht bereits bestehende und bewährte Infrastrukturen breiter genutzt werden könnten. Aufgrund dieser Überlegungen stellen wir nachstehenden Änderungsantrag:

Art. 41 Abs. 1 EFDV sei wie folgt zu ändern:

¹ Die Schlichtungsstelle ist für zivilrechtliche Streitigkeiten zwischen Kundinnen oder Kunden und ihrem Anbieterinnen von Fernmelde- und Mehrwertdiensten zuständig. **Sie kann auch andere Aufgaben aus dem Bereich des Fernmeldewesens übernehmen.**

Zu Art. 42 EFDV – Zuständigkeit

Zu Art. 42 Abs. 2 lit. a EFDV

Die Bestimmung ist überflüssig, da sich diese Verpflichtung bereits aus den übrigen Verordnungsbestimmungen und aus dem mit der Übertragung der Schlichtungsaufgabe unterzeichneten verwaltungsrechtlichen Vertrag ergibt. Aus diesem Grund stellen wir den folgenden Antrag:

Art. 42 Abs. 2 lit. a EFDV sei ersatzlos zu streichen.

Zu Art. 42 Abs. 2 lit. c EFDV

Es soll nicht darauf hinauslaufen, dass diese Bestimmung dazu führt, dass der Tätigkeitsbericht als Fingerzeig auf Anbieterinnen von Fernmeldediensten verstanden wird. Aufgrund dessen stellen wir folgenden Änderungsantrag:

Art. 42 Abs. 2 lit. c EFDV sei wie folgt zu ändern:

^c. sie garantiert die Transparenz ihrer Tätigkeit gegenüber dem Bundesamt und der Öffentlichkeit und verpflichtet sich namentlich zur Veröffentlichung eines jährlichen Tätigkeitsberichts. **Kundendaten und Daten der Anbieterinnen von Fernmeldediensten werden anonymisiert.**

Zu Art. 42 Abs. 3 EFDV

Damit die Beauftragte die Möglichkeit erhält, sich in ihrer Tätigkeit zu etablieren, sollte die Dauer auf mindestens 24 Monate festgelegt werden.

Art. 42 Abs. 3 EFDV sei wie folgt zu ändern:

³ Das Bundesamt ernennt die Beauftragte für eine befristete Dauer **von mindestens 24 Monaten**. Es kann eine öffentliche Ausschreibung durchführen, die nicht Artikel 32 ff. der Verordnung vom 11. Dezember 1995 über das öffentliche Beschaffungswesen untersteht.

Zu Art. 42 Abs. 5 EFDV

Da es sich bei der für die Schlichtungsstelle verantwortlichen Person um eine weibliche oder eine männliche Person handeln kann stellen wir folgenden Änderungsantrag:

Art. 42 Abs. 5 EFDV sei wie folgt zu ändern:

⁵ Das Bundesamt genehmigt die Ernennung der für die Schlichtungsstelle verantwortlichen natürlichen Person (Ombudsperson).

Zu Art. 43 EFDV – Verfahrensgrundsätze

Zu Art. 43 Abs. 1 EFDV

Gemäss dieser Bestimmung soll das Verfahren fair, rasch und vorteilhaft für die Kundinnen und Kunden sein. Wenn ein Verfahren vorteilhaft ist, so kann es sicher nicht mehr fair sein. Die Formulierung „vorteilhaft“ ist dabei also fehl am Platz. Ein Schlichtungsverfahren soll gemäss den Erläuterungen zu einer Lösung führen, die für beide Parteien annehmbar sein soll. Dieses Ziel lässt sich jedoch nicht damit vereinbaren, dass das Verfahren für die Kundinnen und Kunden vorteilhaft sein soll. Eine solche Anforderung an

eine zu suchende Lösung führt dazu, dass eigentlich jede Kundin und jeder Kunde die Schlichtungsstelle anrufen muss, denn letztlich kann sie/er nur gewinnen, wenn das Verfahren für sie/ihn vorteilhaft sein soll. Wer sich zu diesem Schritt entscheidet, wird auf Kosten der anderen Kundinnen und Kunden einen Vorteil erhalten, auch wenn dieser gar nicht gerechtfertigt zu sein braucht.

Zu weit geht unserer Ansicht nach auch das nicht weiter umschriebene Akteneinsichtsrecht. Es darf nicht sein, dass in einem solchen Verfahren eine Partei zur weitgehenden Offenlegung ihrer Akten gezwungen wird. Ein Schlichtungsverfahren soll einfach und rasch ausgestaltet sein und nicht ein Plattform bieten, die Gegenpartei zur Herausgabe beliebiger Akten zu verpflichten. Immerhin bleibt das Zivilverfahren jederzeit und systembedingt vorbehalten (Art. 44 EFDV). Somit kann ein solcher Zwang a priori nicht durchgesetzt werden, eine Präzisierung des Umfangs der Akteineinsicht macht deshalb Sinn.

Der Begriff „angemessene Verfahrensgarantien“ führt im Zusammenhang mit einem Schlichtungsverfahren ebenfalls zu weit. Um dem Zweck dieser Stelle zu erreichen, können nicht beliebige Verfahrensgarantien gewährt werden, andernfalls aus einem einfachen und raschen Verfahren ein langes und kompliziertes wird. Basierend auf diesen Erwägungen stellen wir folgenden Antrag:

Art. 43 Abs. 1 EFDV sei wie folgt zu ändern:

¹ Das Schlichtungsverfahren muss ~~fair, rasch und vorteilhaft für die Kundinnen und Kunden sein innerhalb einer international vergleichbaren Frist durchgeführt werden. Es garantiert den Grundsatz der Anhörung der Parteien, das Akteneinsichtsrecht und die anderen angemessenen Verfahrensgarantien.~~ **Die Parteien sind von der Schlichtungsstelle anzuhören. Eine Partei kann die von der anderen Partei eingereichten Unterlagen jederzeit einsehen. Es können ihr auf Wunsch und gegen Aufwandsersatz Kopien davon zugestellt werden.**

Zu Art. 43 Abs. 5 EFDV

Das Schlichtungsverfahren endet bereits mit der Einleitung eines zivilrechtlichen Verfahrens. Dies ergibt sich bereits aus Art. 44 ff. EFDV. Aufgrund dessen stellen wir folgenden Antrag:

Art. 43 Abs. 5 EFDV sei wie folgt zu ändern:

⁵ Das Schlichtungsverfahren endet mit dem Rückzug des Begehrens, der Einigung der Parteien; **oder** dem Schlichtungsentscheid ~~oder einem Gerichtsurteil oder Schiedsspruch.~~

Zu Art. 44 EFDV – Verhältnis zu anderen Verfahren

Zu Art. 44 Abs. 1 EFDV

Satz 2 des ersten Absatzes ergibt sich bereits aus Art. 44 Absatz 2 unseres Vorschlages und kann deshalb als überflüssig betrachtet werden. Aufgrund dessen stellen wir folgenden Änderungsantrag:

Art. 44 Abs. 1 EFDV sei wie folgt zu ändern:

¹ Ein zivilrechtliches Verfahren bleibt jederzeit vorbehalten. ~~Es wird durch das Stellen eines Schlichtungsbegehrens oder andere Handlungen im Zusammenhang mit dem Schlichtungsverfahren nicht verhindert.~~

Zu Art. 44 Abs. 2 EFDV

Wenn eine Partei einen Streitgegenstand vor ein Gericht oder ein Schiedsgericht bringt, ist eine Schlichtung vor der Schlichtungsstelle ausgeschlossen. Ein Ruhen des Schlichtungsverfahrens ist sinnlos und trägt der Realität keine Rechnung. Da ein förmliches Verfahren anhängig gemacht worden ist, soll dies zur Beendigung des Schlichtungsverfahrens führen. Einzig diese Lösung führt denn auch dazu, dass die Schlichtungsstelle nicht durch chancenlose Verfahren blockiert wird. Ebenso wenig überzeugt, dass die Schlichtungsstelle den Parteien im Falle der Hängigkeit eines Verfahrens bei einem Gericht oder Schiedsgericht eine Frist ansetzen kann. Hier stellt sich die Frage, wozu genau eine Frist angesetzt werden soll. Die Parteien können nur beschränkt auf die Verfahrensdauer vor einer solchen Behörde einwirken. Ist ein Verfahren bei einem Gericht oder Schiedsgericht hängig, muss dies zum Abschluss des Schlichtungsverfahrens führen, ist ein solches Verfahren bereits bei Einreichung eines Schlichtungsgesuches pendent, so ist auf dieses gar nicht erst einzutreten. Wir stellen daher folgenden Antrag:

Art. 44 Abs. 2 EFDV sei wie folgt zu ändern:

² ~~Das Schlichtungsverfahren ruht, solange ein Gericht oder ein Schiedsgericht mit der Streitsache befasst ist, die Gegenstand des Schlichtungsbegehrens ist. Die Schlichtungsstelle kann entscheiden, eine Frist dafür festzusetzen. Das Schlichtungsverfahren wird gegenstandlos, wenn ein Verfahren bei einem ordentlichen Gericht oder Schiedsgericht anhängig gemacht wird. Ist ein solches Verfahren bereits im Zeitpunkt der Einreichung des Schlichtungsbegehrens hängig, ist auf das Begehren nicht einzutreten.~~

Zu Art. 44 Abs. 3 EFDV

Das Obligationenrecht enthält bereits abschliessende Bestimmungen zu Beginn, Stillstand und Unterbrechung der Verjährung. Art. 142 OR hält gar fest, dass der Richter die Verjährung nicht von Amtes wegen beachten darf. Damit ist Art. 44 Abs. 3 EFDV gesetzeswidrig. Aufgrund dieses Umstandes stellen wir folgenden Antrag:

Art. 44 Abs. 3 EFDV sei ersatzlos zu streichen.

Zu Art. 44 Abs. 4 EFDV

Auch Abs. 4 ist zu streichen. Es wird der Eindruck erweckt, mit der vorliegenden Revision solle faktisch ein Schiedsgericht eingeführt werden, obwohl gemäss den Erläuterungen eigentlich eine Schlichtungsstelle mit dem Ziel, einvernehmliche Lösungen zu suchen und zu finden, geschaffen werden soll. Ob eine Person als Zeuge aussagen kann oder nicht, ist in den einschlägigen Zivilprozessordnungen geregelt und es ist den Parteien überlassen, Zeugen abzulehnen, wenn Gründe dagegen sprechen. Denkbar ist auch, dass die Parteien durchaus auch eine solche Person als Zeuge wünschen und es soll in ihrer Entscheidung liegen, ob sie einen Zeugen ablehnen oder nicht. Daher stellen wir folgenden Antrag:

44 Abs. 4 EFDV sei ersatzlos zu streichen.

Zu Art. 45 EFDV - Verpflichtungen der Anbieterinnen

Zu Art. 45 Abs. 1 und 2 EFDV

Die beiden Absätze 1 und 2 verpflichten die Anbieterinnen zur umfassenden Lieferung von Auskünften und Daten. Diese Pflicht geht zu weit und lässt wiederum ausser Acht, dass es nicht das Ziel ist, gestützt auf eine umfassende Sachverhaltserhebung und -abklärung einen Sachentscheid zu fällen. Die Pflicht ist auf Angaben zu beschränken, die für die Schlichtungstätigkeit notwendig sind. Umfassende Informationen sind daher nicht nötig und widersprechen auch dem Ziel, das Verfahren einfach und rasch zu gestalten. Wenn umfassende Daten erhoben werden, wird das Verfahren in die Länge gezogen. Es wird komplizierter und damit teurer, was letztendlich der Effizienz der Schlichtungsstelle schadet. Keine Rechnung trägt diese Bestimmung dem Umstand, dass auch die Kundin oder der Kunde die meisten der verlangten Daten liefern kann. Aufgrund dieser Ausführungen stellen wir folgende Anträge:

Art. 45 Abs. 1 EFDV sei wie folgt zu ändern:

Jede Anbieterin von Fernmelde- und Mehrwertdiensten, die von einem Schlichtungsbegehren betroffen ist, muss am Schlichtungsverfahren teilnehmen. ~~Sie kommt den Auskunftsanfragen und den anderen Aufforderungen der Schlichtungsstelle nach.~~ **Sie stellt der Schlichtungsstelle diejenigen Unterlagen zur Verfügung, die für die Formulierung eines Schlichtungsvorschlages erforderlich sind.**

Art. 45 Abs. 2 EFDV sei ersatzlos zu streichen.

Zu Art. 46 EFDV – Persönliche Daten

Zu Art. 46 Abs. 4 EFDV

Entscheide im Internet zu veröffentlichen, ohne diese zu anonymisieren, würde ohne Einverständnis der Betroffenen deren Persönlichkeitsrecht und zudem Bestimmungen des Datenschutzgesetzes verletzen. Aus diesem Grund stellen wir folgenden Änderungsantrag:

Art. 46 Abs. 4 sei wie folgt zu ändern:

⁴Die Schlichtungsstelle kann ihre Entscheide vollständig oder teilweise **jedoch anonymisiert** im Internet veröffentlichen. Sie muss eine Zusammenfassung ihrer wichtigsten Entscheide veröffentlichen.

7. Kapitel Zugang zu den Einrichtungen und Diensten marktbeherrschender Anbieterinnen

Grundsätzliches

Erfahrungen im Ausland zeigen, dass trotz klarer gesetzlicher Grundlagen die marktbeherrschende Anbieterin von Fernmeldediensten mit ihrem Verhalten den zeitgerechten und effizienten Verpflichtungen zum Zugang zur letzten Meile nicht immer nachkommt, was sicherlich auch auf die rasche technologische Weiterentwicklung des Zugangnetzes zurück zu führen ist. Aus diesem Grund sollte der aktuellen Entwicklung des Zugangnetzes in der Schweiz entsprechend Rechnung getragen und das sogenannte Sub-

loop unbundling in die Diskussion um die FDV-Revision miteinbezogen werden. Es ist eine Tatsache, dass mit der aktuellen VDSL Technologie die Teilnehmeranschlussleitungen heute nicht mehr notwendigerweise in der Ortszentrale entbündelt, sondern Glasfaserleitungen bis in die Verteilerkästen geführt werden. Damit alle FDA unter den gleichen Bedingungen und Voraussetzungen von der Entbündelung des Teilnehmeranschlusses profitieren können, ist es notwendig, dass der Zugang zur Doppeladermetalleitung nicht nur in den Ortszentralen, sondern auch an diesen Verteilerkästen ermöglicht wird.

Zu Art. 50 EFDV - Nichtdiskriminierung

Zu Art. 50 Abs. 4 EFDV

Der Entwurf des Verordnungstexts verlangt „unmittelbaren Bedarf“ als Kriterium zur Akzeptanz einer Bestellung. Selbstverständlich ist cablecom auch der Ansicht, dass Bestellungen auf Vorrat nicht gemacht werden dürfen. Jedoch kann das Kriterium des unmittelbaren Bedarfs zu willkürlichen Ablehnungen führen, denn ein solcher kann oft nicht nachgewiesen werden, da in gewissen Fällen noch gar keine Kundenbestellungen vorliegen. Kundenbestellungen können daher in Bezug auf die Vergangenheit realistisch eingeschätzt und prognostiziert werden. Aufgrund dieser Ausführungen stellen wir folgenden Änderungsantrag:

Art. 50 Abs. 4 EFDV sei wie folgt zu ändern:

⁴Sie bearbeitet die Bestellungen in der Reihenfolge ihres Eingangs. Sie akzeptiert sie nur, sofern sie dem unmittelbaren **oder aufgrund der Vergangenheit prognostizierten** Bedarf der nachfragenden Anbieterin entsprechen.

Zu Art. 51 EFDV – Transparenz

Zu Art. 51 Abs. 3 EFDV

Art. 51 Abs. 3 dieser Bestimmung ist für eine beiderseits effiziente Abwicklung der Geschäfte von grosser Bedeutung und kann durch Informationsvorsprung der marktbeherrschenden Anbieterin zur Diskriminierung von alternativen FDA führen. Entsprechend sollte hier präzisiert werden, dass die notwendigen Informationen jederzeit kostenlos verfügbar sein müssen.

Art. 51 Abs. 3 EFDV sei wie folgt zu ändern:

³ Sie muss die für die jeweilige Zugangsform und die Kollokation notwendigen Informationen den am Zugang interessierten Anbieterinnen online aktualisiert **und kostenlos** zur Verfügung stellen. Sie muss insbesondere die Bestellung, die Abwicklung, den Betrieb und die Kündigung der Zugangs- und Kollokationsdienstleistungen in standardisierter Form online ermöglichen.

Zu Art. 54 EFDV - Kollokation

Zu Art. 54 Abs. 1 und 3 EFDV

Wie bereits einleitend zum Kapitel Zugang zu den Einrichtungen und Diensten marktbeherrschender Anbieterinnen ausgeführt wurde, muss angesichts der Tatsache, dass mit der aktuellen VDSL Technologie die Teilnehmeranschlussleitungen heute nicht mehr notwendigerweise in der Ortszentrale entbündelt, sondern Glasfasern bis in die Verteilerkästen eingesetzt werden, der Zugang auf die Sub-loops bzw. auf die Verteilerkästen gewährleistet sein.

Damit sichergestellt ist, dass alle FDA unter den gleichen Bedingungen und Voraussetzungen von der Entbündelung des Teilnehmeranschlusses profitieren, ist es daher absolut notwendig, dass der Zugang zwischen der Ortszentrale und dem Teilnehmer, insbesondere auch der Zugang in die Verteilerkästen ermöglicht wird und dieser Zugang durch die Verordnung nicht von vornherein ausgeschlossen ist oder einen grossen Interpretationsspielraum zulässt. Aufgrund dieser Erläuterungen stellen wir folgende Präziserungsanträge:

Art. 54 Abs. 1 EFDV sei wie folgt zu ändern:

¹ Die marktbeherrschende Anbieterin muss anderen Anbieterinnen an allen für den Zugang erforderlichen Standorten, **wie Ortszentralen und Verteilerkästen**, physische Kollokation anbieten. Das Angebot muss offene Kollokation und den jederzeitigen unbegleiteten Zutritt umfassen. Der Zutritt muss den anderen Anbieterinnen über die selben Zutrittswege wie der marktbeherrschenden Anbieterin möglich sein.

Art. 54 Abs. 3 EFDV sei wie folgt zu ändern:

³ Die marktbeherrschende Anbieterin muss bei Platzknappheit und bei Bedarf den an den Kollokationsstandorten vorhandenen Raum optimal nutzen beziehungsweise nutzen lassen oder zusätzlichen Kollokationsraum bereitstellen.

Wo physische Kollokation nicht möglich ist, muss sie den betroffenen Anbieterinnen entweder selbst virtuelle Kollokation anbieten oder ihnen ermöglichen, in angrenzenden oder örtlich nahe liegenden Räumen, **Verteilerkästen** oder Gebäuden ihre Anlagen zu installieren und zu betreiben und diese mit dem Netz der marktbeherrschenden Anbieterin zu verbinden. Die marktbeherrschende Anbieterin muss den betroffenen Anbieterinnen virtuelle Kollokation zu gleichwertigen technischen und betrieblichen Bedingungen anbieten, wie wenn diese die Anlagen selbst installieren und betreiben würden.

Zu Art. 56 EFDV – Schneller Bitstrom-Zugang

Auch wenn cablecom nicht unmittelbar von der Frage des Bitstrom-Zugangs betroffen ist, sollen gleichwohl die folgenden Bedenken angemeldet werden.

Echter Leistungs- und nicht bloss Preiswettbewerb zwischen verschiedenen Anbieterinnen von Fernmeldediensten kann sich nur auf der Basis leistungsfähiger Infrastrukturplattformen abspielen, was zwingend entsprechende Investitionen voraussetzt. Der Verordnungsentwurf dagegen sieht eine Lösung vor, die es Dritten ohne eigene Infrastrukturen ermöglicht, zu regulierten, kostenbasierten Zugangspreisen ihre eigenen Dienstleistungen auf fremden Infrastrukturen anzubieten, ohne in den eigenen Netzausbau investieren zu müssen. Aus der EU und auch aus den USA gibt es Erfahrungen, welche die Bremswirkung eines überschiessenden Entbündelungsregimes auf die Investitionstätigkeit bestätigen. Zudem ist anzufügen, dass wohl gerade Netzeigentümer, welche ihre Netze mit hohen Investitionen aufrüsten, damit rechnen müssen, als marktbeherrschend eingestuft zu werden und damit für dritte Dienstleister attraktiv werden.

Zu Art. 62 EFDV – Vertraulichkeit der Information

Für ein Unternehmen wie cablecom, das in eine Konzernstruktur eingebettet ist, wird es in der Praxis schwierig sein, Absatz 1 dieser Bestimmung einhalten zu können. Aufgrund dieses Umstandes stellen wir folgenden Antrag:

Art. 62 Abs. 1 EFDV sei wie folgt zu ändern:

¹ Die Informationen aus den Zugangsverhandlungen sind vertraulich. Sie dürfen nicht an ~~andere Geschäftseinheiten, Tochtergesellschaften, Partnerunternehmen oder Dritte~~ weitergegeben werden. **Werden Informationen aus den Zugangsverhandlungen an andere Geschäftseinheiten, Tochtergesellschaften oder Partnerunternehmungen weitergegeben, muss die Vertraulichkeit der Information in einer Vereinbarung verbindlich festgehalten werden.**

Zu Art. 77 EFDV – Verkehrs – und Rechnungsdaten

Zu Art. 77 Abs. 4 EFDV

Bei dieser Verpflichtung handelt es sich um eine Wiederholung von Art. 37 Abs. 2 EFDV, jedoch allgemein und nicht auf Mehrwertdienste beschränkt, womit Art. 37 Abs. 2 EFDV eigentlich gestrichen werden könnte. Wiederum ist hier anzuführen, dass sich die Pflicht darauf beschränken muss, dass die Auskunft mündlich erteilt wird. Andernfalls würde hier ein Zusatzdienst für Kundinnen und Kunden mit Anschlüssen mit Vorauszahlung geschaffen, der so nicht vorgesehen sind. Diesbezüglich sei hier auf die Ausführungen zu Art. 37 Abs. 2 EFDV verwiesen. Dem Prepaid-Kunden würde ermöglicht, für seine auf Mehrwertdienstnummern geführten Gespräche unentgeltlich faktisch eine Monatsrechnung zu erlangen. Bei Abonnenten ist der Service des Erstellens einer Rechnung Bestandteil des Vertrages und wird im Rahmen der Abonnementsgebühr auch entschädigt. Bei Kundinnen und Kunden mit Vorausbezahlung ist dies nicht Fall, weshalb diese Angaben entschädigt werden müssten. Um auch den Interessen der Prepaid-Kunden gerecht zu werden, gibt es bereits heute online Angebote, mittels denen das Prepaid-Guthaben und die geführten Gespräche eingesehen werden können. Solche Online-Möglichkeiten sollen aber nicht einer gesetzlichen Pflicht entsprechen, sondern ein Instrument bleiben, damit die FDA die Möglichkeit haben, sich mit solchen Angeboten von Prepaid-Angeboten anderer FDA zu unterscheiden. Wir stellen deshalb folgenden Änderungsantrag:

Art. 77 Abs. 4 EFDV sei wie folgt zu ändern:

⁴Bei Anschlüssen mit Vorbezahlung der Dienste müssen die in Absatz 2 genannten Daten auf Verlangen **mündlich und kostenlos** mitgeteilt werden.

Zu Art. 77 Abs. 5 EFDV

Die Möglichkeit der Weitergabe der entsprechenden Angaben ist begrüßenswert, jedoch müsste diese Information der Anbieterinnen von Mehrwertdiensten nicht nur dann möglich sein, wenn die Rechnung angefochten wird, sondern auch dann, wenn eine Rechnung nicht fristgerecht bezahlt wird. Es ist vielfach so, dass die Rechnung nicht angefochten wird, sondern die Kundin oder der Kunde einfach darauf verzichtet, die Rechnung zu begleichen. Im Weiteren ist die Herausgabe auf Daten zu beschränken, die für das Inkasso der Forderung notwendig sind und auf tatsächlich vorhandene Daten. Zudem sollte die Ter-

minologie der Bestimmungen mit dem Datenschutzgesetz übereinstimmen. Aufgrund dieser Ausführungen stellen wir folgenden Antrag:

Art. 77 Abs. 5 EFDV sei wie folgt zu ändern:

⁵ Die Anbieterinnen von Fernmeldediensten teilen den Anbieterinnen von Mehrwertdiensten die **notwendigen vorhandenen Personendaten** ~~persönlichen Daten~~ ihrer Kundinnen und Kunden mit, wenn Letztere die Inanspruchnahme eines Mehrwertdienstes anfechten **oder nicht fristgerecht bezahlen**. Die Anbieterinnen von Mehrwertdiensten dürfen diese Daten nur insofern und nur solange bearbeiten, als es für den Erhalt des für ihre Dienstleistungen geschuldeten Entgelts nötig ist.

Zu Art. 78 EFDV- Massenwerbung

Zu Art. 78 Abs. 1 EFDV

Hat eine Anbieterin Kenntnis davon, dass eine Kundin oder ein Kunde über ihr Fernmeldenetz unlautere Massenwerbung versendet oder weiterleitet, so muss sie umgehend den Versand dieser Nachrichten sperren bzw. den Aufbau der entsprechenden Verbindungen verhindern. Sie darf entsprechende Nachrichten unterdrücken und Kundinnen und Kunden, welche unlautere Massenwerbung versenden oder weiterleiten, vom Fernmeldenetz trennen. Schon heute wird dieses Vorgehen in den AGB's der meisten Anbieterinnen von Fernmeldediensten geregelt. Das Problem bei der unlauteren Massenwerbung besteht in der Qualifikation als unlautere Massenwerbung. Massenwerbung *per se* ist nicht zu beanstanden und für die FDA, die die Massenwerbung nur übermittelt, ist es ausserordentlich schwierig festzustellen, ob ein solcher Versand oder dessen Inhalt unlauter ist. Nach der Definition von unlauterer Massenwerbung nach Art. 3 Bst. o UWG fällt dieses Merkmal weg, wenn jemand beim Verkauf von Waren, Werken oder Leistungen Kontaktinformationen von Kunden erhält und dabei auf die Ablehnungsmöglichkeit hinweist und diesen Kunden ohne deren Einwilligung Massenwerbung für eigene ähnliche Waren, Werke oder Leistungen sendet. Ein Schutz vor unlauterer Massenwerbung ist den FDA deshalb nur insoweit zuzumuten, als sie die entsprechenden Umstände (fehlende Einwilligung des Kunden oder fehlende Kontaktinformation durch den Kunden) mit vernünftigem Aufwand erkennen können. Aufgrund dieser Überlegungen stellen wir folgenden Änderungsantrag:

Art. 78 Abs. 1 EFDV sei wie folgt zu ändern:

¹ Die Anbieterinnen von Fernmeldediensten müssen ihren Kundinnen und Kunden **zum Schutz** vor dem Erhalt unlauterer Massenwerbung ~~schützen~~ **Massnahmen bereitstellen**, soweit es der Stand der Technik zulässt.

Zu Art. 78 Abs. 2 EFDV

Beim Begriff „unlauter“ handelt es sich um einen juristischen Begriff, der im UWG geregelt ist. Es versteht sich von selbst, dass es nicht möglich sein wird, die Unlauterkeit der Massenwerbung innerhalb kurzer Zeit abzuklären, um den Kunden so rasch wie möglich vor solcher Werbung zu schützen. Wir stellen deshalb folgenden Antrag:

Art. 78 Abs. 2 EFDV sei wie folgt zu ändern:

² Sie dürfen ~~unlautere~~ Massenwerbung unterdrücken.

Zu Art. 78 Abs. 6 EFDV

Sämtliche Anfragen, die das Fernmeldegeheimnis berühren, müssen über den Dienst für besondere Aufgaben an die FDA gerichtet und entschädigt werden. Im Fernmeldebereich werden immer weitergehende und vor allem auch kostenintensivere Massnahmen und Vorkehrungen von den FDA verlangt und diese haben dank ihren Möglichkeiten immer mehr Angaben und Unterlagen in verschiedenen Bereichen an Behörden zu liefern. Dass diese Chancen genutzt werden, ist sicher richtig, es darf aber nicht angehen, dass diese alleine von den FDA getragen werden müssen. Wenn FDA im Rahmen von Verfahren und Untersuchungen von Behörden zur Auskunft verpflichtet werden, in denen es um allfällige Verstösse von Dritten geht und die FDA letztlich nur für den Transport einer Nachricht zuständig war, jedoch keinerlei Einfluss auf dieselbe nehmen konnte, so sind die Aufwendungen der FDA zu entschädigen. Daher stellen wir folgenden Antrag:

Art. 78 Abs. 6 EFDV sei wie folgt zu ändern:

⁶ Bei Widerhandlungen gegen Artikel 3 Buchstabe o des Bundesgesetzes vom 19. Dezember 1986 gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) oder entsprechende ausländische Vorschriften kann die zuständige Bundesstelle für die Ausübung ihres Klagerechts und für die Gewährung der Amtshilfe gemäss UWG von den Anbieterinnen die erforderlichen Auskünfte einholen und Unterlagen verlangen. **Soweit diese Angaben dem Fernmeldegeheimnis unterstehen, richten sich die Voraussetzungen und das Verfahren für die Auskunft sowie die Entschädigung derselben nach dem Bundesgesetz vom 6. Oktober 2000 betreffend die Überwachung des Post- und Fernmeldeverkehrs (BÜPF) und den entsprechenden Ausführungsbestimmungen.**

Unsere Anträge zu Abänderung der Ausführungsverordnungen zum FMG können Sie der beiliegenden Konkordanztabelle zusammengefasst entnehmen. Wir hoffen, dass unsere Anmerkungen und Anträge zur Abänderung der einzelnen für cablecom relevanten Bestimmungen bei der Endredaktion der Ausführungsverordnungen zum neuen Fernmeldegesetz vom 24. März 2006 Berücksichtigung finden. Für Ergänzungen und/oder Vertiefungen unserer Stellungnahme stehen wir Ihnen jederzeit gerne zur Verfügung. Ansonsten verbleiben wir

mit freundliche Grüssen

Marcel Huber
Senior Legal Counsel

Nadine Pittori
Legal Counsel