ombudscom

Jahresbericht 2016 der Schlichtungsstelle Telekommunikation

Inhalt

Vorwort des Präsidenten 4
Vorwort des Ombudsmanns 5
Stiftung 6
Zusammensetzung des Stiftungsrates 6
Aufsichtsbehörden 6
Schlichtungsstelle 7
Team 7
Ombudsmann 7
Schlichtungsverfahren / Eintretensvoraussetzungen 8
Ablauf des Schlichtungsverfahrens 8
Schlichtungsvorschlag 10
Verfahrensgebühren 10
Voraus- und Fallzahler 10
Gerichtsurteile zu den Gebührenverfügungen 11
Auswertung der Schlichtungsverfahren 2016 11
Anfragen 12
Fälle 13
Pendente Fälle 14
Erfolgreiche Schlichtungsverfahren 14
Rückzüge der Schlichtungsbegehren 14
Streitwert 15
Sprache und Art der Kundinnen und Kunden 16
Beschwerdegründe 17
Mehrwertdienste 18
Anrufe auf Premium-Rufnummern 20
Unverlangte Dienstleistung (inkl. Haustürgeschäfte) 20
Telefonisch abgeschlossene Verträge 21
Telefonisch abgeschlossene Preselection-Verträge 21
Weitere telefonisch abgeschlossene Verträge 22
An der Haustüre abgeschlossene Verträge 22
Widerrufsrecht für telefonisch abgeschlossene Verträge 22
Rechnungstellung 22
Beschwerden über mobile Datenverbindungen 23
Papierrechnungsgebühren 24
Sperrung, Annullierung, Kündigung, Allg. Geschäftsbedingungen 24
Kündigungen während der Mindestvertragsdauer 25
Kündigungen während der automatischen Vertragsverlängerung 26
Dienstleistungsqualität und Kundendienst 26
Roaming 27
Medienkontakte 29
Fallbeispiele 30
Rechtliche Grundlagen zu den einzelnen Themen 38
Bilanz – Aktiven 44
Bilanz – Passiven 45
Erfolgsrechnung 46
Revisionsbericht 47

Vorwort des Stiftungsrats-präsidenten

Mit der Gründung von ombudscom, der Schlichtungsstelle Telekommunikation, wurde am 1. Juli 2008 eine neue Ära eingeleitet. Gemäss Fernmeldedienstegesetz und -verordnung werden alle Anbieterinnen von Fernmelde- und Mehrwertdiensten verpflichtet, am Streitschlichtungsverfahren der ombudscom teilzunehmen. Die Aufgabe, solche Schlichtungsverfahren effizient und nach transparenten Grundsätzen durchzuführen, übertrug das Bundesamt für Kommunikation (BAKOM) an die Stiftung ombudscom, deren Stiftungsrat aus Vertreterinnen und Vertretern der Anbieter und der Konsumenten sowie aus unabhängigen Persönlichkeiten zusammengesetzt ist. In der Anfangsphase machte sich dieser Stiftungsrat daran, eine kompetente Ombudsperson zu finden und stabile Organisationsstrukturen aufzubauen. Daneben musste ein Tarifsystem geschaffen werden, welches den Vorgaben des Verwaltungsrechts für Gebühren entspricht. Zu erwähnen sind das Kostendeckungs- und Äquivalenzprinzip. Eine Webseite mit einfach verständlichen Anleitungen, Antworten auf häufig gestellte Fragen und Formularen sowie Anleitungen ermöglicht den Kundinnen und Kunden einen niederschwelligen Zugang zum Streitschlichtungsverfahren. Auch Anfragen werden beantwortet, um mögliche Konflikt-, aber auch Schlichtungsfälle von vornherein auszuräumen. Die Jahresberichte der letzten Jahre verdeutlichen, wie wichtig die Aufgabe der ombudscom im Bereich der Telekommunikationsangebote geworden ist. Der vom Gesetzgeber gewählte Ansatz hat sich weitgehend bewährt, wie die jährlichen Aufsichtsberichte des BAKOM belegen. Für die vorzügliche Arbeit möchte ich namens des Stiftungsrates Ombudsmann Dr. Oliver Sidler und seinem Team herzlich danken.

Im Verlaufe des Jahres 2016 hat sich der Stiftungsrat mit der Neubesetzung des vakanten Sitzes der Vizepräsidentin und der Erneuerungswahl der unabhängigen Stiftungsräte befasst, deren Amtszeit auf maximal 10 Jahre beschränkt ist. Er hat beschlossen, bei diesem Prozess abgestuft vorzugehen, um nicht auf den 30. Juni 2018 gleichzeitig drei Mitglieder des Stiftungsrates inklusive des Präsidiums neu besetzten zu müssen. Der Stiftungsrat konnte mit Frau Corinna Casanova und Frau Anne-Christine Fornage zwei verdiente und besonders geeignete Persönlichkeiten gewinnen. Frau Casanova war nach einer Karriere in der Bundesverwaltung vom 1. Januar 2008 bis 1. Januar 2016 Bundeskanzlerin der Schweizerischen Eidgenossenschaft. Frau Fornage ist Rechtsanwältin und Professorin für Obligationenrecht und Konsumentenrecht an der Universität Lausanne.

Erneut möchte ich meinen Kolleginnen und Kollegen im Stiftungsrat für die ausgezeichnete Zusammenarbeit im Jahr 2016 danken.

Prof. Dr. Christian Schwarzenegger, Stiftungsratspräsident

Vorwort des Ombudsmanns

„Erhaltene Fernmelderechnungen innerhalb der Anfechtungsfrist genau kontrollieren“, rate ich immer wieder den Kundinnen und Kunden. Im Berichtsjahr mussten offenbar viele Personen feststellen, dass auf ihren Rechnungen Beträge aufgeführt waren, die sie sich nicht erklären konnten. 2’183 Anfragen bezogen sich auf Rechnungsbeträge, die nicht nachvollziehbare oder ungewollte Mehrwertdienstleistungen (Abonnemente, kostenpflichtige SMS, Internetkäufe, etc.) betrafen. Auch wenn, wie sich bei den Schlichtungsverfahren herausstellte, die Bestellung solcher Dienstleistungen nicht immer ganz ungewollt war, so stellen die Mehrwertdienste nach wie vor eines der grössten Ärgernisse der Kundinnen und Kunden dar. In vielen Fällen zeigte sich bereits der Fernmeldedienstanbieter kulant und verzichtete auf das Inkasso. In anderen Fällen kam der Mehrwertdienstanbieter dem Kundenwunsch nach. Insgesamt betrachtet konnte die Schlichtungsstelle in diesem Bereich zufriedenstellende Lösungen unterbreiten.

Die Problematik der Preselection (Möglichkeit, Telefongespräche dauernd über einen anderen Anbieter zu führen), welche uns vor allem im 2015 stark beschäftigte, führte auch im Berichtsjahr wiederum zu zahlreichen Beanstandungen und Schlichtungsverfahren. Mit dem Ende der Analogie-Telefonie im nächsten Jahr wird die Preselection in dieser Form verschwinden und damit einhergehend wohl auch die Beanstandungen.

Der Technologiewechsel von Analog zu All-IP stellt für viele Kundinnen und Kunden, vor allem höheren Alters, einen gewaltigen Einschnitt dar. Die Schlichtungsstelle hat sich im Berichtsjahr noch nicht damit befasst; im laufenden Jahr sind aber bereits Anfragen und Schlichtungsbegehren zu dieser Thematik eingegangen. Die Kundendienste der Fernmeldedienstanbieter sind gefordert, die im Einzelfall geeigneten Lösungen für ihre Kundinnen und Kunden zu finden. Mit der rasanten technologischen Entwicklung – und damit ist nicht nur die Ablösung der analogen Telefonie gemeint – kann nicht die gesamte Kundschaft mithalten. Eine Aufgabe der Schlichtungsstelle ist es denn auch, den verunsicherten Kundinnen und Kunden die technischen und rechtlichen Sachverhalte einfach zu erklären.

Ich danke dem ganzen Team für die hervorragende Arbeit, die im Berichtsjahr geleistet wurde. Den Aufsichtsbehörden und insbesondere dem Stiftungsrat von ombudscom danke ich für das uns entgegengebrachte Vertrauen.

Dr. Oliver Sidler, Ombudsmann

Die Stiftung ombudscom

Die Stiftung hat den gemeinnützigen Zweck, Kundinnen und Kunden von Fernmelde- oder Mehrwertdienstanbietern eine unabhängige, unparteiische, transparente und effiziente Schlichtungsstelle im Sinne des Fernmeldegesetzes vom 30. April 1997 (FMG, SR 784.10) und der Verordnung vom 9. März 2007 über Fernmeldedienste (FDV, SR 784.101.1) zur Verfügung zu stellen. Sie übt ihre Tätigkeit seit dem 1. Juli 2008 im Auftrag des BAKOM aus.

Die Stifter

Als Stifter treten die folgenden Institutionen und Unternehmen auf:

- ACSI (Associazione consumatrice e consumatori della Svizzera italiana)
- FRC (Fédération romande des Consommateurs)
- kf (Konsumentenforum)
- Salt Mobile SA
- SAVASS (Swiss Association Value Added Services)
- Sunrise Communications AG
- Swisscom (Schweiz) AG
- upc Schweiz GmbH

Der Stiftungsrat

Der Stiftungsrat setzte sich im Berichtsjahr 2016 aus folgenden Personen zusammen:

Unabhängige Stiftungsräte:
Prof. Dr. Christian Schwarzenegger, Präsident
Dr. iur. Claudia Kaufmann
Prof. Dr. Sita Mazumder

Vertreter der Konsumentenorganisationen:
Mathieu Fleury (Fédération romande des Consommateurs, Generalsekretär)
Babette Sigg Frank (Konsumentenforum kf)

Vertreter der Fernmeldedienstanbieter:
Frank Zelger (upc cablecom GmbH)
Pascal Jaggi (Swisscom (Schweiz) AG)

Vertreter der Mehrwertdienstanbieter:
Frspr. Hans-Ulrich Hunziker (SAVASS - Swiss Association Value Added Services).
Dieses Mandat ist seit 25.11.2014 sistiert.

Der Stiftungsrat als oberstes Organ leitet und vertritt die Stiftung in allen nicht delegierbaren Aufgaben nach Aussen. Er bestimmt die Gesamtstrategie und überwacht deren Umsetzung.

Der Stiftungsrat führte seine ordentlichen Sitzungen im Berichtsjahr am 23. März 2016 und 9. September 2016 durch.

Die Aufsichtsbehörden

Gemäss Art. 12c FMG ist das Bundesamt für Kommunikation Auftraggeber und Aufsichtsbehörde. Das BAKOM übertrug der Stiftung ombudscom die Schlichtungsaufgabe auf Basis eines mit ihr abgeschlossenen verwaltungsrechtlichen Vertrags. Der verwaltungsrechtliche Vertrag zur Übertragung der Schlichtungstätigkeit an die Stiftung ombudscom dauert von 2013 bis 2018.

Zusammen mit der Eidgenössischen Stiftungsaufsicht übt das BAKOM die Aufsicht über die Stiftung aus. Das BAKOM kam in seinem Aufsichtsbericht über die Tätigkeit der Schlichtungsstelle im Jahre 2016 zum Schluss, dass die Tätigkeit wie in den Vorjahren nicht zu beanstanden war, die Schlichtungsstelle effizient und professionell arbeitete und die gesetzlichen und vertraglichen Bestimmungen einhielt. Die eidgenössische Stiftungsaufsicht konnte für das Jahr 2015 zur Geschäftsführung und zur Rechenschaftsablage keine Ungereimtheiten feststellen. Der Bericht für das Jahr 2016 liegt noch nicht vor.

Die Schlichtungsstelle

Die Schlichtungsstelle führt die operationellen Tätigkeiten der Stiftung aus. Sie vermittelt bei zivilrechtlichen Streitigkeiten zwischen Kundinnen und Kunden von Fernmelde- sowie Mehrwertdienstanbietern, welche miteinander nicht zufriedenstellend gelöst werden konnten. Die Schlichtungsstelle ist neutral und weder Interessensvertreterin jener Partei, die die Schlichtungsstelle anruft, noch der Gegenpartei. Sie nimmt weder von den Parteien noch von aussenstehenden Personen, Organen oder Institutionen Weisungen entgegen. Die Schlichtungsstelle hat keine Weisungsbefugnis (Art. 43 FDV). Sie entscheidet unabhängig über ihre Zuständigkeit und die Eröffnung eines Schlichtungsverfahrens (Art. 2 Abs. 2 Verfahrens- und Gebührenreglement) und erarbeitet einen sachgerechten Schlichtungsvorschlag (Art. 45 Abs. 4 FDV).

Das Team

Das Team der Schlichtungsstelle bestand 2016 aus den folgenden Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern (in alphabetischer Reihenfolge):
Emiliano Bello, Jurist (80% ab 01.06.2016)
Valentina Bieri, Juristin (50% bis 30.6.2016)
Carmen Bohren, Rechtsanwältin (100% ab 01.09.2016)
Beatrix Carelli, Sachbearbeiterin (100%)
Sabrina Carron-Roth, Juristin (40%)
Noemi Fedier, Juristin (50% vom 18.7.2016 bis 31.08.2016; 80% ab 01.09.2016)
Michèle Lenz, Juristin (50% ab 01.09.2016)
Stéphanie Perroud, Juristin (80%)
Yalan Reber, Juristin (100%, vom 12.4.2016 bis 15.6.2016)
Anouk Remund, Rechtsanwältin (80% bis 31.3.2016)
Eleonora Rhyn, Juristin (50%; Stellvertretung Ombudsmann)
Dr. Oliver Sidler, Rechtsanwalt (60%; Ombudsmann)
Oriane Spichiger, Rechtsanwältin (50 % vom 4.4. bis 30.9.2016; 80% vom 1.10. bis 30.11.2016)
Coline Steullet-Scherrer, Juristin (80%, 50% ab 1.12.2016 ; Stellvertretung Ombudsmann)
Larissa Thoma, Juristin (100%; 20% vom 1.09.2016 bis 30.11.2016)
Mara Vassella, Juristin (70% bis 30.11.2016)

Der Ombudsmann

Als Geschäftsführer der Stiftung ombudscom steht der Ombudsmann auch der Schlichtungsstelle vor. Dr. Oliver Sidler ist seit Juni 2009 Ombudsmann. Er ist promovierter Jurist und Rechtsanwalt mit eigenem Anwaltsbüro in Zug, hat einen Lehrauftrag für Medien- und Telekommunikationsrecht an der Universität Freiburg und publiziert auch in diesen Rechtsgebieten. Seit der Gründung von ombudscom ist Oliver Sidler als wissenschaftlicher Berater massgeblich für den Aufbau und die Entwicklung dieser Institution tätig. Bezüglich der Schlichtung untersteht er keinerlei Weisungen, ist frei von Interessensbindungen und übt seine Aufgabe unabhängig, unparteiisch, transparent und effizient aus. Er stellt insbesondere sicher, dass die mit der Streitbeilegung betrauten Personen über die erforderliche berufliche Qualifikation verfügen und das anwendbare Recht einhalten.

Das Schlichtungsverfahren

Eintretensvoraussetzungen

Das Schlichtungsverfahren wird grundsätzlich schriftlich durchgeführt. Hierfür steht ein Formular bereit, das sog. Schlichtungsbegehren, welches von den Kundinnen und Kunden ausgefüllt werden muss. Die Schlichtungsbegehren werden online, per Post oder Fax entgegengenommen. Das Schlichtungsverfahren wird gemäss Art. 8 Abs. 1 Verfahrens- und Gebührenreglement eingeleitet, wenn

- sich mit der gleichen Sache kein Gericht oder Schiedsgericht befasst,
- die begehrende Partei glaubhaft darlegt, vorher mit der anderen Partei eine Einigung gesucht zu haben, wobei der letzte Kontakt in der strittigen Angelegenheit in der Regel nicht mehr als 12 Monate zurückliegen darf und
- das Schlichtungsbegehren nicht offensichtlich missbräuchlich ist.

Sind diese Voraussetzungen erfüllt, leitet die Schlichtungsstelle das Schlichtungsverfahren ein und ersucht den oder die betroffenen Fernmelde- und/oder Mehrwertdienstanbieter um Stellungnahme zum vorliegenden Fall sowie Eingabe zusätzlicher Dokumente. Die betroffenen Anbieter sind gesetzlich verpflichtet, am Schlichtungsverfahren teilzunehmen (Art. 47 FDV).
In der Praxis ist den Anbietern oftmals nicht klar, wann ein Schlichtungsbegehren offensichtlich missbräuchlich im Sinne des Verfahrens- und Gebührenreglements ist. Der mit einem Schlichtungsverfahren verfolgte Zweck oder Nutzen muss für die begehrende Partei durch die Durchführung des Schlichtungsverfahrens im Rahmen des Verfahrens- und Gebührenreglements erreicht werden können. Werden ausschliesslich Zwecke verfolgt, die in keinem Zusammenhang mit dem Schlichtungsverfahren gemäss Verfahrens- und Gebührenreglement stehen, ist das Schlichtungsbegehren missbräuchlich. Die Definition zur Missbräuchlichkeit findet sich gemeinsam mit der Übersicht zur Praxis der Schlichtungsstelle zu den Eintretensvoraussetzungen auf der Homepage der Schlichtungsstelle: https://de.ombudscom.ch/praxis-zu-den-eintretensvoraussetzungen/

Ablauf des Schlichtungsverfahrens

Sofern die Eintretensvoraussetzungen gemäss Art. 8 Abs. 1 Verfahrens- und Gebührenreglement erfüllt sind, wird der betroffene Anbieter von Fernmelde- oder Mehrwertdiensten zur Einreichung einer Stellungnahme und allfälliger weiterer Unterlagen innert 20 Tagen aufgefordert. Die Schlichtungsstelle arbeitet nach Erhalt der Stellungnahme einen Schlichtungsvorschlag aus. Wird keine Stellungnahme eingereicht, muss ein Schlichtungsvorschlag anhand der von der Kundschaft gemachten Ausführungen sowie der von ihr eingereichten Unterlagen ausgearbeitet werden. Die Parteien können den Schlichtungsvorschlag annehmen, ablehnen oder Gegenvorschläge einreichen, welche der anderen Partei zur Prüfung zugestellt werden (sog. Schlichtungsverhandlung). Im Rahmen dieser Schlichtungsverhandlung wird versucht, eine Einigung zwischen den Parteien herbeizuführen.

Wenn die Kundin oder der Kunde und der Fernmeldedienst- und/oder Mehrwertdienstanbieter mit dem Schlichtungsvorschlag einverstanden sind und dieser von den beteiligten Parteien unterzeichnet wird, wird das Schlichtungsverfahren erfolgreich beendet. Das Verfahren wird als gescheitert bzw. infolge Rückzug abgeschlossen, wenn eine oder beide Parteien dem Schlichtungsvorschlag nicht zustimmen. Das Verfahren kann auch mit dem Rückzug des Schlichtungsbegehrens abgeschlossen werden.

1.

Einreichung des Schlichtungs-begehrens

Voraussetzungen:

- **keine Einigung zwischen Kunden/Anbieter**
- **Schlichtungsbegehren ist nicht offensichtlich missbräuchlich**
- **kein Gericht/Schiedsgericht befasst sich mit der gleichen Sache**

2.

Prüfen der Eintretensvoraus-setzungen durch ombudscom

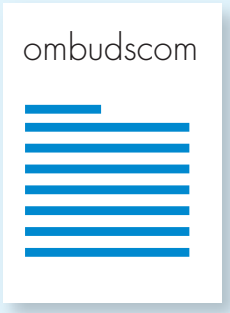
Im Schlichtungsbegehren muss glaubhaft dargelegt werden, dass der Kunde versucht hat, mit dem Anbieter eine Einigung zu finden.

3.

Stellungsnahme des Anbieters

4.

Ausarbeiten des Schlichtungs-vorschlags durch ombudscom



Annahme = Abschluss des Verfahrens

Ablehnung = Abschluss des Verfahrens

Schlichtungsvorschlag

Im Schlichtungsvorschlag werden die Argumente der begehrenden Partei und der Fernmeldedienst- und/oder Mehrwertdienstanbieter wiedergegeben oder zusammengefasst und die Eintretensvoraussetzungen dargestellt. Danach folgen die Ausführungen des Ombudsmanns zum Streitfall. Auf Basis der eingereichten Informationen der Parteien wird eine rechtliche Beurteilung des streitigen Sachverhalts abgegeben und den Parteien anschliessend ein Vorschlag zur Einigung unterbreitet. Die Schlichtungsstelle kann nicht wie eine Gerichtsinstanz Beweise in einem formellen Verfahren erheben. Der Schlichtungsvorschlag basiert auf der Einschätzung des Ombudsmanns und stellt nur in unklaren Fällen (z.B. »Aussage gegen Aussage«) einen eigentlichen Kompromissvorschlag dar. Die Parteien können zum Schlichtungsvorschlag des Ombudsmanns Stellung nehmen und Gegenvorschläge einreichen. Wird im Rahmen dieser Schlichtungsverhandlungen eine Einigung erzielt, kommt die Schlichtung zustande.

Der von beiden Parteien und vom Ombudsmann unterzeichnete Schlichtungsvorschlag stellt einen privatrechtlichen Vertrag zwischen den Parteien dar. Hält sich eine Partei nicht an die Vereinbarung, kann diese beim zuständigen Zivilgericht eingeklagt werden. Die Schlichtungsstelle hat keine Massnahmenbefugnisse und kann zur Durchsetzung der Ansprüche aus dem Schlichtungsvorschlag nicht angerufen werden.

Verfahrensgebühren

„Die Anbieterin von Fernmelde- oder Mehrwertdiensten trägt die Verfahrenskosten abzüglich der Behandlungsgebühr“, schreibt Art. 12c Abs. 2 FMG vor. Die Schlichtungsstelle finanziert sich ausschliesslich aus den Verfahrensgebühren der Anbieter, abzüglich der Behandlungsgebühren für Kundinnen und Kunden in der Höhe von CHF 20.-- pro Fall (Art. 12 Abs. 2 FMG i.V.m. Art. 49 FDV und Art. 12 ff. Verfahrens- und Gebührenreglement).

Das Verfahren wird für die Anbieter kostenpflichtig, wenn die Eintretensvoraussetzungen erfüllt sind und die Schlichtungsstelle sie auffordert, eine Stellungnahme einzureichen. Die anfallenden Verfahrensgebühren werden nach Abschluss des Schlichtungsverfahrens in Rechnung gestellt.

Die Verfahrensgebühren bewegen sich gemäss Art. 14 Verfahrens- und Gebührenreglement zwischen CHF 200.-- und CHF 3’000.-- (exkl. MwSt.) für Vorauszahler bzw. zwischen CHF 240.-- und CHF 3’600.-- (exkl. MwSt). für Fallzahler (siehe nachfolgend). Die Verfahrensgebühr wird nach der Komplexität des Einzelfalls, dem Streitwert und dem Arbeitsaufwand des Schlichtungsverfahrens festgelegt (vgl. Art. 14 Abs. 2 Verfahrens- und Gebührenreglement).

Voraus- und Fallzahler

Für alle Fernmelde- und Mehrwertdienstanbieter besteht die Möglichkeit, die Bezahlung im Voraus zu tätigen (sog. Vorauszahler; vgl. Art. 16 Verfahrens- und Gebührenreglement) oder die Gebühren einzeln pro Fall zu bezahlen (sog. Fallzahler, vgl. Art. 17 Verfahrens- und Gebührenreglement). Die Vorauszahler begleichen die Fallgebühren für ihre zu erwartenden künftigen Schlichtungsfälle jeweils halbjährlich im Voraus. Die einbezahlten Vorauszahlungen werden nicht verzinst. Die Anzahl der im Voraus zu bezahlenden Fallgebühren werden von der Schlichtungsstelle aufgrund der Anzahl der tatsächlichen Schlichtungsfälle resp. der entsprechenden Rechnungsbeträge des vorangehenden Semesters festgesetzt. Bei Anbietern ohne Referenzgrösse entscheidet jeweils die Schlichtungsstelle über die Anzahl der im Voraus zu bezahlenden Fallgebühren.

Alle übrigen Anbieter, welche sich nicht als Vorauszahler konstituieren, sind automatisch Fallzahler und zahlen pro Schlichtungsfall, an dem sie beteiligt sind. Sie bezahlen einen Zuschlag

von 20% zu den Verfahrensgebühren gemäss Verfahrens- und Gebührenreglement.
Im Berichtsjahr wurden von der Schlichtungsstelle gesamthaft 1'293 Rechnungen für abgeschlossene Schlichtungsverfahren erstellt. 642 Rechnungen betrafen die Vorauszahler und 651 die Fallzahler.

Gerichtsurteile zu den Gebührenverfügungen

Im Berichtsjahr gingen vier Beschwerden eines Fernmeldedienstanbieters und eine Beschwerde einer Mehrwertdienstanbieterin gegen Gebührenverfügungen der Schlichtungsstelle beim Bundesverwaltungsgericht ein. Das Verfahren mit der Mehrwertdienstanbieterin wurde eingestellt, da diese den Kostenvorschuss für das Gerichtsverfahren nicht bezahlte.

Ein Urteil des Bundesverwaltungsgerichts stützte – ein weiteres Mal – die Gebührenpraxis der Schlichtungsstelle. Im konkreten Fall wurde in Anbetracht des sehr hohen Streitwerts von CHF 2'178.65 und des erheblichen Stundenaufwands von 10 Stunden und 55 Minuten die erhobene maximale Verfahrensgebühr von CHF 3'000.- (zuzüglich Fallzahlerzuschlag und Mehrwertsteuer), trotz der durchschnittlichen Komplexität des Falls, noch als angemessen betrachtet; die geforderte Verfahrensgebühr stand in einem vernünftigen Verhältnis zum Leistungswert und die Schlichtungsstelle hat ihr Ermessen bei der Gebührenfestsetzung nicht überschritten (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 29. November 2016; A-3184/2015).

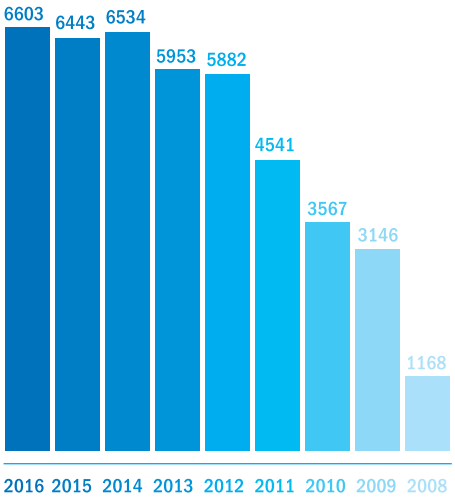
Per 31. Dezember 2016 sind noch zwei Verfahren beim Bundesverwaltungsgericht hängig.

Auswertung der Schlichtungsverfahren 2016

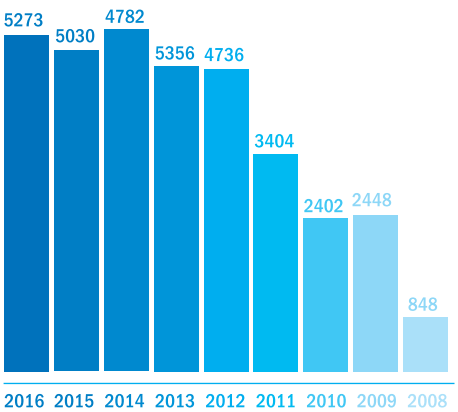
Im Berichtsjahr wandten sich gesamthaft 6'603 Personen an die Schlichtungsstelle (2015: 6'443). Dies entspricht monatlich rund 550 Kundinnen und Kunden, welche die Schlichtungsstelle konsultierten. Daraus ergaben sich 1'330 Fälle (2015: 1.413) und 5'273 Anfragen (2015: 5'030). Im Vergleich zum Vorjahr entspricht dies einer leichten Zunahme der Anfragen und Fälle von 2,42%.

Das nachfolgende Diagramm veranschaulicht die Entwicklung der Anfragen und Fälle seit dem Jahr 2008, als die Schlichtungsstelle noch als Verein mit den Anbietern upc Schweiz GmbH, Orange Communications SA (heute Salt Mobile SA), Sunrise Communications AG und Swisscom (Schweiz) AG konstituiert war (bis Juni 2008):

Fälle und Anfragen



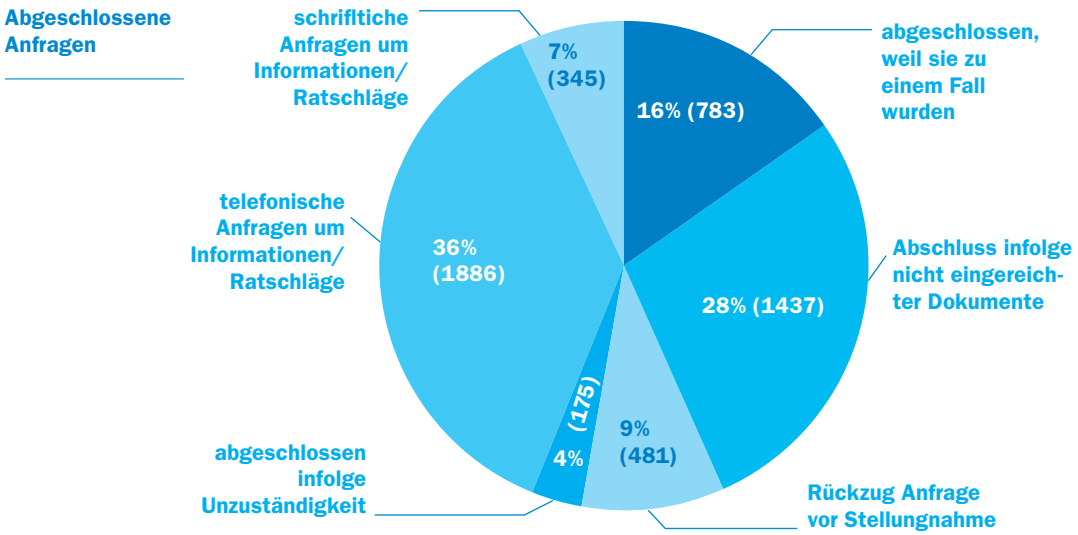
Anfragen um Informationen/ Ratschläge



Anfragen

Eine Anfrage wird statistisch erfasst, wenn sich eine Person schriftlich oder telefonisch an die Schlichtungsstelle wendet und die Voraussetzungen zur Einleitung des Schlichtungsverfahrens gemäss Art. 8 Verfahrens- und Gebührenreglement noch nicht erfüllt sind. Von den insgesamt 6'603 Personen, welche sich im Berichtsjahr an die Schlichtungsstelle wandten, resultierten 5'273 Anfragen. Dies entspricht einem Anteil von knapp 80% in Bezug auf die Gesamtzahl von Fällen und Anfragen Die Anzahl der Anfragen stieg im Vergleich zum Vorjahr um 4,8% (2015: 5'030).

Von den 5'273 Anfragen konnten bis zum 31. Dezember 2016 5'107 Anfragen, d.h. knapp 97%, abgeschlossen werden. Die Anfragen wurden infolge Rückzug des Schlichtungsbegehrens durch die Kundinnen und Kunden, nicht eingereichter Unterlagen, Unzuständigkeit oder Einleitung des Schlichtungsverfahrens abgeschlossen. Rein telefonische Anfragen von Kundinnen und Kunden, welche mit einer Auskunft zum Schlichtungsverfahren beantwortet werden konnten, wurden als telefonische Anfragen sogleich abgeschlossen, da keine weiteren Vorkehrungen getroffen werden mussten.



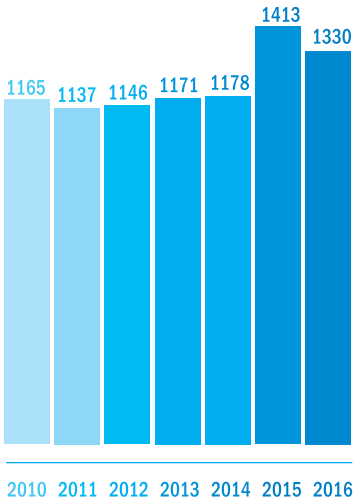
Die 1'886 Kundinnen und Kunden, welche sich bei der Schlichtungsstelle telefonisch meldeten, um Informationen und Auskünfte einzuholen, machten rund 36% aller Anfragen aus.
Seit 1. Januar 2015 können mittels Formular auf der Homepage schriftliche Anfragen an die Schlichtungsstelle gestellt werden. Von dieser Möglichkeit machten seither 345 Personen Gebrauch. Diese schriftlichen Anfragen wurden nach Erteilung der Informationen und Auskünfte ebenfalls sogleich abgeschlossen, da keine weiteren Vorkehrungen getroffen werden mussten.
1'437 abgeschlossene Anfragen sind auf nicht eingereichte Dokumente zurückzuführen. Diese machen rund 28% aller Anfragen aus. Gegenüber blieb dieser Wert in etwa gleich. Oft sind den Kundinnen und Kunden die Hürden zur Einreichung respektive Durchführung eines Schlichtungsverfahrens zu hoch. Bereits das Ausfüllen eines speziell für das Schlichtungsverfahren vorgesehenen Formulars bereitete einigen Personen Mühe. Oftmals gingen sie fälschlicherweise auch davon aus, dass der Ombudsmann ihre Interessen gegenüber den Fernmelde- und Mehrwertdienstanbietern vertritt oder die streitige Angelegenheit umgehend (z.B. mit einem Telefonat mit dem betroffenen Anbieter) lösen kann. Auch wurden sie von auf die Schlichtungsstelle verweisenden Stellen falsch über die Funktion und die Aufgaben der Schlichtungsstelle informiert. Die Mitarbeitenden der Schlichtungsstelle klärten die Kundinnen und Kunden über die Tätigkeit auf und informierten sie über die Eintretensvoraussetzungen gemäss Art. 8 Verfahrens- und Gebührenreglement. Bevor ein Schlichtungsverfahren eingeleitet werden kann, muss

die begehrende Partei das Formular „Schlichtungsbegehren“ unter Angabe des Sachverhalts und Ziels ausfüllen sowie glaubhaft darlegen, dass sie sich innerhalb der letzten 12 Monate erfolglos um eine Lösung des Problems bemüht hatte. Ging aus der Anfrage nicht hervor, dass die Kundin/der Kunde bereits eine Lösung mit dem Fernmelde- oder Mehrwertdienstanbieter angestrebt hatte, empfahl die Schlichtungsstelle, sich schriftlich an den betroffenen Fernmelde- oder Mehrwertdienstanbieter zu wenden. Im Schreiben sollte der Sachverhalt dargelegt werden und die Kundin/der Kunde sollte sich darin um eine Lösung bemühen. Dieser Aufwand war vielen Kundinnen und Kunden zu gross. Sie gingen – wie bereits erwähnt – davon aus, dass die Schlichtungsstelle ihre Interessen vertreten könne und sie in der Angelegenheit nichts weiter unternehmen müssen. Daher strebten sie kein Schlichtungsverfahren an und die Anfrage wurde infolge nicht eingereichter Dokumente abgeschlossen.

Bei 783 von 3’387 schriftlichen Anfragen waren die Eintretensvoraussetzungen erfüllt, sodass die Schlichtungsverfahren formell eingeleitet und verrechnet werden konnten. Die übrigen Anfragen wurden als erledigt abgeschlossen, zum Beispiel weil die Kundinnen und Kunden ihr Schlichtungsbegehren vor Einleitung des Schlichtungsverfahrens zurückzogen (481). Neben den bereits erwähnten Gründen wandten sich einige Kundinnen und Kunden aufgrund der Empfehlung der Schlichtungsstelle (mangels Vorliegen der Eintretensvoraussetzungen) schriftlich an den betroffenen Fernmelde- oder Mehrwertdienstanbieter und konnten so selbst eine Einigung erzielen, was ebenfalls zu den Rückzügen der Anfragen führte.
Die Netzanbieter bezahlen die Anfragen mittels Vorauszahlung. Die restlichen Anfragen können nicht separat verrechnet und werden durch die Verfahrensgebühren gedeckt.
Die Anzahl offener Anfragen per 31. Dezember 2016 ist im Vergleich zum Vorjahr mit 166 Anfragen markant gesunken (2015: 264).

Fälle

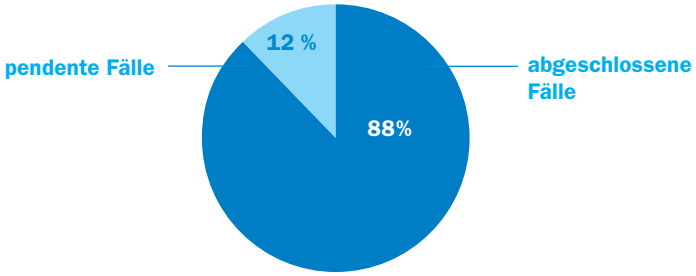
Eine Anfrage oder ein Schlichtungsbegehren wird statistisch als Fall erfasst, wenn alle Eintretensvoraussetzungen gemäss Art. 8 Verfahrens- und Gebührenreglement erfüllt sind und der betroffene Fernmelde- oder Mehrwertdienstanbieter zur Stellungnahme aufgefordert wird.
Von den 6’603 behandelten Fällen und Anfragen gingen 1’330 Fälle hervor. Dies stellt einen Anteil der Fälle von rund 20% dar. 783 Anfragen wurden als Fälle weitergeführt. Die restlichen 347 Fälle gingen anhand von vollständigen Dossiers ein, bei welchen das Schlichtungsverfahren ohne Hinweis auf das Ausfüllen des Schlichtungsformulars oder das Verfassen eines Beanstandungsschreibens an den betroffenen Anbieter eingeleitet werden konnte. In diesen Fällen waren die Eintretensvoraussetzungen bereits mit Einreichen des Schlichtungsbegehrens erfüllt.
Im Vergleich zum Vorjahr mit 1’413 Fällen ist im Berichtsjahr eine leichte Abnahme von 83 Fällen zu verzeichnen.



Fallentwicklung seit Beginn als Stiftung

Per Ende der Berichtsperiode konnten 1’184 Fälle abgeschlossen werden, 146 Fälle waren noch offen.

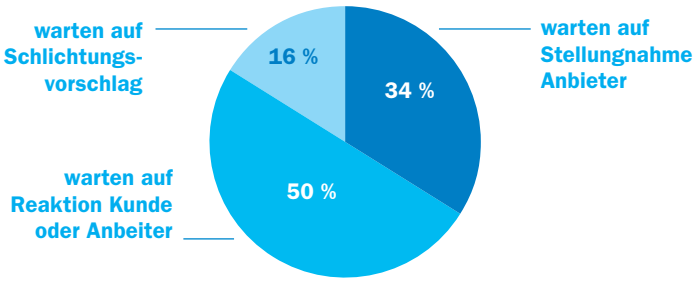
Abgeschlossene und pendente Fälle



Pendente Fälle

Per Ende des Berichtsjahrs waren noch 146 der insgesamt 1’330 Fälle offen, was 11% entspricht (2014: 194). Noch nicht abgeschlossene Fälle betrafen vor allem die im Dezember 2016 neu eingereichten Schlichtungsbegehren.
Von den 146 pendenten Fällen warteten 50 Fälle auf eine Stellungnahme des Anbieters, 72 Fälle auf eine Reaktion des Anbieters oder der Kundin bzw. des Kunden und in 24 Fällen musste die Schlichtungsstelle den Schlichtungsvorschlag ausarbeiten.

Pendente Fälle



Erfolgreiche Schlichtungsverfahren

In 615 Fällen arbeitete die Schlichtungsstelle einen Schlichtungsvorschlag aus, was im Vergleich zum Vorjahr einer Abnahme um 20 Fällen entspricht (2015: 635).

Von den 615 ausgearbeiteten Schlichtungsvorschlägen wurden 245 von einer oder beiden Parteien abgelehnt und das Schlichtungsverfahren als gescheitert abgeschlossen. In den restlichen 370 Fällen wurde der ausgearbeitete Schlichtungsvorschlag von beiden Parteien angenommen und das Schlichtungsverfahren konnte erfolgreich beendet werden. Dies entspricht einer Erfolgsquote von rund 60%, welche im Vergleich zum Vorjahr zurückgegangen ist (2015: 79%).

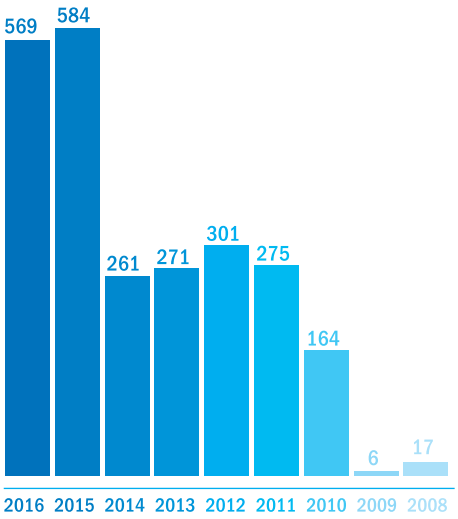
Die Gründe für eine Ablehnung des Schlichtungsvorschlagssind vielfältig: Die Schlichtungsstelle schlug in den Schlichtungsvorschlägen bei einem korrekten Verhalten des Anbieters meist keinen Kompromiss vor. Eine Kundin oder ein Kunde sollte bei einem selbstverschuldeten Verhalten durch die Anrufung der Schlichtungsstelle nicht belohnt werden. Ausserdem hielten die Fernmelde- und Mehrwertdienstanbieter die gesetzlichen Vorschriften besser ein, was zu weniger Fehlverhalten auf Seiten der Fernmelde- und Mehrwertdienstanbieter führte. Zu Ablehnungen auf Anbieterseite führte das Verhalten einiger Fernmelde- und auch Mehrwertdienstanbieter, die trotz der gesetzlichen Verpflichtung nicht am Schlichtungsverfahren teilnahmen oder sich weigerten, Schlichtungsvorschläge zu prüfen bzw. zu unterzeichnen.

Rückzüge der Schlichtungsbegehren

Im Berichtsjahr stieg die Anzahl der Rückzüge der Schlichtungsbegehren durch die Kundinnen und Kunden im Vergleich zum Vorjahr von 584 auf 569 an. Die bereits in den Vorjahren festgestellte Tendenz der Kontaktaufnahmen durch die Fernmelde- und Mehrwertdienstanbieter mit

den Kundinnen und Kunden, nachdem die Schlichtungsverfahren eingeleitet wurden, stieg im Berichtsjahr um mehr als das Doppelte.

Abgeschlossen infolge Rückzug nach Stellungnahme



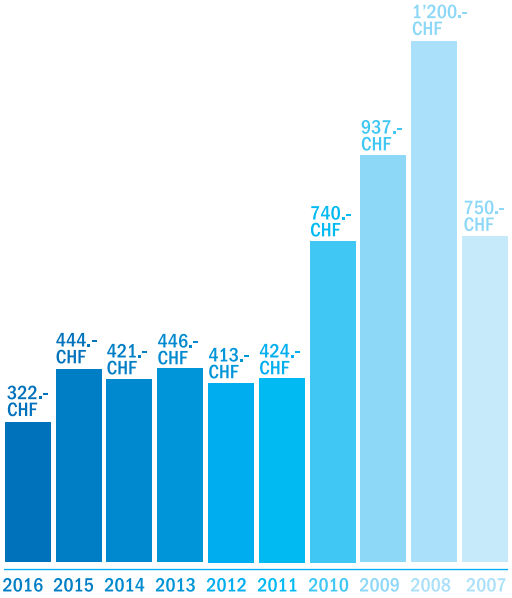
Dadurch strebten die Fernmelde- und Mehrwertdienstanbieter eine Einigung ausserhalb des Schlichtungsverfahrens an, was für sie zu geringeren Verfahrenskosten führte. Konnte eine Einigung erzielt werden, zogen die Kundinnen und Kunden das Schlichtungsbegehren meist zurück. Zogen sie das Schlichtungsbegehren nicht zurück, arbeitete die Schlichtungsstelle einen Schlichtungsvorschlag mit sehr kurzen Überlegungen auf der Basis der von den Anbietern den Kundinnen und Kunden zugestellten Einigungsvorschlägen aus.

Die Einleitung des Schlichtungsverfahrens veranlasste die Anbieter in diesen Fällen, die Kundinnen und Kunden zu kontaktieren und mit ihnen eine Einigung zu finden. Folglich wurde durch die Verfahrenseinleitung die Lösungsfindung begünstigt. Würde die Anzahl der infolge Rückzüge abgeschlossenen Schlichtungsverfahren zu den erfolgreich, mit Schlichtungsvorschlag abgeschlossenen Schlichtungsverfahren hinzugerechnet werden, beliefe sich die Erfolgsquote auf rund 72%.

Streitwert

Der Streitwert wird seit 2007 statistisch erfasst und sank im Berichtsjahr gegenüber 2015 leicht von CHF 444.-- auf CHF 322.--.

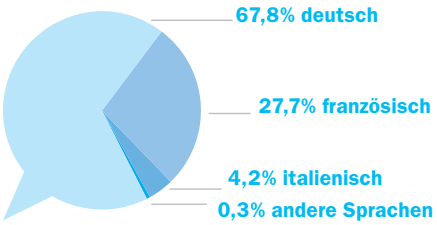
Entwicklung Streitwert

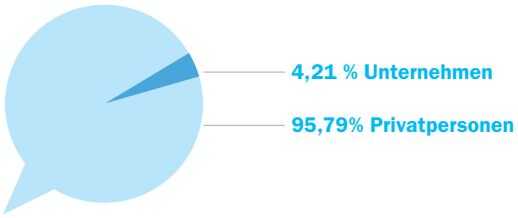


Es ist kein Trend zu erkennen, sondern von einer zufälligen Verteilung auf die verschiedenen Jahre auszugehen. Hohe Streitwerte sind bspw. bei bestrittenen Gebühren für Datenroaming oder bei bestrittenen Verträgen mit einer Mindestvertragsdauer von 24 Monaten und einer hohen monatlichen Abonnementsgebühr festzustellen. Durch den hohen Bekanntheitsgrad der Schlichtungsstelle wandten sich aber auch oftmals Kundinnen und Kunden mit einem geringen Streitwert an die Schlichtungsstelle.

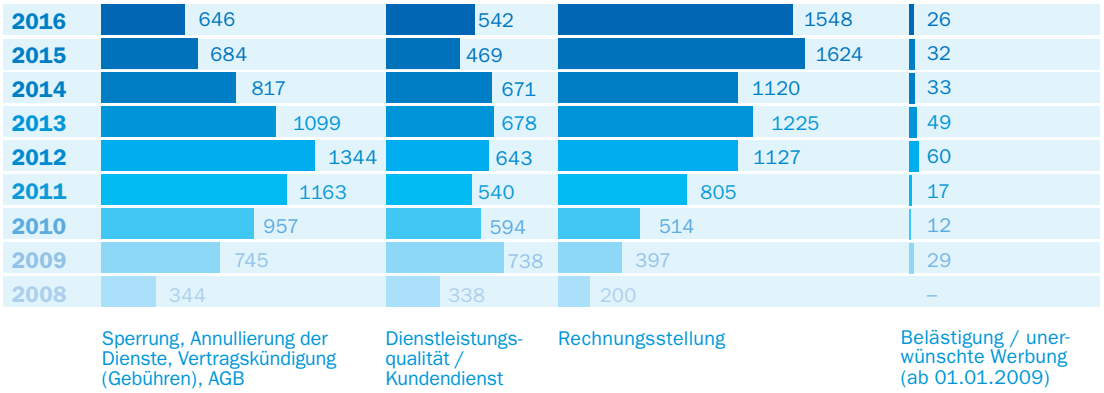
Sprache und Art der Kundinnen und Kunden

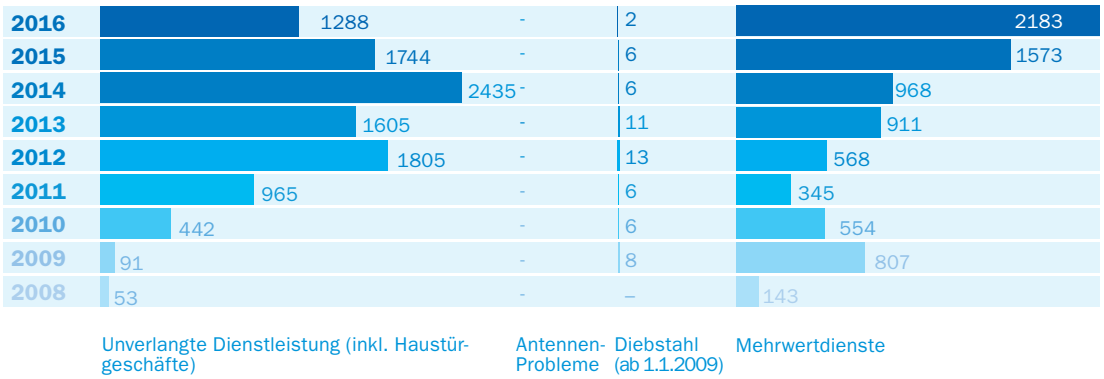
Die Verfahren werden in den drei Amtssprachen nach Eingabe der Kundin oder des Kunden durchgeführt.
Von den 6'603 Anfragen und Fällen gingen 67.8% in deutscher, 27.7% in französischer, 4.2% in italienischer Sprache und 0.3%in anderen Sprachen bei der Schlichtungsstelle ein.
278 Anfragen oder Fälle stammten von Unternehmen (4.21%), alle anderen von Privatpersonen.

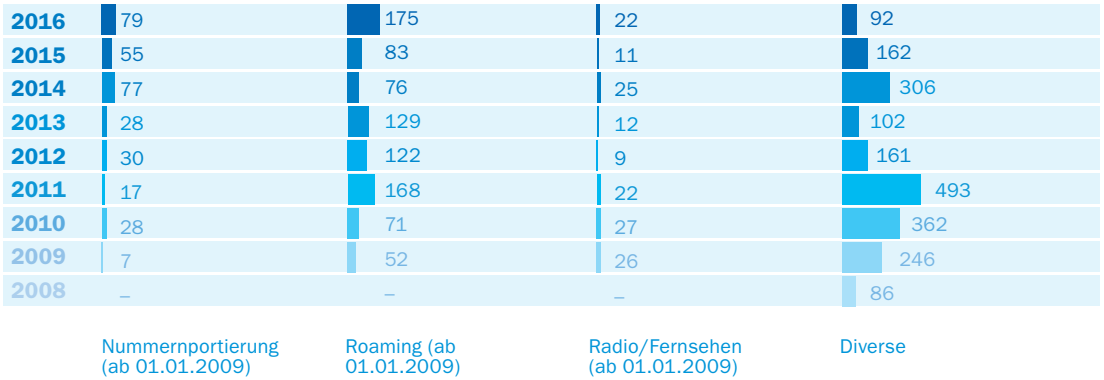




Beschwerdegründe



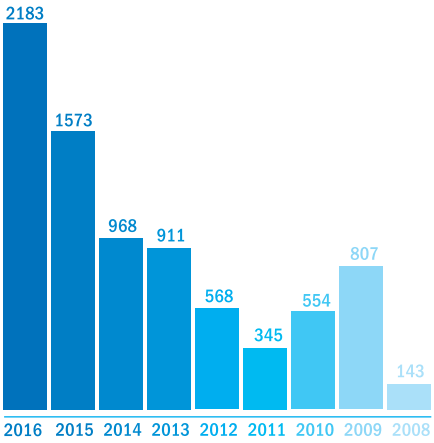




Mehrwertdienste

Seit 2011 ist wieder eine steigende Anzahl an Beschwerden über Mehrwertdienste festzustellen. Von 345 Beschwerden im 2011, 568 Beschwerden im 2012, 911 Beschwerden im 2013, 968 Beschwerden im 2014 und 1573 Beschwerden im Vorjahr erreichten die Beschwerden im Berichtsjahr einen Rekordwert von 2'183. Von diesen 2'183 Anfragen und Fällen wurden von der Schlichtungsstelle lediglich 286 eigentliche Schlichtungsverfahren durchgeführt. Die restlichen Anfragen der Kundinnen und Kunden, die sich an die Schlichtungsstelle wandten, wurden von den Mehrwertdienstanbietern und Fernmeldedienstanbietern selber behandelt. Ein Fernmeldedienstanbieter verzichtete auf das Inkasso von Mehrwertdienstgebühren, sobald sich der Kunde an die Schlichtungsstelle wandte. Diese Praxis wird heute nicht mehr vollständig umgesetzt.

Entwicklung Mehrwertdienste



Im Berichtsjahr bezog sich der grösste Teil der Beschwerden im Bereich der Mehrwertdienste auf unerwünschte kostenpflichtige Abonnementsdienste, die auf der Rechnung des Fernmeldedienstanbieters entweder mittels kostenpflichtiger SMS/MMS oder anderer Bezahlfunktion (Abrechnungsdienstleister des Anbieters, z.B. Easypay) verrechnet wurden. In solchen Fällen war in der Regel nicht der Fernmeldedienstanbieter, sondern der Mehrwertdienstanbieter, welcher die Dienstleistungen erbrachte, Verfahrenspartei im Schlichtungsverfahren. Dies führte bei den meisten Kundinnen und Kunden zu Unverständnis. Denn die Gebühren für die bestrittenen Mehrwertdienste wurden ihnen schliesslich mit Rechnung des Fernmeldedienstanbieters verrechnet. Der Ombudsmann kann dieses Unverständnis nachvollziehen und würde es im Sinne der Konsumentenfreundlichkeit begrüssen, die Verfahren über bestrittene Mehrwertdienstgebühren, welche mit der Rechnung des Fernmeldedienstanbieters verrechnet werden, direkt mit dem Fernmeldedienstanbieter führen zu können. Dieser könnte im Rahmen des zwischen ihm und dem Mehrwertdienstanbieter vorliegenden Vertragsverhältnisses Regress nehmen.

Bei den Abonnementsdiensten stellte der Ombudsmann in zahlreichen Fällen fest, dass die gesetzlichen Bestimmungen nicht eingehalten wurden. Bei der Aktivierung eines SMS/MMS-Abonnementsdienstes wurde nach einem Klick auf der Internetseite mit dem Smartphone teilweise die SMS zur Aktivierung des Abonnements bereits vorformuliert. Darin wurde nur sprachlich ungenügend über die anfallenden Gebühren informiert. Die nach der Aktivierung des Abonnementsdienstes eingegangenen kostenpflichtigen SMS müssten jeweils über die Möglichkeit zur Deaktivierung des Dienstes informieren. Die SMS enthielten teilweise nur einen Verweis auf die AGB des Mehrwertdienstanbieters, was ungenügend ist.

Der Ombudsmann stellte auch bei den Abonnementsdiensten, welche mithilfe des Abrechnungsdienstleisters auf der Rechnung des Fernmeldedienstanbieters verrechnet wurden, öfters einen ungenügenden Anmeldeprozess fest. Gesetzlich vorgesehen ist ein doppelter Anmeldeprozess. Die Kundinnen und Kunden müssen die Aktivierung einerseits auf der Angebotsseite gegenüber dem Mehrwertdienstanbieter und andererseits auf der Checkout-Seite gegenüber dem Fernmeldedienstanbieter bestätigen. Die Checkout-Seite war allerdings meistens im gleichen Design

wie die Angebotsseite gestaltet, was der Ombudsmann als ungenügend erachtet. Für Kundinnen und Kunden war es meist nicht ersichtlich, dass sie die Aktivierung bzw. den Kauf nun dem Fernmeldedienstanbieter gegenüber bestätigen.

Weiter stellte der Ombudsmann fest, dass die Angebote der Abonnementsdienste sprachlich oftmals dürftig und ungenügend abgefasst waren. In einigen Fällen wurde nicht unmissverständlich darauf hingewiesen, dass sich die Kundschaft für ein Abonnement mit wiederkehrenden Kosten anmeldete. Vielmehr wurde die einzelne Dienstleistung (z.B. ein Erotikvideo) in den Vordergrund gerückt und angepriesen. Insbesondere aufgrund der finanziellen Konsequenzen für die Kundinnen und Kunden spricht sich der Ombudsmann in den Schlichtungsvorschlägen jeweils für klare und transparente Informationen aus und erachtet es des Öfteren als fraglich, ob überhaupt ein Vertrag zustande kam.

Oftmals verfügten weder die Kundin oder der Kunde über genügend Dokumente noch dokumentierte der Mehrwertdienstanbieter den Anmeldevorgang ausreichend. In diesen Fällen erachtete es der Ombudsmann meist als nicht nachgewiesen, dass der Mehrwertdienstanbieter die gesetzlichen Vorschriften einhielt und die Kundschaft angemessen über die Kosten sowie die Deaktivierungsmöglichkeiten informierte. Denn der Nachweis für die vertragliche Grundlage, aus welcher der Mehrwertdienstanbieter die Forderung ableitete, wurde nicht erbracht. In den Schlichtungsvorschlägen wurde der Vertragsschluss daher in Frage gestellt und vorgesehen, dass der Mehrwertdienstanbieter den Kundinnen und Kunden den vom Fernmeldedienstanbieter verrechneten Betrag für den Push-Dienst zurückerstattete, sodass diese die Rechnung des Fernmeldedienstanbieters vollständig begleichen konnten.

Es gab aber auch Fälle, bei welchen die gesetzlichen Vorschriften der zweistufigen Anmeldung eingehalten wurden und eine genügende Information gegenüber den Kundinnen und Kunden erfolgte. In solchen Fällen stellten sich die Ausführungen der Kunden als falsch heraus und in den Schlichtungsvorschlägen wurde keine Rückerstattung vorgeschlagen.

Beschwerden über Abonnementsdienste, welche nicht per SMS/MMS, sondern mittels zusätzlicher Bezahlmethode verrechnet wurden, nahmen im Vergleich zum Vorjahr zu. Mit dem neuen, seit 1. Juli 2015 in Kraft getretenen Art. 11abis PBV wurde eine doppelte Bestätigung (gegenüber dem Mehrwertdienstanbieter und gegenüber dem Fernmeldedienstanbieter) der Aktivierung bzw. des Kaufs der Dienstleistung sowie eine transparente Information über den Mehrwertdienst eingeführt. Der Ombudsmann begrüsste die Pflicht für Fernmeldedienstanbieter, eine ausdrückliche Bestätigung des Kaufs durch ihre Kundschaft einholen zu müssen (Checkout-Seite) bevor die Identifikationsmerkmale der Kundschaft an den Mehrwertdienstanbieter weitergegeben werden und der Mehrwertdienst über die Rechnung des Fernmeldedienstanbieters verrechnet werden darf. Schliesslich sind auch die Fernmeldedienstanbieter an den dadurch erzielten Umsätzen beteiligt, selbst dann, wenn die Dienste von der Kundschaft nicht gewollt waren. Einen umfassenden Schutz vor Missbräuchen dieser Bezahlmethode gibt es allerdings nicht. Die Kontrolle der Praktiken der Anbieter der Mehrwertdienste hat letztendlich der Fernmeldedienstanbieter oder der Abrechnungsdienstleister. Wie bereits erwähnt, gestalten die Fernmeldedienstanbieter die Checkout-Seiten ausserdem meistens im gleichen Design wie die Angebotsseite. Das hat zur Folge, dass es für die Kundschaft schwer oder gar nicht ersichtlich ist, dass sie nun gegenüber ihrem Fernmeldedienstanbieter die Annahme des Angebots bestätigten.

Anrufe auf Premium-Rufnummern

Anrufe auf Premium-Rufnummern können die Telefonrechnung in die Höhe schnellen lassen. In einigen Fällen wurden die Premium-Rufnummern gewählt und die Dienstleistungen bezogen, in anderen Fällen konnte der angebliche Bezug der Dienstleistungen nicht nachgewiesen werden. Bei Kundinnen und Kunden, welche die Rufnummern nicht gewählt haben, stellte sich des Öfteren heraus, dass diese von im gleichen Haushalt lebenden Personen oder Dritten getätigt wurden. In den meisten Fällen wurden sie korrekt über die erhöhten Kosten informiert. Dass die Dienstleistung aber auch kostenpflichtig ist, wenn die Kundinnen und Kunden warten mussten oder das versprochene Rendezvous nicht stattfand, waren sich viele nicht bewusst. Teilweise wurden die Kundinnen und Kunden vom jeweiligen Gesprächspartner auch informiert, dass die Wartezeit nicht verrechnet würde, was nicht zutraf. Einigen Kundinnen und Kunden war trotz der entsprechenden Information nicht bewusst, dass die Preisangabe bei Premium-Rufnummern für Anrufe vom Festnetz und nicht vom Mobiltelefon gilt.

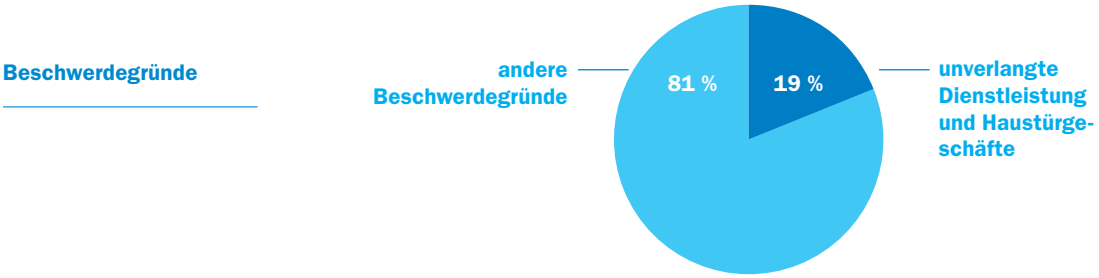
Unverlangte Dienstleistung (inkl. Haustürgeschäfte)

Im Vergleich zum Vorjahr stark gesunken ist die Anzahl an Beschwerden wegen unverlangter Dienstleistungen und Haustürgeschäften. Gegenüber 2015 (1’744) zählte die Schlichtungsstelle nur noch 1’288 Beschwerden im Berichtsjahr. Dieser – erfreuliche – Rückgang ist in erster Linie darauf zurückzuführen, dass die Anbieter selber versuchen, mit den Kunden eine Lösung der Streitigkeit zu finden, bevor ein Schlichtungsverfahren eingeleitet oder die Schlichtungsstelle überhaupt kontaktiert werden muss.

Unter diesen Beschwerdegrund fallen unerwünschte Verträge mit einem anderen Fernmeldedienstanbieter, welche mündlich am Telefon oder schriftlich, bspw. an der Haustüre, abgeschlossenen wurden. Ebenfalls unter diesen Beschwerdegrund fallen Widerrufe angeblich abgeschlossener Verträge, welche die Fernmeldedienstanbieter nicht akzeptierten.

Die meisten Personen hatten – insbesondere im Bereich der Festnetztelefonie – bereits Verträge mit anderen Fernmeldedienstanbietern. Daher kam eine Anwerbung durch einen neuen Fernmeldedienstanbieter einer Abwerbung beim bisherigen Fernmeldedienstanbieter gleich. Die Fernmeldedienstanbieter warben entweder an der Haustüre oder vor allem telefonisch für Internet-, Fernseh-, Mobiltelefon- und Telefonabonnements.

Berücksichtigt man nur die Fälle (ohne Anfragen), so sind im Berichtsjahr 294 Beschwerden von Kundinnen und Kunden eingegangen, die mit den (angeblichen) Vertragsschlüssen nicht einverstanden waren (rund 22% der Fälle aller Beschwerdegründe). Bei den Anfragen (ohne Fälle) entspricht der Anteil dieses Beschwerdegrundes gut 19% der Anfragen aller Beschwerdegründe. Es gingen 994 diesbezügliche Anfragen ein.



Gesamthaft 1’288 Beschwerden zu diesem Grund. Davon 294 Fälle und 994 Anfragen, was 22% aller Fälle aller Beschwerdegründe bzw. 19% aller Anfragen aller Beschwerdegründe ausmacht.

Telefonisch abgeschlossene Verträge

Wiederum wurden vielfach ältere Personen von den Fernmeldedienstanbietern telefonisch in der Absicht kontaktiert, dass diese den angestammten Fernmeldedienstanbieter wechseln. In den Beschwerden äusserten sie resp. ihre Vertreter sich befremdet über die Abwerbepraxis der Anbieter. Sie seien nicht umfassend über einen allfälligen Anbieterwechsel sowie die Vertragsdetails, wie bspw. die Vertragsdauer von zwei Jahren, informiert worden. Im Rahmen der Schlichtungsverfahren wurden der Schlichtungsstelle jedoch nur wenige Tonbandaufnahmen der Vertragsgespräche zugestellt. Der Grund dafür liegt darin, dass die Anbieter in den Stellungnahmen oftmals auf sämtliche Forderungen verzichteten und den angeblichen Vertrag auflösten oder mit den begehrenden Parteien ausserhalb der Schlichtungsverfahren eine Einigung anstrebten, sodass diese das Schlichtungsbegehren zurückzogen.

Kundinnen und Kunden, welche ungewollt telefonisch einen Vertrag abschlossen, bemerkten den Vertragsschluss meist erst nach Erhalt der ersten Rechnung. Sie waren erstaunt über den angeblichen Vertragsschluss. Einige rügten, dass sie keinen Vertrag unterzeichnet und lediglich Unterlagen bestellt hatten. Andere erwähnten, dass ihnen nicht bekannt gewesen sei, dass es sich um einen anderen Fernmeldedienstanbieter handelte. Die meisten Kundinnen und Kunden schlossen angeblich einen Preselection-Vertrag ab. Dabei werden die Gespräche zu den Tarifen des neuen Fernmeldedienstanbieters verrechnet, wobei sie nach wie vor eine Rechnung des Ursprungsanbieters für den Festnetzanschluss erhalten. Teilweise kamen Mobilfunk-, Internet- und/oder Fernseh-Abonnements hinzu.
Wo vollständige Gesprächsaufnahme überprüft werden konnten, stellte der Ombudsmann vermehrt fest, dass die Kundinnen und Kunden zuerst mit Informationen überhäuft wurden, ohne sich selbst ins Gespräch einbringen zu können. Mit Hinweisen, dass die Grundanschlussgebühren weiterhin beim jetzigen Anbieter verbleiben und für die Kundinnen und Kunden „alles beim Alten bleiben würde“, wurden sie vom Fernmeldedienstanbieter im Glauben gelassen, dass es sich um ein Angebot ihres Anbieters handelte. Daran änderte auch die anschliessende automatisierte Anmeldung, während der bestätigt wurde, dass ein Vertrag mit einem anderen Fernmeldedienstanbieter abgeschlossen worden war, nichts. Der Ombudsmann kam in solchen Fällen meistens zum Schluss, dass sich die Kundinnen und Kunden vermutlich in einem Irrtum befanden und der Vertrag daher wohl anfechtbar sein dürfte. Zudem legte er den Fernmeldedienstanbietern die Führung einer klaren und transparenten Beratung mit umfassenden Informationen über den bevorstehenden Anbieterwechsel nahe.
Es lagen aber auch Gesprächsaufzeichnungen mit umfassenden und korrekten Informationen vor. Die Kundinnen und Kunden verpflichteten sich darin rechtsgültig. Die blosse Unkenntnis, dass auch ein mündlicher Vertrag Geltung erlangt, genügt nicht, damit ein Vertrag für nichtig erklärt wird.

Neue telefonisch abgeschlossene Preselection-Verträge nach Kündigung

Im Berichtsjahr gab es weiterhin Beschwerden von Kundinnen und Kunden, welche sich nach erfolgter Kündigung des Preselection-Vertrags mit einem angeblichen neu abgeschlossenen Preselection- oder teilweise sogar Gesamtpaket-Vertrag (TV, Internet und Festnetztelefonie) konfrontiert sahen. Es stellte sich heraus, dass die Fernmeldedienstanbieter die Kundschaft nach erfolgter Kündigung telefonisch kontaktierten. Aus diesem Gespräch leiteten die Anbieter einen weiteren Vertragsschluss ab, welcher die Kündigung aufheben bzw. welcher an Stelle des gekündigten Vertrags treten sollte. Die Kundinnen und Kunden hingegen waren sich entweder keines Vertragsschlusses bewusst oder vertraten die Ansicht, dass der neue Tarif anstelle des alten Tarifs bis zum Kündigungstermin gelte. Von einer allfälligen Vertragsverlängerung wussten sie nichts.

Weitere telefonisch abgeschlossene Verträge

Eine Aufzeichnungspflicht umfasst lediglich die telefonisch abgeschlossenen Preselection-Verträge. Weitere telefonische Vertragsgespräche (Mobiltelefon, TV, Internet) müssen von Gesetzes wegen nicht aufgezeichnet werden.

Im Berichtsjahr fiel auf, dass einige Fernmeldedienstanbieter ihre Preselection-Kundschaft zwecks Abschluss eines Mobilfunk- oder eines Gesamtpaket-Vertrags (Festnetztelefonie, TV und Internet) telefonisch kontaktierten. Aus den Gesprächen leiteten die Anbieter einen weiteren Vertrag ab, welchen die Kundinnen und Kunden bestritten. Die Kundschaft war sich keines weiteren Vertragsschlusses bewusst oder hätten die Information erhalten, dass z.B. der Mobilfunkvertrag jederzeit gekündigt werden könne bzw., dass es sich nur um ein Probeabonnement handelte. Zahlreiche Fälle wurden infolge Rückzug des Schlichtungsbegehrens durch die Kundin oder den Kunden abgeschlossen, da der Anbieter nach der Einleitung des Schlichtungsverfahrens direkt auf die Kundschaft zuging und sich mit ihr einigen konnte. In den wenigen Fällen, bei welchen der Ombudsmann einen Schlichtungsvorschlag ausarbeiten musste, kam er meistens zum Schluss, dass der Vertrag wohl infolge Willensmangel anfechtbar sein dürfte oder, dass die vertragliche Grundlage, aus welcher die Forderungen abgeleitet werden, durch den Anbieter nicht nachgewiesen wurde.

An der Haustüre abgeschlossene Verträge

Beschwerden über an der Haustür abgeschlossene wurden im Berichtsjahr fast keine der Schlichtungsstelle bekannt gemacht.

Widerrufsrecht

Die bestrittenen Verträge beinhalteten meist eine schriftliche Widerrufsbelehrung. Die Umstände und allfällige von der Kundschaft bemängelten Fehlinformationen, welche zur Vertragsunterzeichnung führten, konnten bei Haustürgeschäften leider nicht wie bei telefonisch abgeschlossenen Preselection-Verträgen anhand einer allfälligen Gesprächsaufzeichnung überprüft werden. Rügten Kundinnen und Kunden eine Fehlinformation beim Vertragsschluss und erhielten diese ein Vertragsdoppel, welchem sämtliche relevanten Vertragsinformationen sowie das Widerrufsrecht gut ersichtlich zu entnehmen waren, appellierte der Ombudsmann an die Verantwortung der Kundschaft. Er vertrat aufgrund der transparenten schriftlichen Information die Auffassung, dass der Vertrag wohl zustande gekommen sein dürfte. Wenn Kundinnen und Kunden keine Vertragskopie erhielten, begann die 14-tägige Widerrufsfrist erst ab Kenntnis über den Vertragsschluss sowie das Widerrufsrecht zu laufen, sodass der Vertrag meistens widerrufen werden konnte. Die bereits angefallenen Gesprächsgebühren mussten die Kundinnen und Kunden dennoch bezahlen, weil sie die Dienstleistung benutzt hatten.

Bei telefonisch abgeschlossenen Verträgen machten Kundinnen und Kunden allerdings oft keinen Gebrauch von ihrem Widerrufsrecht, weil ihnen nicht bewusst war, einen Vertrag abgeschlossen zu haben. Dies hatte zur Folge, dass sie die erhaltene Post teilweise ungeöffnet wegwarfen und die Widerrufsfrist unbenutzt verstreichen liessen. Der Ombudsmann empfiehlt daher, die erhaltene Post auch zu studieren, wenn sie die Kundinnen und Kunden für eine Werbesendung halten.

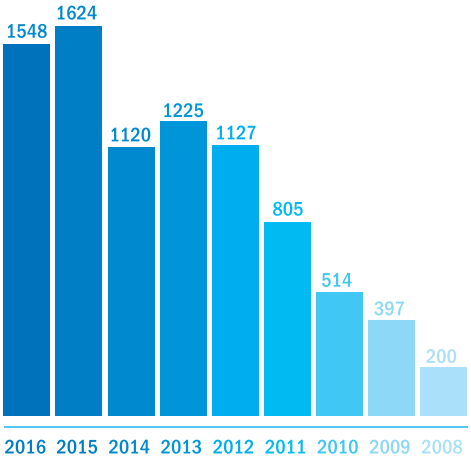
Rechnungsstellung

Unter den Beschwerdegrund „Rechnungsstellung“ fielen alle Beanstandungen über Rechnungen, welche keinen Zusammenhang mit einer Kündigung, Anschlusssperre, Mehrwertdienst- oder Roaminggebühren hatten. Dies waren namentlich Beanstandungen über im Abonnement enthaltene Vergünstigungen, welche auf der Rechnung nicht mitberücksichtigt wurden, Bean-

standungen über die Zahlungsfrist, neu verrechnete Gebühren für die Rechnung in Papierform und weitere Unklarheiten hinsichtlich der Rechnung.

Im Berichtsjahr sanken die Beschwerden in Bereich „Rechnungsstellung“ um 4.7%, von 1’624 (2015) auf 1’548. Dieser Beschwerdegrund machte knapp ein Viertel sämtlicher Beschwerden aus.

Entwicklung Beschwerdegrund Rechnungsstellung



Beschwerden über mobile Datenverbindungen nach Aufbrauchen des Datenguthabens

Im Berichtsjahr gab es wieder einige Beschwerden über bestrittene mobile Datenverbindungen. Den Kundinnen und Kunden wurden, trotz des im Abonnement enthaltenen Datenguthabens von bspw. 1 GB, zusätzliche Datenverbindungen verrechnet, weil sie unbemerkt das Datenguthaben aufgebraucht haben sollen. In vielen Beschwerden wurde ausgeführt, dass der zusätzliche Datenverbrauch nicht möglich sei, weil das Mobiltelefon mit dem WLAN verbunden gewesen sei. Daher verlangten viele Kundinnen und Kunden von den Anbietern den Nachweis des Datenverbrauchs bzw. die Bekanntgabe der angeblich von ihnen besuchten Internetseiten (IP-Adressen). Die Anbieter kamen dieser Aufforderung nicht nach, da gestützt auf die aktuelle Gesetzgebung keine Verpflichtung bestehe, IP-Adressen zu sammeln, aufzubewahren und Behörden herauszugeben. Die IP-Adressen würden nicht erfasst und nicht zur Rechnungsstellung verwendet. Daher müssten sie nicht herausgegeben werden. Sollten die IP-Adressen tatsächlich nicht erfasst und zur Rechnungsstellung verwendet werden, kann vermutlich keine Herausgabepflicht aus den fernmelderechtlichen Bestimmungen gemäss Art. 45 Abs. 1 FMG und Art. 81 Abs. 1 FDV abgeleitet werden. Die Rechtslage ist allerdings unklar, denn das Bundesgericht definiert IP-Adressen als Adressierungselemente. Weiter ist festzuhalten, dass der infolge rechtzeitiger Beanstandung von Gebühren für mobile Datenverbindungen offen gebliebenen Forderung buchhalterische Bedeutung zukommt und die zugrunde gelegten Daten vom Anbieter aufbewahrt werden müssten (Art. 957a OR), wobei eine Aufbewahrung eine vorgängige Erfassung der Daten erfordern würde. Weiter bestimmt die allgemeine Beweisregel, dass derjenige das Vorhandensein einer behaupteten Tatsache zu beweisen hat, der aus ihr Rechte ableitet. Die Anbieter, die Gebühren für bestrittene Datenverbindungen verrechnen, müssten den Nachweis für die Gebühren erbringen können. Für die zivilrechtliche Durchsetzung von bestrittenen Gebührenforderungen aus Datenverbindungen für Fernmeldedienstanbieter dürfte es unerlässlich sein, die den Verbindungen zugrundeliegenden IP-Adressen bis zur Bezahlung der Forderungen zu erfassen und aufzubewahren. Im Rahmen der Auseinandersetzung über strittige Datenverbindungen müssen Internetzugangsanbieter – die fristgerechte Beanstandung vorausgesetzt – IP-Adressen auch über sechs Monate hinaus aufbewahren. Somit ist eine Aufbewahrungs- und Herausgabepflicht der IP-Adressen bei einer rechtzeitigen Beanstandung durch die Kundschaft wohl zu bejahen.

Papierrechnungsgebühren

Im Berichtsjahr gingen auch wieder Beschwerden zur Verrechnung der sog. Papierrechnungsgebühr ein. Dabei handelt es sich um eine zusätzliche Gebühr für die Zustellung der Rechnung in Papierform. Die meisten Fernmeldedienstanbieter führten diese Gebühr bereits vor einiger Zeit ein, vorwiegend wegen des grossen administrativen sowie finanziellen Aufwands, aber auch der Umwelt zuliebe. Dadurch soll die elektronische Rechnungsstellung gefördert werden. Bereits damals erklärte sich eine grosse Anzahl von Kundinnen und Kunden nicht einverstanden und verlangte weiterhin eine kostenlose Zustellung der Rechnung in Papierform. Dieser Aufforderung kamen zahlreiche Anbieter nach und verzichteten für ein oder zwei Jahre auf die Verrechnung der Papierrechnungsgebühr bzw. erstellten eine entsprechende Gutschrift. Nach Ablauf dieser Zeitspanne verrechneten die Anbieter die Papierrechnungsgebühr wieder, was zu neuen Beschwerden bei der Schlichtungsstelle führte.

Grundsätzlich begrüsst der Ombudsmann die Bestrebungen der Fernmeldedienstanbieter, ihre Geschäftspraktiken mit der Umweltverträglichkeit in Einklang zu bringen. Trotzdem sollten generelle Praxisänderungen nicht dazu führen, dass Bedürfnisse einzelner Kundengruppen und damit die Kundenfreundlichkeit ausser Acht gelassen werden. Insbesondere die ältere Kundschaft verfügt öfters nicht über einen Internetzugang und wird durch die Einführung der Papierrechnungsgebühr finanziell benachteiligt. Den Kundenbedürfnissen hätten die Fernmeldedienstanbieter besser Rechnung tragen können, indem sie für eine Umstellung auf die elektronische Rechnungsstellung eine Gutschrift vorgesehen und dadurch Anreize für den Wechsel geschaffen hätten.

Der Ombudsmann hielt in den Schlichtungsvorschlägen zu den Beschwerden über die Papierrechnungsgebühr im Allgemeinen fest, dass die Einführung dieser Gebühr, sofern sie nicht ausreichend voraussehbar war, eine einseitige, nicht unbedeutende Vertragsänderung darstellt, welche eine vorzeitige Kündigungsmöglichkeit nach sich ziehen sollte (BGE 135 III 1). Zur Voraussehbarkeit der Änderung mussten die AGB im Einzelfall geprüft werden. Kam der Ombudsmann zum Schluss, dass die Einführung der Papierrechnungsgebühr nicht vertragskonform erfolgte, schlug er in den Schlichtungsvorschlägen vor, dass der Anbieter der betroffenen Kundin oder dem betroffenen Kunden nachträglich eine angemessene Frist von zwei Monaten gewähren sollte, innert welcher der Vertrag vorzeitig ohne Kostenfolge gekündigt werden konnte. Sollte die Kundin oder der Kunde innert dieser Frist nicht kündigen, erachtete der Ombudsmann eine Verrechnung der fraglichen Gebühr zukünftig als gerechtfertigt.

Sperrung, Annullierung, Kündigung, Allgemeine Geschäftsbedingungen

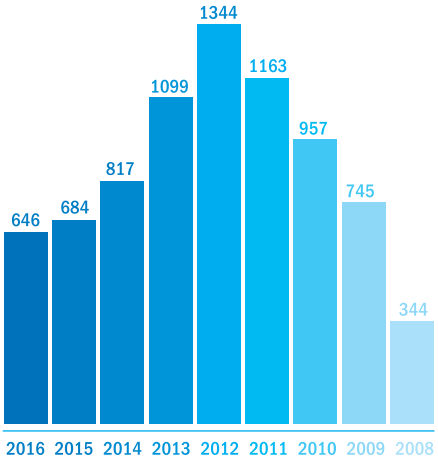
Beschwerden in diesem Bereich umfassen vor allem Streitigkeiten im Zusammenhang mit einer Kündigung und den Kündigungsmodalitäten, wie z.B. die Kündigungsfrist und die Gebühren für eine vorzeitige Kündigung. Weiter fallen auch Streitigkeiten über die Anschlusssperrung wegen Nichtbezahlung einer Rechnung unter diesen Beschwerdegrund.

Kündigungsgebühren werden von Fernmeldedienstanbietern verlangt, wenn die Verträge vor Ablauf oder nach Ablauf der Mindestvertragslaufzeit, aber während der automatischen Vertragsverlängerung (Rollover) von einer Partei gekündigt werden. Die Gründe, welche eine vorzeitige Kündigung rechtfertigen, sind in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB) der Fernmeldedienstanbieter festgehalten. Die Definition des wichtigen Grundes gemäss der AGB liegt hier jedoch regelmässig im Ermessen der Fernmeldedienstanbieter. Erfolgt eine solche ausserordentliche Kündigung, sehen sich die Fernmeldedienstanbieter befugt, den Kundinnen und Kunden die vertraglich festgelegte Kündigungsgebühr und/oder die bis zum ordentlichen Vertragsende

monatlich geschuldeten Abonnementsgebühren aufzuerlegen. Der Ombudsmann erachtet die Verrechnung der Kündigungsgebühr und/oder der verbleibenden Abonnementsgebühren nicht in jedem Fall als gerechtfertigt und angemessen.

Seit dem Jahr 2013 sind die Beschwerden in diesem Bereich rückläufig. Mit 646 Beschwerden ging die Anzahl auch im Berichtsjahr erneut zurück (2015: 684). Dieser Beschwerdegrund macht knapp 9.8 % aller Beschwerden aus.

Rückgang Beschwerden im Bereich Sperrung, Annullierung, Kündigung, Allgemeine Vertragsbedingungen



Den Rückgang dieses Beschwerdegrundes während der letzten vier Jahre sieht der Ombudsmann vor allem in der Abschaffung der Rollover-Verträge bei den grossen Anbietern, der beginnenden Trennung des Kauf- und Abonnementsvertrags (Trennung Kaufvertrag des Mobiltelefons und Vertrag über Mobilabonnement) und in der Einführung zahlreicher Telefonabonnements ohne Mindestvertragsdauer.

Kündigungen während der Mindest-vertragsdauer

Obwohl im Berichtsjahr viele Abonnements ohne Mindestvertragsdauer durch die Anbieter eingeführt wurden, gibt es nach wie vor zahlreiche Verträge, die eine bestimmte Mindestvertragsdauer von bspw. 12 oder 24 Monaten vorsehen. Bei einer Kündigung durch die Kundin oder den Kunden ohne wichtigen Grund während der Mindestvertragslaufzeit ist die Verrechnung einer Kündigungsgebühr insbesondere dann berechtigt, wenn bei Vertragsschluss von einem verbilligten Mobiltelefon oder einem anderen Gerät profitiert werden konnte. Es gilt aber zu beachten, dass die Gebühren den Kundinnen und Kunden nur pro rata auferlegt werden sollten. Denn sonst wäre eine Kundin oder ein Kunde, welche/r umgehend nach Vertragsschluss die Kündigung ausspricht besser gestellt, als diejenige oder derjenige, welche/r einen Teil der Vertragsdauer einhielt. Im Zusammenhang mit der Problematik der Kündigungen während der Mindestvertragsdauer begrüsst der Ombudsmann die Einführung zahlreicher Abonnements ohne Mindestvertragsdauer, welche jeweils unter Einhaltung der vereinbarten Frist gekündigt werden können.

Kündigt ein Fernmeldedienstanbieter den Vertrag während der Mindestvertragsdauer vorzeitig (z.B. infolge unbezahlter Rechnungen), muss zuerst geprüft werden, ob die Kündigung gemäss den AGB vorzeitig erfolgen durfte. Der Wortlaut der AGB der zahlreichen Fernmeldedienstanbieter ist unterschiedlich verfasst, sodass keine allgemeine Auflistung von Gründen erfolgen kann, welche eine vorzeitige Kündigung mit Kündigungsgebühren durch den Anbieter rechtfertigen. Der Ombudsmann stellte aber vermehrt fest, dass die Fernmeldedienstanbieter verfrüht und unberechtigt zum Instrument der vorzeitigen Kündigung unter Kostenfolge greifen, obwohl ihnen noch weitere Möglichkeiten zur Durchsetzung der Forderungen zur Verfügung gestanden hätten (Sper-

rung des Anschlusses, Mahnungen, Einleitung eines Inkasso- oder Betreibungsverfahrens, etc.). Viele Fernmeldedienstanbieter sind dazu übergegangen, den Gerätekauf nicht mehr direkt an das Telefonabonnement zu koppeln und separate Abzahlungsverträge zu vereinbaren. Das vereinfacht die Lösungsfindung im Konfliktfall. Einige Anbieter geben verbilligte Geräte mit Ratenzahlung an die Kunden ab und verlangen bei einer vorzeitigen Kündigung trotzdem eine Kündigungsgebühr. Solange diese Gebühr unter Berücksichtigung der Ratenzahlungen des Kunden für das Gerät den Gerätepreis nicht übersteigen, ist diese Praxis grundsätlich nicht zu beanstanden.

Kündigungen während der automatischen Vertragsverlängerung

Die grossen Fernmeldedienstanbieter wichen während der letzten Jahre von den sog. Rollover-Verträgen ab. Dennoch gibt es heute noch Anbieter, deren Verträge sich ohne Kündigung während der Mindestvertragsdauer automatisch um eine bestimmte Zeit verlängern (z.B. um 12 oder 24 Monate). Ein solcher Vertrag ist nur unter Einhaltung der Kündigungsfrist auf das Ende der verlängerten Vertragslaufzeit kündbar. Gerade bei mehrjährigen Vertragsverhältnissen sind sich Kundinnen und Kunden oftmals nicht mehr bewusst, wann der Vertrag abgeschlossen wurde. Folglich ist ihnen weder der Kündigungstermin noch die Kündigungsfrist bekannt. Nehmen die Kundinnen und Kunden die Kündigung ausserhalb des Kündigungstermins vor, verrechnen die Fernmeldedienstanbieter in der Regel Gebühren für eine vorzeitige Kündigung. Diese Gebühr wird auch verrechnet, wenn die vorzeitige Kündigung durch den Fernmeldedienstanbieter erfolgt. Die Verrechnung dieser Gebühr erachtet der Ombudsmann als nicht gerechtfertigt. Denn der Zweck einer vorzeitigen Kündigungsgebühr besteht seiner Meinung nach darin, dass die Kundschaft, welche bei Vertragsschluss vom Bezug eines vergünstigten Geräts profitieren konnte, nicht nach kurzer Zeit kündigt. Vielmehr sollte die Kundentreue belohnt und die Kosten für das Mobiltelefon durch Zahlung der monatlichen Abonnementsgebühren amortisiert werden. Wenn die Kundin oder der Kunde dennoch kündigt, dient die Gebühr, den Verlust auszugleichen. Nach Ablauf der Mindestvertragslaufzeit, ohne dass die Kundin oder der Kunde den Vertrag verlängert und ein weiteres Gerät verbilligt bezieht, vertritt der Ombudsmann deshalb die Meinung, dass die Kündigungsgebühren im Sinne einer Finanzierung des bezogenen Geräts nicht gerechtfertigt sind. In den Schlichtungsvorschlägen wurde immer wieder auf dieses Problem hingewiesen.

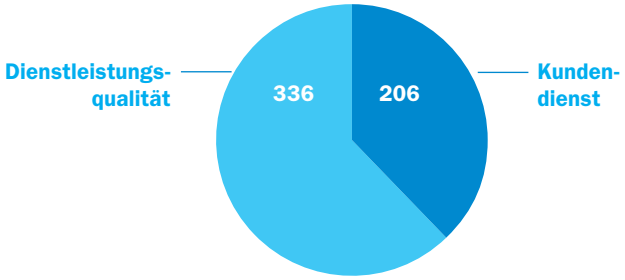
Der Ombudsmann erblickt das Problem nicht in den Rollover-Verträgen an und für sich, sondern in den restriktiven Kündigungsmodalitäten. Die Kündigungsmöglichkeiten nach der abgelaufenen Mindestvertragsdauer findet der Ombudsmann ungenügend und einseitig auf die Interessen der Fernmeldedienstanbieter abgestützt. Auf diese Art und Weise wird den Kundinnen und Kunden der Wechsel zu anderen Fernmeldedienstanbietern erschwert, was letztendlich einem wirksamen Wettbewerb zuwiderläuft. Erfreulich ist die Tendenz, dass immer mehr Fernmeldedienstanbieter dazu übergehen, flexiblere Kündigungsmöglichkeiten zu ermöglichen bzw. von Rollover-Verträgen oder einer Mindestvertragsdauer ganz abzusehen.

Dienstleistungsqualität und Kundendienst

Unter diesen Grund fallen unter anderem Beschwerden über die Qualität der Telefon- und Internetverbindungen. Beschwert sich eine Kundin oder /ein Kunde über eine schlechte Netzabdeckung, wird die Beschwerde diesem Grund zugeordnet. Auch konkrete Beanstandungen zum Kundendienst oder das schlichte Ausbleiben einer Antwort auf Anfragen der Kundinnen und Kunden werden diesem Beschwerdegrund zugeteilt.

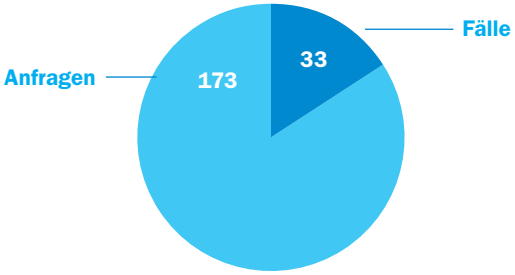
Die Beschwerden in diesem Bereich stiegen im Vergleich zum Vorjahr um 15.6%. Lagen im 2015 noch 469 Beschwerden zur Dienstleistungsqualität oder zum Kundendienst vor, betrug die Anzahl Beschwerden im Berichtsjahr schon 542.

Beschwerden zu Diensteistungsqualität und Kundendienst



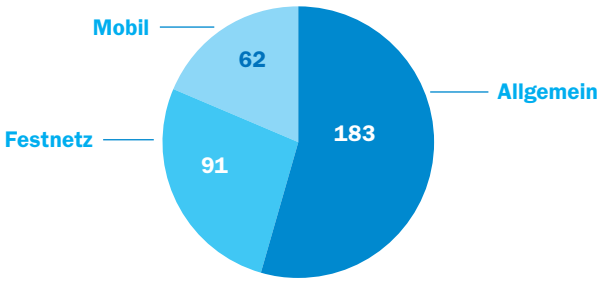
Gesamthaft gingen 206 Beschwerden über den Kundendienst ein. Auffallend ist, dass daraus lediglich 33 Fälle zu diesem Beschwerdegrund hervorgingen. 173 waren Anfragen, welche noch offen waren und zu einem Fall werden konnten oder bereits abgeschlossen wurden, weil sich die Kundinnen und Kunden nach Erteilung der Information durch die Mitarbeitenden der Schlichtungsstelle an die Anbieter wandten und ihre Unstimmigkeiten bereinigen konnten. Eine Verfahrenseinleitung erübrigte sich in diesen Fällen.

Beschwerden zu Kundendienst



Die übrigen 336 Beschwerden gingen zum Thema der mangelhaften Dienstleistungsqualität ein. Auch hier wurden bloss 64 Verfahren (Fälle) zu diesem Beschwerdegrund eingeleitet. Die restlichen 272 waren Anfragen.
Die 336 Beschwerden zur Dienstleistungsqualität konnten im Berichtsjahr wie folgt aufgeteilt werden: 183 Dienstleistungsqualität diverse, 62 Versorgungsqualität Mobile und 91 Versorgungsqualität Festnetz.

Beschwerden zu Dienstleistungsqualität

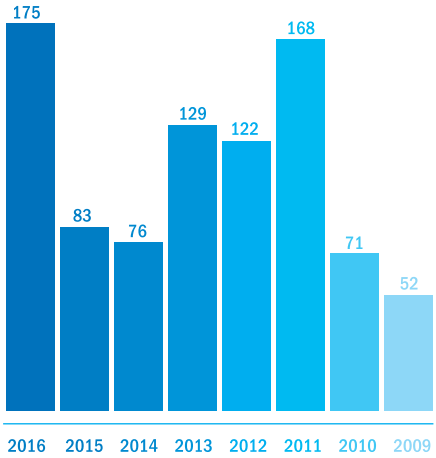


Es erstaunt, dass nur 62 Beschwerden zur mobilen Dienstleistungsqualität eingingen. Diese geringe Anzahl dürfte auf verbesserte Informationen zur Netzabdeckung bei Vertragsschluss oder auf der Internetseite der Anbieter sowie auf die kulantere Haltung der Anbieter bei schlechter Netzabdeckung zurückzuführen sein. Unter diverse Dienstleistungsqualitäten fielen bspw. Beschwerden über eine mangelhafte Internet- oder TV-Leistung.

Roaming

Die Problematik der erhöhten Verbindungsgebühren im Ausland stieg im Berichtsjahr auf 175 Beschwerden. Verglichen mit dem Vorjahr ist das eine Steigerung von 110.8%. Diese massive Steigerung kann sich dadurch erklären lassen, dass es bei manchen Mobilgeräten aufgrund neuer Software nicht mehr reichte, lediglich die mobile Daten auszuschalten. Zusätzlich muss man neu auch manuell verhindern, dass sich das Gerät bei schwacher WLAN-Verbindung automatisch mit einem stärkeren Mobilnetz verbindet. Dieser Umstand war vielen Kundinnen und Kunden nicht bewusst, weshalb sie im Ausland hohe Kosten generierten.

Entwicklung Beschwerden im Bereich Roaming



Unter diesen Beschwerdegrund fallen im Ausland getätigte Mobilverbindungen (Gespräche, SMS, Daten, etc.). Die Fernmeldedienstanbieter sind durch die gesetzlichen Bestimmungen verpflichtet, die Kundinnen und Kunden bei Vertragsschluss leicht verständlich zu informieren, wo die geltenden Tarife und Tarifoptionen eingesehen werden können (Art. 10a Abs. 1 FDV). Ausserdem müssen die Kundinnen und Kunden bei einem Wechsel auf ein ausländisches Netz unverzüglich und kostenlos über die maximal anfallenden Kosten der nachfolgenden Roamingdienste informiert werden (Ar. 10a Abs. 2 FDV):

– Anrufe in die Schweiz und vor Ort,
– ankommende Anrufe,
– Versand von SMS und
– Datenübertragung inkl. Versand von MMS.

Diese Benachrichtigungen können die Kundinnen und Kunden auf Wunsch kostenlos deaktivieren (Art. 10a Abs. 3 FDV).
Die gesetzlichen Bestimmungen wurden im Berichtsjahr meist gut umgesetzt. Einige Fernmeldedienstanbieter zeigen sich über diese Bestimmungen hinaus bemüht und stellen den Kundinnen und Kunden bereits nach geringen Datenverbindungen eine Warnung per SMS zu oder sperren nach einer gewissen Limite den Mobiltelefonanschluss.

Im Berichtsjahr meldeten sich einige Kundinnen und Kunden, die in einem Grenzgebiet wohnten. Ihr Mobiltelefon wurde wiederholt mit den ausländischen Netzen verbunden, sodass die Verbindungen zu erhöhten Roamingtarifen verrechnet wurden. In diesen Fällen erinnerte der Ombudsmann die Kundschaft an die Selbstverantwortlichkeit zu den Mobiltelefoneinstellungen. In den Einstellungen sollten sie das Netz ihres Anbieters manuell auswählen und keine automatische Netzwahl vornehmen. Andererseits sollte der Fernmeldedienstanbieter sie jeweils über die erneute Verbindung mit dem ausländischen Netz informieren.

Bei einer Auslandreise oder einer Reise in die Grenzregionen schlug der Ombudsmann zur Vermeidung von unerwünschten Roaminggebühren in den Schlichtungsvorschlägen Vorsichtsmassnahmen auf Kundenseiten vor. So kann bspw. die Funktion des Datenroamings ausgeschaltet werden. Sicherheitshalber können die Kundinnen und Kunden bei einer Reise ins Ausland sogar die Funktion der mobilen Daten ausschalten. Ebenfalls sollte die Combox ausgeschaltet werden, denn Sprachmitteilungen werden ebenfalls zum Auslandtarif verrechnet.

Medienkontakte

Die Schlichtungsstelle wurde im Berichtsjahr von vielen Medien kontaktiert und um Auskünfte sowie Interviews gebeten. Es erschienen zahlreiche Berichte in Zeitschriften und Zeitungen über die Tätigkeit der Schlichtungsstelle. In Radiosendungen wurden ebenfalls Interviews oder Zitate eingespielt sowie auf die Existenz der Schlichtungsstelle hingewiesen.

Datenerfassung

Problem: Auf der Rechnung des Anbieters X wurden der Kundin Y hohe Kosten für die Datennutzung verrechnet. Der detaillierte Verbindungsnachweis des Anbieters X erschien der Kundin Y fehlerhaft und sie bestritt, so hohe Kosten generiert zu haben. Für den Ombudsmann galt es zu prüfen, ob die Datenerfassung korrekt erfolgte und ob die Kundin Y die verrechneten Kosten schuldete.

Tipp: Wenn Sie mit der Datenerfassung nicht einverstanden sind, müssen Sie dies – am besten schriftlich – beanstanden und eine nachvollziehbare Kostenaufstellung verlangen. Stellen Sie im Nachhinein fest, dass die Datenerhebung intransparent und ungenügend erfolgte, müssen Sie beim Anbieter reklamieren und eine Erklärung verlangen.

Im August 2016 erhielt die Kundin Y eine Rechnung in Höhe von CHF 870.00. Auf dem detaillierten Verbindungsnachweis war ersichtlich, dass diese Kosten durch die Nutzung mobiler Daten entstanden sein sollten. Die Kundin Y war der Meinung, dass diese Kosten zu hoch angesetzt waren.

Der Ombudsmann vertritt die Ansicht, dass die Selbstverantwortung des Kunden im Zusammenhang mit der Benutzung von Datendiensten bei Abonnements mit begrenzten Datenvolumen nicht unbeachtet werden darf. Diese Auffassung gründet vor allem auf dem Hintergrund der vielfältigen Nutzungsmöglichkeiten der Endgeräte durch die Konsumentinnen und Konsumenten, worauf der jeweilige Anbieter keinen Einfluss hat. Dazu wären insbesondere das Risiko einer falschen Geräteeinstellung, eines technischen Irrtums oder die mangelnde Vorstellung über das konsumierte Volumen beim Datenverkehr zu nennen. Das Smartphone verfügt über die Angabe des gegenwärtigen Datenverbrauchs, zudem kann sich ein Kunde beim Online Profil einloggen und die aktuellen Kosten und Verbindungen einsehen. Kundinnen und Kunden können in Ihrem Smartphone und auch im Kundencenter selber einstellen, wie und wann eine Internetverbindung zustande kommen soll. Beispielsweis kann man einstellen, dass das mobile Internet nach dem Aufbrauchen der Inklusiveinheiten gesperrt wird und dass man erst wieder weitersurfen kann, wenn man ein entsprechendes Datenpaket kauft. Solche Kostensicherheitsmassnahmen müssen aber von den Kunden selber eingestellt werden und liegen nicht im Verantwortungsbereich des Anbieters.

Eine Ausnahme ergibt sich dann, wenn der Verdacht besteht, dass die Zeiten auf dem detaillierten Verbindungsnachweis nicht stimmen. Im vorliegenden Fall bemerkte die Kundin, dass teilweise ein Datenverbrauch von 23:09 Uhr bis 23:09 Uhr angegeben wurde. Diese Erfassung der Datenverbindungen erachtet der Ombudsmann für ungenügend und inakzeptabel. Es ist für die Kundschaft weder der genaue Zeitpunkt der Verbindung, noch die tatsächliche Dauer ersichtlich. Im Gegenteil: Es werden irgendwelche Daten und Zeiten angegeben, welche Zweifel an der Echtheit hegen lassen. Im vorliegenden Fall war auffallend, dass beinahe täglich während lediglich einer Sekunde hohe Datenmengen verbraucht worden sein sollen. Beispielsweise sollen innerhalb einer Sekunde (Startzeit 00:09:59 und Endzeit 00:09:59) 1.70 GB Daten verbraucht worden sein. Dies ist kaum möglich. Das Verbrauchen einer so hohen Datenmenge während einer so kurzen Zeit ist anzuzweifeln. Daher dürften diese Angaben falsch sein und wohl nicht genügen, um die darauf gestützten Forderungen durchzusetzen.

Zusammenfassend kann also festgehalten werden, dass Kundinnen und Kunden grundsätzlich selber dafür verantwortlich sind, die Inklusiveinheiten ihres Abonnements zu kennen und dafür zu sorgen, dass keine zu hohen Kosten anfallen. Im Einzelfall muss aber überprüft werden, ob die Datenerfassung korrekt erfolgte. Ungenügend vorgenommene Erfassungen des Datenkon-

sums erscheinen willkürlich und sind undurchsichtig. Sie genügen nicht, die darauf gestützten Gebühren einzufordern. Der Ombudsmann kam daher zum Schluss, dass die Kundin Y die vom Anbieter X verrechneten Datenkosten nicht schuldet.

Billshock

Problem: Frau X erhielt im April 2016 eine ungewöhnlich hohe Rechnung. Die Kosten waren auf die Nutzung mobiler Daten zurückzuführen. Als sie sich beim Anbieter Y beschwerte, bekam sie keine adäquaten Antworten. Ihr wurde jedoch von Seiten des Anbieters Y das Abonnement angepasst. Sie verlangte in der Folge eine Reduktion der hohen Rechnungen. Für den Ombudsmann galt es zu prüfen, wie die hohen Kosten zustande gekommen sind und ob Frau X diese zu begleichen hatte.

Tipp: Wenn Sie ein Smartphone besitzen und kein All-inclusive-Abonnement haben, sollten Sie einerseits Ihr Smartphone so einstellen, dass nur dort Internetverbindungen stattfinden, wo Sie diese auch wollen. Andererseits empfiehlt es sich, das Abonnement im Kundencenter so anzupassen, dass das Surfen nach Aufbrauchen der Inklusiveinheiten nicht automatisch zum Standardtarif weiterläuft, sondern nur nach Kauf eines zusäzlichen Datenpaketes.

Auf den vom Anbieter Y eingereichten Rechnungen konnte der Ombudsmann sehen, dass die hohen Rechnungen durch die Nutzung von mobilen Daten zustande kamen. Hat man ein Abonnement, in welchem die mobilen Daten nicht unlimitiert inklusive sind, hat man entweder die Möglichkeit, zu, Standardtarif (i.d.R. CHF 0.10/MB) zu surfen oder aber ein Datenpaket zu kaufen (sog. Upsells).

Aus dem detaillierten Verbindungsnachweis war ersichtlich, dass Frau X nach Aufbrauchen der Inklusiveinheiten die Optien „Weitersurfen zum Standardtarif“ wählte. Dies obwohl sie im Vorfeld bereits einige Male ein zusätzliches GB dazu kaufte. Sie wusste also, wie die sogenannten „Upsells“ funktionieren. Nichts desto trotz wählte sie im vorliegenden Fall „Weitersurfen zu CHF 0.10/MB. Grundsätzlich sind somit die dadurch generierten Kosten von der Kundin zu begleichen.

Der Anbieter Y kam Frau X jedoch entgegen und gewährte ihr auf der Rechnung eine sogenannte Billshock-Reduktion. Bei der Billshock-Reduktion werden die genutzten Daten mit Upsells, anstelle der CHF 0.10/MB verrechnet. Die von der Kundin genutzten Daten wurden also so verrechnet, als hätte sie entsprechende Datenpakete gekauft. Ihre Rechnung kürzte sich somit von CHF 632.90 auf CHF 64.00.

Portierung / Kündigung

Problem: Frau X war der Ansicht, alle Dienstleistungen beim Anbieter Y gekündigt zu haben. Aus diesem Grund bestritt sie die nach dem Kündigungstermin Ende September 2016 gestellten Rechnungen. Der Ombudsmann musste in der Folge prüfen, ob der Anbieter Y berechtigt war, nach Ende September 2016 noch Rechnungen zu stellen.

Tipp: Wenn Sie ein Kombiabonnement (Beispielsweise für Festnetztelefonie, Internet und TV) kündigen wollen, sollten Sie sicherstellen, dass Sie im Kündigungsschreiben klar zum Ausdruck bringen, ob Sie alle Dienstleistungen oder lediglich einzelne kündigen wollen. Zudem sollten Sie sich darüber im Klaren sein, dass ein Auftrag zur Nummerportierung nicht unbedingt mit einer Kündigung gleichzustellen ist.

Frau X hatte ein Kombiabonnement, welches Festnetztelefonie, Internet und TV beinhaltete. Ein Kündigungsschreiben von Frau X lag dem Ombudsmann nicht vor. Lediglich ein Schreiben des Anbieters Y, in welchem er die Kündigung des Telefonanschlusses der Kundin bestätigte. Daraus war klar ersichtlich, dass es sich um eine Kündigungsbestätigung für den Telefonanschluss und nicht für andere Dienstleistungen handelte. Frau X intervenierte nicht.

Frau X sprach selber nicht von einer Kündigung, sondern davon, dass sie den Anbieter habe wechseln wollen und deshalb ein Portierungsauftrag aufgegeben habe. Dass sie ebenfalls das Internet auflösen wollte, war aus dem Nummernportierungsauftrag nicht herauszulesen. Auch die Tatsache, dass die Kundin den Dienstleistungsvertrag beim Anbieter Y ursprünglich als Paket abgeschlossen hatte, vermag hier nicht zu ändern. Eine Rufnummer kann (mit einem entsprechenden Portierungsformular) jederzeit losgelöst werden.

Der vorliegende Portierungsauftrag hatte somit nicht zur Folge, dass das Internetabonnement mitgekündigt wurde. Der Vertrag über die Internetdienstleistung lief nach der Rufnummerportierung weiter.

Dass Frau X auch das Internetabonnement nicht mehr wollte, erfuhr der Anbieter Y erst, als sie die nach der Nummernportierung erhaltenen Internetrechnungen beanstandete.

Preselection / Widerrufsrecht:

Problem: Frau X bestritt den Vertrag mit dem Anbieter Y. Dieser sei ungültig, da weder schriftlich noch mündlich ein Vertrag zustande gekommen sei. Der Anbieter Y habe sich nicht klar zu erkennen gegeben und sie sei davon ausgegangen, es handle sich um den Anbieter Z. Erst nach Erhalt der ersten Rechnung sei klar gewesen, dass die Gespräche über Y geführt wurden. Es wurde verlangt, dass der ursprüngliche Zustand wieder hergestellt werde. Der Anbieter Y hielt dagegen, dass der Vertrag gültig zustande gekommen sei und einer Laufzeit bis zum 11. Mai 2017 unterlag. Nach einer erfolgten Prüfung der Rechtslage wurde deutlich, dass sich Frau X zwar in keinem Irrtum befunden haben dürfte, der Anbieter jedoch den Nachweis versäumte, Frau X über ihr Widerrufsrecht belehrt zu haben.

Tipp: Verträge können auch mündlich abgeschlossen werden. Lassen Sie sich am Telefon nicht auf Verträge ein, wenn Sie keine Änderungen Ihres Anschlusses wünschen. Sollte Sie trotzdem zu einem Vertragsschluss bewogen worden sein und sich dabei in einem Irrtum befunden haben, so steht Ihnen ein 14-tägiges Widerrufsrecht zu. Den Widerruf nehmen Sie am besten mittels eingeschriebener Post vor. Der Anbieter ist aber verpflichtet, Sie über Ihr Widerrufsrecht zu informieren. Der Vertrag beginnt erst ab Zeitpunkt der Kenntnisnahme des Widerrufsrechts zu laufen. Versäumt es der Anbieter, den Kunden darüber zu informieren, kann der Kunde den Vertrag jederzeit widerrufen.

Verträge über Fernmeldedienste fallen unter die Kategorie der sogenannten Dienstleistungsverträge, d.h. Verträge, welche die Erbringung einer Dienstleistung zum Gegenstand haben. In der Regel begründen sie ein Dauerschuldverhältnis: Gegen Entgelt wird z.B. die Benutzung eines Festnetz-, Internet- oder Mobilfunkanschlusses zur Verfügung gestellt. Für solche Verträge schreibt das Gesetz keine besondere Form vor, folglich können sie auch mündlich abgeschlossen werden. Im vorliegenden Fall handelt es sich um einen sogenannten Preselection-Vertrag, wodurch ein Anbieter für nationale und internationale Verbindungen gewählt wird, weshalb die Vorschriften des Anhangs 2 der Verordnung der Eidgenössischen Kommunikationskommission vom 17. November 1997 betreffend das Fernmeldegesetz (SR 784.101.112 / 2; Anhang 2 der

ComCom-Verordnung) auch zu beachten sind.
Ein Preselection-Antrag im Sinne des Fernmelderechts besteht aus dem sogenannten TPV (standardisierter mündlicher Vertragsschluss) und dem Geschäftsgespräch (Beratungsgespräch). Nach Ziffer 4.3 Anhang 2 der Verordnung der Eidgenössischen Kommunikationskommission vom 17. November 1997 betreffend das Fernmeldegesetz (SR 784.101.112/2; nachfolgend »Com-Com-Verordnung«) müssen telefonische Preselectionanträge mit einem automatischen Aufzeichnungssystem aufgezeichnet werden. Zudem ist jede Beeinflussung durch Dritte während der Aufzeichnung untersagt. Im Weiteren müsste das sogenannte TPV von einer vom Anbieter unabhängigen Stelle ("TPV-Stelle") überprüft werden. Die Aufzeichnung muss vollständig sein und vom Anbieter mindestens sechs Monate aufbewahrt werden.

Um Streitfällen wie dem Vorliegenden vorzubeugen, hat der Gesetzgeber Anforderungen an einen Preselection-Antrag definiert. Damit Konsumenten einen umstrittenen Preselection-Wechsel leichter anfechten können, sind alle Anbieter verpflichtet, im Streitfall und auf Anforderung innerhalb von zehn Tagen den Beweis für den Preselectionantrag, dem sogenannten TPV, einschliesslich der Aufzeichnung des geschäftlichen Gesprächs (Beratungsgespräch) zur Kundenanwerbung dem betroffenen Kunden als Beweis zu erbringen (vgl. Ziffer 4.5 Anhang 2 Com-Com-Verordnung). Andernfalls muss der Anbieter innerhalb von fünf Arbeitstagen auf eigene Kosten die Preselection aufheben und die Wiederherstellung des vorherigen Zustands veranlassen (vgl. Ziffer 4.5 Anhang 2 Com-Com-Verordnung). Die Erbringlichkeit der Gesprächsaufnahme ist zudem eine Voraussetzung, damit Y dem Ursprungsanbieter einen Preselection-Auftrag erteilen darf (Ziffer. 4.1 Anhang 2 Com-Com-Verordnung).

Eine solche Tonbandaufzeichnung über das gesamte Gespräch, namentlich das Beratungs- und das Vertragsgespräch, wurde dem Ombudsmann seitens Anbieter nicht eingereicht. Es lag einzig eine Tonbandaufzeichnung über das Verkaufsgespräch vor, welches die Kundin der Schlichtungsstelle zugestellt hatte.

Darauf war zu hören, wie die Kundin die Fragen der Mitarbeiterin von Y beantwortete und einem Vertrag zustimmte. Was zwischen den Parteien davor konkret besprochen wurde und weshalb Frau X den Eindruck vermittelt wurde, beim Gesprächspartner handle es sich um den Anbieter Z, entzieht sich der Kenntnis des Ombudsmanns.

Sofern die Kundin tatsächlich von einem anderen Vertragspartner ausging, wäre der Vertrag infolge Grundlagenirrtums anfechtbar.

Gemäss Art. 23 OR ist ein Vertrag für denjenigen unverbindlich, der sich beim Abschluss in einem wesentlichen Irrtum befunden hat. Wer irrt, hat bezüglich einer Tatsache eine falsche oder gar keine Vorstellung. Ein Irrtum beim Abschluss eines Vertrages kann jedoch nur dann zu dessen Auflösung führen, wenn der Irrtum wesentlich ist. Die Wesentlichkeit beurteilt sich nach den folgenden Kriterien:

Wesentlich ist der Irrtum dann, wenn nach den Umständen davon auszugehen ist, dass der Irrende bei Kenntnis des wahren Sachverhalts die Erklärung nicht oder nicht so abgegeben hätte. Dabei müssen sowohl eine subjektive als auch eine objektive Komponente vorhanden sein. Objektive Wesentlichkeit wird bejaht, wenn nach der allgemeinen Verkehrsanschauung und kumulativ aus der Sicht des Erklärenden ein Gebundensein an die nicht gewollte Erklärung als un-

zumutbar erscheint. Der Irrtum muss für die Abgabe der Erklärung zudem kausal gewesen sein. Zusätzlich muss der fälschlich angenommene Sachverhalt vom Standpunkt Dritter als objektiv wesentlich erscheinen. Entscheidend ist, ob auch bei objektiver Betrachtung, vom Standpunkt eines loyalen und fairen Geschäftsverkehrs, der Sachverhalt (d.h. die Vertragsverlängerung zu gleichbleibenden Konditionen) als eine unabdingbare Voraussetzung für den Vertragsabschluss angesehen werden darf und muss. Es werden strenge, objektive Voraussetzungen an das Vorliegen eines rechtlich bedeutsamen Irrtums festgelegt, damit im konkreten Fall eine einseitige Auflösung des Vertrags gerechtfertigt ist.

Gemäss Aussagen der Kundin habe sich Y nicht zu erkennen gegeben. Auf der Tonbandaufzeichnung war zu hören, dass der Hinweis, es handle sich nicht um den Anbieter Z, klar und deutlich zu hören war. Der Name „Y“ wurde während dem gesamten Verkaufsgespräch mehrmals erwähnt. Beim Ombudsmann kamen Zweifel auf, ob ein wesentlicher Irrtum bejaht werden konnte oder dieser der eigenen Unachtsamkeit von Frau X zuzurechnen war. Spätestens nach Erhalt des Willkommensschreibens vom 30. April 2015, demnach zwei Tage nach dem Telefonat, hätte die Kundin nach Meinung des Anbieters aufmerksam werden sollen, dass es sich wohl nicht um den Anbieter „Z“, sondern um den Anbieter „Y“ gehandelt hat. Frau X hielt dem gegenüber, dass sie dieses Schreiben nie erhalten habe, sondern erst mit Erhalt der ersten Rechnung bemerkt habe, dass Y die Gespräche verrechnete.
Sofern der Anbieter Y aus diesem Schreiben Rechte und Pflichten von Frau X ableitet, namentlich die Verwirkung des Widerrufsrechts, hat der Anbieter Y den Nachweis zu erbringen, dass dieses Schreiben auch tatsächlich an Frau X zum damaligen Zeitpunkt versendet wurde. Ein solcher Nachweis lag nicht vor. Der Ombudsmann musste deshalb davon ausgehen, dass Frau X dieses Schreiben nicht erhalten hat.

Mangels anderslautenden Nachweisen musste der Ombudsmann von der Korrektheit der von der Kundin gemachten Schilderungen ausgehen und war der Meinung, dass der Anbieter Y den vermeintlichen Vertrag per sofort auflösen und allfällige Rechnungen stornieren sollte. Durch diese Vertragsauflösung konnte bei Z eine Neuanmeldung stattfinden, welche die Kundin jedoch selbst zu beantragen hatte.

Kündigungsgebühren

Problem: Herr X hat drei Verträge abgeschlossen und dazu vier vergünstigte Geräte bezogen. Der Anbieter Y hat die Verträge schliesslich wegen Nichtzahlung gekündigt und Gebühren für die vorzeitige Kündigung gefordert. Der Ombudsmann musste prüfen, ob Herr X Gebühren für die vorzeitige Vertragsauflösung schuldete.

Tipp: Vor einer Kündigung müssen Sie Ihre Verträge anschauen und überprüfen, ob Kündigungsgebühren und Geräteraten vereinbart wurden oder nicht.

Der Kunde X schloss drei Mobileverträge mit dem Anbieter Y ab. Alle drei Verträge wurden per 25. August 2016 wegen Nichtzahlung der Rechnungen durch den Anbieter Y gekündigt. Bei allen Verträgen erfolgte die Kündigung vor Ablauf der Mindestvertragsdauer und deshalb vorzeitig.
Sofern eine Ratenzahlung zur Abgeltung des Kaufpreises für ein Gerät vereinbart wird, werden bei einer vorzeitigen Kündigung die ausstehenden Abzahlungsraten sofort fällig. Dies war bei allen drei Verträgen der Fall.

Zusätzlich zu den fälligen Geräteraten forderte der Anbieter Y für die vorzeitige Kündigung Strafgebühren. Beim Anbieter Y sind die Kündigungsgebühren in aller Regel ein Pauschalbetrag in

Höhe von CHF 300.00, CHF 500.00, CHF 600.00 oder CHF 800.00, abhängig von der vertraglich vereinbarten Mindestvertragsdauer und vom vergünstigt bezogenen Gerät. Bei einer Kündigung während der Mindestvertragsdauer (egal ob die Kundin oder der Anbieter kündigt) sind die folgenden Beträge geschuldet:

- CHF 100.00 je 12/24-Monats-Vertrag ohne Endgerät
- CHF 300.00 je 12-Monats-Vertrag mit Endgerät
- CHF 500.00 je 24-Monats-Vertrag mit Endgerät
- CHF 600.00 je 12-Monats-Vertrag mit Apple Gerät
- CHF 800.00 je 24-Monats-Vertrag mit Apple Gerät

Dass die ausstehenden Raten der Geräte geschuldet sind, ist legitim. Der Kunde hat als Gegenwert die Geräte selbst. Weshalb jedoch zusätzlich weitere Kündigungsgebühren geschuldet sein sollten, konnte der Ombudsmann nicht nachvollziehen. Solche zusätzlichen Gebühren können als Konventionalstrafe qualifiziert werden, sofern diese nur bei vorzeitiger Auflösung des Vertrages geltend gemacht werden (akzessorischer Charakter). Eine Konventionalstrafe ist eine aufschiebend bedingte Leistung, die der Schuldner durch Rechtsgeschäft dem Gläubiger für den Fall der Nichterfüllung oder der nicht gehörigen Erfüllung (hier die Einhaltung der Mindestvertragsdauer) einer bestimmten Schuld verspricht. „Sie dient der Sicherstellung der (richtigen) Erfüllung der Hauptschuld, daneben bezweckt sie aber auch einen wirtschaftlichen Ausgleich für Nachteile der Nicht- oder Schlechterfüllung der Primärverpflichtung.“ (BSK OR-I Ehrat / Widmer, Art. 160 N 1).
Es war deshalb durch den Vergleich des Neupreises zum bezahlten Preis des Gerätes zu prüfen, ob die Geräte durch die monatlichen Raten bereits finanziert wurden, oder ob der Anbieter Y ein Defizit generierte. Der Ombudsmann bemerkte, dass zwei der vier bezogenen Geräte durch die monatlichen Raten finanziert wurden und der Anbieter Y somit keine Defizite generierte. Bei den zwei anderen Geräten verhielt es sich aber anders. Bei diesen Geräten glichen die monatlichen Geräteraten den Neupreis der Geräte nicht aus. Das Einfordern einer zusätzlichen Kündigungsgebühr war für diese Geräte somit vertretbar.
Der Ombudsmann ist jedoch der Ansicht, dass bei Verträgen mit Kauf eines Mobilfunktelefons zu einem Sonderpreis die Kündigungsgebühr den Umständen entsprechend anzupassen ist (pro rata temporis): Kunden, welche den Vertrag bereits mehrere Monate erfüllt haben, sind aufgrund des Verhältnismässigkeitsgrundsatzes besser zu stellen als diejenigen, welche ihn nur wenig Monate erfüllt haben. Zudem ist er der Meinung, dass die Kündigungsgebühr insgesamt nicht höher sein soll als der Neupreis des bezogenen Gerätes. Eine Kündigungsgebühr soll als Ersatz speziell gewährter Vorteile (welcher dem Anbieter durch die vorzeitige Vertragsauflösung entgeht) dienen. Die Kündigungsgebühr sollte daher maximal dem Betrag der gewährten Vergünstigung entsprechen.

Im vorliegenden Fall musste der Kunde X also für alle vier Geräte die restlichen Geräteraten bezahlen. Für zwei der bezogenen Geräte (welche durch die Geräteraten nicht voll abbezahlt wurden) musste der Kunde X zusätzlich noch die Differenz zu den Neupreisen der Geräte begleichen.

Minderjährig aber schlagfertig

Problem: Der Kunde X beanstandet Mehrwertdienste, die auf drei verschiedene Mobilefunkgeräte des Haushalts verrechnet wurden. Eines davon wird von seiner minderjährigen Tochter genutzt. Der Kunde X behauptet, nie etwas bestellt zu haben. Der Anbieter Z hingegen

erwidert in seiner Stellungnahme, dass es sich bei den bestrittenen Diensten um verschiedene Einzelkäufe handelt. Seit dem 29. November 2016 wurden dem Kunden X mehrere kostenpflichtige SMS in Rechnung gestellt.

Tipp: Versichern Sie sich, ihr Mobilfunkgerät korrekt eingestellt zu haben oder den Zugang zu Mehrwertdiensten gesperrt zu haben. Insbesondere wenn dieses auch von einem minderjährigen Kind genutzt wird. Auch wenn die bestrittenen Kosten von Dritten verursacht wurden und Sie sich im guten Glauben befanden, sind Sie als Inhaber des Mobilfunkgerätes für dessen Nutzung und Verwendung selbst verantwortlich.

Das Anmeldeverfahren zum Kauf oder Abonnieren des Mehrwertdienstes kann auf verschiedene Arten stattfinden. Dabei ist entscheidend, ob der Mehrwertdienst im Zusammenhang mit einer Kurznummer oder mittels WAP-Billing erfolgt.
Beim Vorliegen einer Kurznummer erfolgt die Anmeldung durch Versenden einer Startnachricht des Kunden per SMS mit dem Keyword „Start“, „Ok“ oder „Ja“ an die entsprechende Kurznummer. Anschliessend erhält der Kunde eine Willkommensnachricht mit den nötigen Informationen zu den Kosten, der Anzahl der Einzelinformationen und zur Abmeldung. In gewissen Fällen aktiviert die Startnachricht des Kunden mit dem Keyword „Start“, „Ok“ oder „Ja“ direkt den Mehrwertdienst.
Will sich der Kunde vom abonnierten Dienst abmelden, muss eine Nachricht, z.B. mit dem Keyword „Stop“, an die betroffene Kurznummer gesendet werden. Erfolgt der Mehrwertdienst mittels WAP-Billing, muss der Kunde ein Abmelde-Formular ausfüllen, welches sich auf der Internetseite des Mehrwertdienstanbieters befindet oder welches er direkt beim Fernmeldedienstanbieter anfordern kann.

Dem Ombudsmann war bereits bekannt, dass die betroffene Kurznummer im Zusammenhang mit der Internetseite http://www.…….com anzutreffen ist. Diese Seite beinhaltet Onlinespiele. Zum Zweck der Überprüfung der Aussagen des Kunden X besuchte der Ombudsmann diese Internetseite und stellte folgendes fest:
Diese Internetseite stellt verschiedene Spiele zur Verfügung. Mit der Gestaltung der Internetseite in rosa Tönen sowie der Arten von Spielen, die sie enthaltet, soll vor allem ein junges Publikum und insbesondere Mädchen angesprochen werden. Gemäss Schilderung des Kunden X ist seine Tochter am 2. Januar 2004 geboren. Sie war also zum Zeitpunkt der Geschehnisse 11 bzw. 12 Jahre alt. Der Ombudsmann ist der Meinung, dass die Tochter des Kunden X dem Zielpublikum des Mehrwertdienstanbieters entspricht.
Um den Zusammenhang zwischen der Kurznummer des Mehrwertdienstanbieters und der Internetseite zu verstehen, versuchte der Ombudsmann, auf der genannten Plattform ein Spiel zu kaufen. Dafür musste er Punkte „kaufen“ und um den Kauf zu tätigen seine Mobilfunknummer angeben. Der Ombudsmann ist den Anforderungen gefolgt und gab seine Nummer an. Daraufhin erhielt er eine SMS mit folgendem Inhalt: «Reply with Y to complete the purchase. You will be billed 5 CHF.». Der Ombudsmann stellte fest, dass der Kunde X eine ähnliche Nachricht erhalten hatte. Um das kostenpflichtige Spiel zu aktivieren, musste der Kunde X das Passwort « Y » angeben. Der Ombudsmann schickte das Passwort aber nicht und erhielt somit auch weder eine Rechnung noch wurde ein Dienst aktiviert.

Der Ombudsmann entnimmt den Angaben der Parteien, dass die Tochter des Kunden X das Passwort «Y» an die Kurznummer schickte, um den Mehrwertdienst (das Spiel) zu aktivieren.

Diesen Vorgang wurde sehr wahrscheinlich sogar mehrfach durchgeführt. Dies erklärt auch, wieso der Kunde X die weiteren SMS-Nachrichten mit ähnlichem Inhalt auf seinen Mobilfunkgeräten erhalten hat.

Die Tochter des Kunden X (geboren am 2. Januar 2004) war unmündig, als sie die strittigen Einkäufe tätigte.
Nach der schweizerischen Zivilrechtsordnung sind Unmündige nur beschränkt geschäftsfähig (vgl. Art. 19 ZGB). Das bedeutet, dass die von ihnen abgeschlossenen Verträge oder Rechtsgeschäfte im Allgemeinen nur dann wirksam sind, wenn die Eltern als gesetzliche Vertreter zuvor ihre Einwilligung erteilt haben oder das Geschäft nachträglich genehmigen. Wird die elterliche Zustimmung hingegen verweigert, ist der Vertrag unwirksam. Ohne diese Zustimmung vermögen urteilsfähige handlungsunfähige Personen unentgeltliche Vorteile zu erlangen sowie geringfügige Angelegenheiten des täglichen Lebens zu besorgen. Somit sind nur Geschäfte ohne die Zustimmung der Eltern rechtsgültig, bei denen das unmündige Kind oder die unmündigen Jugendlichen über ihr Taschengeld oder ihr Vermögen verfügen. Die vorliegende Summe für die getätigten Einkäufe übersteigt mit CHF 451.20 den Rahmen des Vermögens oder Taschengelds der Tochter des Kunden X. Ausserdem liegt von den gesetzlichen Vertretern des Minderjährigen auch keine Genehmigung für die strittige Konsumation vor, weshalb der Ombudsmann der Meinung ist, dass die Verträge nicht rechtsgültig zustande kamen und sich der Mehrwertdienstanbieter daher nicht auf sie berufen kann.

Mangels technischen Verbindungsnachweisen kann der Ombudsmann nicht abschliessend beurteilen, ob der Mehrwertdienst vom Kunden X, respektive seiner Tochter, aktiviert wurde.
Angesichts dessen, dass die Tochter des Kunden X zum Zeitpunkt der Geschehnisse minderjährig war, vertritt der Ombudsmann einerseits die Meinung, dass es dem Anbieter obliegt, sich der Volljährigkeit seiner Kunden zu versichern, bevor er mit Ihnen Verträge abschliesst. Andererseits tragen die Eltern die Verantwortung, die Nutzung ihrer Mobilfunkgeräte zu überwachen und diese nicht ihren Kindern zur Verfügung zu stellen. Der Ombudsmann empfiehlt daher, dass der Kunde X alle Kosten des Mehrwertdienstes übernimmt, die nicht auf dem Mobilfunkgerät seiner Tochter getätigt wurden. Mehrwertdienste, welche auf dem Gerät der Tochter getätigt wurden, sind vom Anbieter zu übernehmen, beziehungsweise zurückzuerstatten.
Der Ombudsmann weist den Kunden X darauf hin, dass er die Möglichkeit hat, den Zugang zu den Mehrwertdiensten gratis sperren zu lassen. Er empfiehlt dem Kunden X, diese Sperrung zu veranlassen um allfällige weitere Kosten zu verhindern.

Unverlangte Dienstleistung (inkl. Haustürgeschäfte)

Telefonisch abgeschlossene Verträge

Obwohl es vielen Kundinnen und Kunden nicht bewusst ist, können Verträge mündlich abgeschlossen werden. Gemäss Art. 11 des Schweizerischen Obligationenrecht (OR, SR 220) können Verträge in beliebiger Form abgeschlossen werden, sofern das Gesetz keine besonderen Formvorschriften vorschreibt. Das Gesetz sieht für Verträge über Dienstleistungen im Bereich der Telekommunikation keine besonderen Formvorschriften vor. Für das Zustandekommen eines gültigen Vertrags sind gegenseitige, übereinstimmende Willensäusserungen notwendig. Fehlt ein Wille zum Vertragsabschluss, sei es, weil eine Partei getäuscht wurde oder sich über den Vertragsinhalt in einem Irrtum befand, liegt ein Mangel vor und der Vertrag verliert seine Wirkung.

Telefonisch abgeschlossene Preselection-Verträge

Im Bereich der Preselection-Verträge stellt der Verordnungsgeber im Fernmeldebereich Anforderungen an die telefonischen Vertragsschlüsse, damit Streitigkeiten vorgebeugt werden können (Ziff. 4.1 ff. Anhang 2 der Verordnung der Eidgenössischen Kommunikationskommission vom 17. November 1997 betreffend das Fernmeldegesetz, SR 784.101.112/2, nachfolgend ComCom-Verordnung genannt). Es ist darauf hinzuweisen, dass diese Bestimmungen lediglich die telefonisch abgeschlossenen Preselection-Verträge, nicht aber die weiteren telefonisch abgeschlossenen Verträge im Bereich der Telekommunikation (z.B. Mobilfunkvertrag), umfassen. Alle Fernmeldedienstanbieter sind dazu verpflichtet, den mündlichen Preselection-Antrag aufzuzeichnen. Ein Preselection-Antrag besteht aus dem sog. TPV (standardisierter mündlicher Vertragsschluss) und dem vorangegangenen Geschäftsgespräch (Beratungsgespräch). Telefonische Preselection-Anträge müssen mit einem automatischen Aufzeichnungssystem aufgezeichnet werden. Zudem ist jede Beeinflussung durch Dritte während der Aufzeichnung untersagt. Im Weiteren muss das TPV von einer vom Fernmeldedienstanbieter unabhängigen Stelle (“TPV-Stelle”) überprüft werden. Die Aufzeichnung muss vollständig sein und vom Anbieter mindestens sechs Monate aufbewahrt werden (Ziff. 4.3 ComCom-Verordnung). Wird der Wechsel zum neuen Fernmeldedienstanbieter bestritten, vertritt der Ombudsmann die Ansicht, dass die Aufzeichnung aufbewahrt werden soll, bis die streitige Angelegenheit beigelegt werden konnte. Im Streitfall und auf Anforderung muss der Fernmeldedienstanbieter der Kundin oder dem Kunden die gesamte Gesprächsaufzeichnung (Beratungs- und Vertragsgespräch) innerhalb von zehn Arbeitstagen zustellen. Andernfalls muss der Fernmeldedienstanbieter die Preselection innerhalb von fünf Arbeitstagen auf eigene Kosten aufheben und die Wiederherstellung des vorherigen Zustands veranlassen (Ziff. 4.5 Anhang 2 ComCom-Verordnung). Die Erbringlichkeit der Gesprächsaufnahme ist zudem eine Voraussetzung, damit der Fernmeldedienstanbieter dem Ursprungsanbieter einen Preselection-Auftrag erteilen darf und die Umstellung erfolgen kann (Ziff. 4.1 Anhang 2 ComCom-Verordnung).

Widerrufsrecht

Seit dem 1. Januar 2016 kann man Haustürgeschäfte sowie auch telefonisch abgeschlossene Verträge während 14 Tagen widerrufen. Bis anhin war dies nur während 7 Tagen und auch lediglich für Haustürgeschäfte möglich.

Voraussetzung für dieses Rücktrittsrecht ist, dass es sich um Verträge über Dienstleistungen handelt, welche für den persönlichen oder familiären Gebrauch des Kunden bestimmt sind und dass der Dienstleistungsanbieter im Rahmen einer beruflichen oder gewerblichen Tätigkeit gehandelt hat. Zudem muss die Leistung des Kunden CHF 100.00 übersteigen (Art. 40a Abs. 1 lit. a und b OR).

Der Widerruf muss innerhalb von 14 Tagen ab Vertragsschluss und Kenntnis über das Widerrufsrecht erklärt werden (Art. 40e Abs. 1 und 2 OR). Die Kundinnen und Kunden müssen vorgängig schriftlich über die Form und die Frist des Widerrufsrechts informiert werden (Art. 40d Abs. 1 OR).

Bei einem widerrufenen Vertrag werden die bereits empfangenen Leistungen zurückgegeben bzw. bereits bezogene Leistungen entschädigt (Art 40f OR).

Mehrwertdienste
Allgemeines

Mehrwertdienste können durch kostenpflichtige (SMS/MMS-) Abonnements oder durch gebührenpflichtige Anrufe auf eine 090x-Rufnummer genutzt werden. Die Gebühren werden auf der Rechnung des Telefonanbieters verrechnet. Bei solchen Mehrwertdiensten handelt es sich um Mehrwertdienste im Sinne von Art. 1 lit. c FDV: Eine „Dienstleistung, die über einen Fernmeldedienst erbracht und von einer Anbieterin von Fernmeldediensten zusätzlich zu Fernmeldediensten in Rechnung gestellt wird." Kostenpflichte SMS und/oder MMS, Anrufe auf 090x-Rufnummern (sog. Premium-Rufnummern) oder sonstige Bezüge von Mehrwertdiensten, welche der Mehrwertdienstanbieter über einen Fernmeldedienst (z.B. Mobilfunknetz oder Internetverbindung) erbringt und vom Fernmeldedienstanbieter in Rechnung gestellt werden, fallen unter den gesetzlichen Begriff der Mehrwertdienste.
Die Mehrwertdienstanbieter sind für die Bereitstellung bzw. die Erbringung der kostenpflichtigen Inhalte von Mehrwertdiensten zuständig, welche über einen Fernmeldedienst erbracht werden. Die Fernmeldedienstanbieter sind für die Übermittlung der Mehrwertdienste, bspw. mittels SMS zuständig und verrechnen die Mehrwertdienstleistung auf den eigenen Rechnungen. Sie sind an den generierten Umsätzen durch die Mehrwertdienste beteiligt.
Werden solche Mehrwertdienstkosten bestritten, können sie sich Kundinnen und Kunden an die Schlichtungsstelle wenden. Erfolgt die Verrechnung der bestrittenen Mehrwertdienste nicht über die Rechnung des Fernmeldedienstanbieters bzw. stellt der Mehrwertdienstanbieter die Dienstleistung selbst in Rechnung, entfällt die Möglichkeit für die Kundschaft, sich an die Schlichtungsstelle zu wenden.

Verpflichtungen der Fernmeldedienstanbieter

Die Fernmeldedienstanbieter müssen ihrer Kundschaft gratis Sperrsets für jegliche Mehrwertdienste im Sinne des Gesetzes anbieten (Art. 40 FDV). Sie müssen die Möglichkeit zur Sperrung sämtlicher SMS- und MMS-Dienste oder sämtlicher abgehender Anrufe auf alle Rufnummern des Typs 090x oder nur zu denjenigen mit erotischen oder pornografischen Inhalten anbieten. Die anzubietenden Sperrmöglichkeiten umfassen auch Mehrwertdienste, die weder per Kurznummer noch Anwählen einer Premium-Rufnummer erbracht bzw. bezahlt werden. Dabei handelt es sich bspw. um den Erwerb eines Spiels (Mehrwertdienst), welches über das Internet gespielt wird (Erbringung über einen Fernmeldedienst) und auf der Rechnung des Fernmeldedienstanbieters verrechnet wird. Nicht erfasst sind Werbe-SMS oder -MMS, mit welchen kostenpflichtige Mehrwertdienste beworben werden.
Für die Kundinnen und Kunden unter 16 Jahren müssen die Anbieter die Sperrung für den Zugang zu sämtlichen erotischen Angeboten aktivieren, sofern deren Alter dem Anbieter bekannt ist (Art. 41 Abs. 1 FDV).

Arten von Mehrwertdiensten und gesetzliche Bestimmungen
Abonnementsdienste

Es gibt unterschiedliche Arten von Mehrwertdienstabonnements. Die nachfolgende Unterscheidung nach SMS/MMS-Abonnementsdienst und sonstiger Abonnementsdienst erfolgt nach der Art der Bezahlung des Dienstes. Der SMS/MMS-Dienst wird pro Einzelinformation (kostenpflichtige SMS/MMS) verrechnet. Die Verrechnung des anderen Abonnementsdienstes erfolgt über einen Abrechnungsdienstleister des Fernmeldedienstanbieters.

SMS/MMS-Abonnementsdienst (Push-Dienst)

Ein Abonnementsdienst kann einerseits eine Mehrzahl von SMS- oder MMS-Nachrichten zur Folge haben. Dabei handelt es sich um einen sog. Push-Dienst. Die Kundschaft meldet sich für den Abonnementsdienst an und erhält anschliessend ohne weiteres aktives Zutun kostenpflichtige SMS- oder MMS-Nachrichten einer Kurznummer auf das mobile Endgerät zugestellt. Der Mehrwertdienst wird z.B. in Form einer Chat-Nachricht oder einer Nachricht mit einer Bild- oder Videodatei auf dem Mobiltelefon erbracht. Der Mehrwertdienst kann auch im unbeschränkten Zugang zu einem Internetportal bestehen, auf welchem der Mehrwertdienst in Form von Spielen oder Videos zur Verfügung gestellt wird und konsumiert werden kann. Die Kosten werden der Kundschaft mittels kostenpflichtigen SMS/MMS, worin teilweise auf neue Videos und dergleichen hingewiesen wird, belastet.

Gesetzliche Bestimmungen

Die gesetzlichen Bestimmungen zu den Preisangaben für SMS/MMS-Abonnementsdienste finden sich in Art. 11b Preisbekanntgabeverordnung (PBV, SR 942.211). Absatz 1 sieht vor, dass der Mehrwertdienstanbieter die Konsumentinnen und Konsumenten vor der Aktivierung eines Push-Dienstes am Ort der Bekanntgabe und auf dem mobilen Endgerät (z.B. Smartphone oder Tablet) kostenlos und unmissverständlich über die nachfolgenden Punkte informieren muss:

- eine allfällige Grundgebühr,
- den Preis pro Einzeleinheit,
- das Vorgehen zur Deaktivierung des Dienstes sowie
- die maximale Anzahl der Einzelinformationen pro Minute.

Erst, nachdem die Kundinnen und Kunden die entsprechende Information erhalten und die Annahme des Angebots ausdrücklich mit dem mobilen Endgerät bestätigt haben, darf der Mehrwertdienst verrechnet werden (Art. 11b Abs. 2 PBV). Jede der nach der Anmeldung zugestellten kostenpflichtigen Einzelinformation muss auf das Vorgehen der Deaktivierung des Dienstes hinweisen (Art. 11b Abs. 3 PBV). Ausserdem dürfen die kostenpflichtigen Einzelinformationen sowie die Summe der pro Minute zugestellten Einzelinformationen den Betrag von CHF 5.00 nicht übersteigen. Weiter vorgesehen ist, dass die Summe aller Einzelinformationen pro Anmeldung die Grenze von CHF 400.00 nicht überschreiten dürfen (Art. 39 Abs. 3 und 4 FDV). Wird die Grenze von CHF 400.00 erreicht, muss der Mehrwertdienstanbieter den Dienst automatisch beenden und die Kundinnen und Kunden zur erneuten Aktivierung auffordern.

Anmeldung und Abmeldung

Die kostenpflichtigen Push-Dienste müssen die Kundinnen und Kunden nach Erhalt der Informationen zum Dienst (Preis, Vorgehen zur Deaktivierung, etc.) am Ort der Bekanntgabe (z.B. Internetseite) sowie auf dem mobilen Endgerät aktivieren (doppelstufiges Anmeldeverfahren), indem sie das Angebot ausdrücklich annehmen. Diese Annahme erfolgt in der Regel, indem die Kundinnen und Kunden einen Code (bspw. „Start“) per SMS an die angegebene Kurznummer schicken.
Zur Deaktivierung eines Push-Dienstes müssen die Kundinnen und Kunden u.a. eine SMS mit dem entsprechenden Code (z.B. „Stop All“) an die angegebene Kurznummer schicken. Wie bereits erwähnt, muss der Mehrwertdienstanbieter in jeder erhaltenen Einzelnachricht über die Möglichkeit zur Deaktivierung des Dienstes informieren.

Verrechnung

Die aktivierten Push-Dienste werden auf der Rechnung des Fernmeldedienstanbieters verrechnet. Jede einzelne SMS/MMS, die die Kundinnen und Kunden nach der Aktivierung erhalten, ist kostenpflichtig. Die Verrechnung erfolgt nicht nur einmalig, sondern automatisch und in regelmässigen Abständen.

Sonstiger Abonnementsdienst

Eine andere Möglichkeit zur Verrechnung eines Abonnementsdienstes erfolgt mithilfe eines Abrechnungsdienstleisters (z.B. Easypay) des Fernmeldedienstanbieters. Die Kundinnen und Kunden erhalten keine kostenpflichtigen SMS. Das Abonnement wird ihnen bspw. einmal wöchentlich über diesen Abrechnungsdienstleister auf der Rechnung des Fernmeldedienstanbieters verrechnet.

Gesetzliche Bestimmungen

Die gesetzlichen Bestimmungen zu den Preisangaben für Abonnementsdienste, welche nicht per SMS/MMS verrechnet werden, finden sich seit 1. Juli 2015 in Art. 11a bis PBV. Absatz 2 sieht vor, dass die Dienstleistung der Kundschaft nur in Rechnung gestellt werden darf, wenn
- der Preis gut sichtbar und deutlich lesbar auf der Schaltfläche zur Annahme des Angebots bekannt gegeben wird

oder
- der Preis in unmittelbarer Nähe der Schaltfläche zur Annahme des Angebots gut sichtbar und deutlich lesbar angezeigt wird und auf der Schaltfläche entweder der Hinweis «zahlungspflichtig bestellen» oder eine entsprechende eindeutige Formulierung gut sichtbar und deutlich lesbar angebracht worden ist.

Ausserdem ist vorgesehen, dass die Annahme des Angebots zusätzlich gegenüber dem Fernmeldedienstanbieter auf einer Checkout-Seite nochmals ausdrücklich bestätigt werden muss (Art. 11abisAbs. 3 PBV). Folglich müssen die Kundinnen und Kunden die Aktivierung des Abonnements seit 1. Juli 2015 doppelt bestätigen. Weiter muss der Mehrwertdienstanbieter auch diesen Abonnementsdienst von sich aus beenden, wenn die Summe aller Gebühren pro Anmeldung (Grundgebühr, Fixgebühren und zeitabhängige Gebühren) die Grenze von CHF 400.00 überschreitet (Art. 39 Abs. 4 FDV). Die Kundinnen und Kunden müssten sich nach Beendigung neu anmelden, wenn sie den Abonnementsdienst wieder aktivieren möchten.

Anmeldung und Abmeldung

Zur Anmeldung eines Abonnementsdienstes klicken die Kundinnen und Kunden auf der Angebotsseite auf das Angebot (z.B. Klick auf „Kaufen“ oder „OK“). Anschliessend folgt die Checkout-Seite, auf welcher die Kundinnen und Kunden die Aktivierung des Dienstes bzw. den Kauf nochmals ausdrücklich gegenüber ihrem Fernmeldedienstanbieter bestätigen müssen. Ist das Endgerät, von welchem der Dienst aktiviert wird, nicht mit dem WLAN verbunden, erfolgt die Verrechnung ohne Eingabe der Mobilrufnummer über die Rechnung des Fernmeldedienstanbieters.

Vor dem Kauf bzw. der Aktivierung des Dienstes wird ein Identifikations- und Bestätigungsprozess des Fernmeldedienstanbieters dazwischengeschaltet. In der Praxis kommen die Kundinnen und Kunden nach dem ersten Klick auf der Angebotsseite auf eine Bestätigungsseite (Checkout-Seite), welche die Übermittlung der Identifikationsmerkmale der Kundin oder des Kunden durch den Fernmeldedienstanbieter an den Mehrwertdienstanbieter zu Abrechnungszwecken sicherstellt. Dabei gibt der Fernmeldedienstanbieter die Identifikationsmerkmale der Kundinnen und Kunden, nachdem diese die Aktivierung des Dienstes ausdrücklich bestätigt haben, über sein Mobilfunknetz an den Mehrwertdienstanbieter weiter. Dadurch hat der Mehrwertdienstanbieter die Möglichkeit, die Gebühren für die Dienstleistung über die Rechnung des Fernmeldedienstanbieters zu verrechnen.

Diese Bezahlmethode kommt allerdings nur zur Anwendung, wenn der Anbieter der Mehrwertdienste mit dem Fernmeldedienstanbieter – direkt oder indirekt über einen Abrechnungsdienstleister – in einer Vertragsbeziehung steht. Weiter ist diese Abrechnungsmethode nur möglich,

wenn das mobile Endgerät (z.B. Smartphone oder Tablet) eine Mobilfunkverbindung mit aktivierten Datendiensten hat. Bei einer Verbindung des Endgeräts über WLAN können die Identifikationsdaten der Kundinnen und Kunden nicht weitergeleitet werden, sodass – sofern der Abonnementsdienst überhaupt mit einer WLAN-Verbindung aktiviert werden kann – noch zusätzlich die Mobilrufnummer eingegeben werden muss.

Die Deaktivierung eines solchen Abonnementsdienstes kann über die Webseite des Mehrwertdienstanbieters mit einem Kontaktformular oder direkt beim Fernmeldedienstanbieter vorgenommen werden.

Anrufe auf Premium-Rufnummern

Auch Anrufe auf Premium-Rufnummern (090x-Rufnummern) gehören zu den Mehrwertdiensten. Wenn Kundinnen und Kunden auf erhöht kostenpflichtige Rufnummern anrufen, können sie unter anderem Dienstleistungen im Erotikbereich oder Vorhersagen von Wahrsagern beziehen, welche anschliessend vom Fernmeldedienstanbieter über die Telefonrechnung verrechnet werden.

Gesetzliche Bestimmungen

Die gesetzlichen Bestimmungen sehen vor, dass die Kundinnen und Kunden in der Sprache des Dienstangebots unmissverständlich und kostenlos über die Gebühren des Anrufs informiert werden, sofern diese den Betrag von CHF 2.00 übersteigen. Ausserdem muss die Information erfolgen, dass sich die Gebühren auf Anrufe vom Festnetz beziehen. Zwischengeschaltete Fixgebühren sowie Kosten in der Warteschlange, unabhängig von der Höhe, sind anzukündigen. Während dieser Ansage dürfen nur die normalen Verbindungsgebühren verrechnet werden. Erst nach der erfolgten Information können die Dienstleistungen zum erhöhten Preis verrechnet werden (Art. 11a Abs. 1 und 2 PBV). Übersteigen die fixen Gebühren den Betrag von CHF 10.00 oder der Preis pro Minute den Betrag von CHF 5.00 ist dies von der Kundschaft ausdrücklich zu bestätigen, ansonsten die Gebühren nicht verrechnet werden dürfen (Art. 11a Abs. 4 PBV). Die Grund- und Fixgebühren der Mehrwertdienste dürfen die Grenze von CHF 100.00 nicht überschreiten. Die Anrufe auf Mehrwertdienstnummern dürfen pro Minute mit maximal CHF 10.00 in Rechnung gestellt werden (Art. 39 Abs. 1 und 2 FDV).

Bilanz – Aktiven

Bilanz auf den 31. Dezember 2016 mit Vorjahresvergleich

		31.12.2016		31.12.2015
Umlaufvermögen				
Flüssige Mittel				
Kasse	CHF	174.40	CHF	193.95
BEKB Kontokorrent 16 269.117.6.40	CHF	945’281.73	CHF	1’259’544.76
Total flüssige Mittel	CHF	945’456.13	CHF	1’259’738.71
Forderungen aus Lieferungen und Leistungen				
Forderungen aus Lieferungen und Leistungen	CHF	309’001.70	CHF	151’815.75
Delkredere	CHF	-62’728.40	CHF	-14’593.00
Total Forderungen aus Lieferungen u. Leistungen	CHF	246’273.30	CHF	137’222.75
Übrige kurzfristige Forderungen				
Forderungen Verrechnungssteuer	CHF	0.00	CHF	46.65
BEKB Mietkaution 42 4.243.170.34	CHF	25’707.70	CHF	25’698.85
Total übrige kurzfristige Forderungen	CHF	25’707.70	CHF	25’745.50
Aktive Rechnungsabgrenzungen	CHF	115’225.57	CHF	107’794.90
Total Umlaufvermögen	**CHF**	**1’332’662.70**	**CHF**	**1’530’501.86**
Anlagevermögen				
Mobiles Anlagevermögen				
Büromobilien	CHF	1.00	CHF	1.00
Total Anlagevermögen	**CHF**	**1.00**	**CHF**	**1.00**
TOTAL AKTIVEN	**CHF**	**1’332’663.70**	**CHF**	**1’530’502.86**

Bilanz – Passiven

Bilanz auf den 31. Dezember 2016 mit Vorjahresvergleich

		31.12.2016		31.12.2015
Fremdkapital				
Kurzfristiges Fremdkapital				
Verbindlichkeiten aus Lieferungen u. Leistungen	CHF	2’501.80	CHF	989.05
Übrige kurzfristige Verbindlichkeiten				
Verbindlichkeiten Mehrwertsteuer	CHF	8’836.00	CHF	28’952.30
Passive Rechnungsabgrenzungen und kurzfristige Rückstellungen				
Passive Rechnungsabgrenzungen	CHF	54’258.95	CHF	59’121.15
Rücküberführung der kum. Ertragsüberschüsse	CHF	0.00	CHF	152’261.28
Vorauszahlungen				
Vorauszahlung Swisscom (Schweiz) AG	CHF	252’277.80	CHF	156’617.00
Vorauszahlung upc Schweiz GmbH	CHF	194’640.00	CHF	166’463.00
Vorauszahlung Salt Mobile SA	CHF	264’271.10	CHF	422’662.00
Vorauszahlung Sunrise Communications AG	CHF	218’667.35	CHF	240’203.00
Vorauszahlung TelCommunication Services AG	CHF	11’609.00	CHF	5’443.00
Vorauszahlung TalkTalk AG	CHF	22’347.70	CHF	27’790.95
Vorauszahlung Echovox SA	CHF	33’254.00	CHF	0.00
Total passive Rechnungsabgrenzungen und kurzfristige Rückstellungen	CHF	1’051’325.90	CHF	1’230’561.51
Total kurzfristiges Fremdkapital	**CHF**	**1’062’663.70**	**CHF**	**1’260’502.86**
Stiftungskapital				
Stiftungskapital	CHF	270’000.00	CHF	270’000.00
Total Stiftungskapital	CHF	270’000.00	CHF	270’000.00
TOTAL PASSIVEN	**CHF**	**1’332’663.70**	**CHF**	**1’530’502.86**

Erfolgsrechnung

Betriebsrechnung pro 2016 mit Vorjahresvergleich

		2016		2015
Nettoerlös				
Verfahrensgebühren Fallzahler	CHF	449’229.26	CHF	465’396.45
Verfahrensgebühren Vorauszahler	CHF	621’318.95	CHF	717’732.25
Veränderung Delkredere	CHF	-48’135.40	CHF	10’657.00
Total Nettoerlös	**CHF**	**1’022’412.81**	**CHF**	**1’193’785.70**
Gehälter	CHF	-722’418.55	CHF	-714’337.65
Honorare Stiftungsrat	CHF	-26’000.00	CHF	-29’500.00
Sozialleistungen	CHF	108’288.60	CHF	-104’041.90
Weiterbildung	CHF	-747.00	CHF	-4’925.60
Personalnebenkosten	CHF	-5’138.95	CHF	-5’973.15
DECKUNGSBEITRAG 1	CHF	159’819.71	CHF	335’007.40
Übriger Betriebsaufwand				
Miete inkl. Nebenkosten	CHF	-59’773.20	CHF	-60’933.20
Unterhalt und Ersatz Büromobilien	CHF	-5’877.75	CHF	-3’715.95
Sachversicherungen	CHF	-1’365.45	CHF	-1’365.45
Büromaterial	CHF	-3’692.35	CHF	-2’761.20
Telefon / Fax / Porti	CHF	-16’778.30	CHF	-12’395.80
IT-Kosten	CHF	-21’876.00	CHF	-17’404.25
Rechtskosten / Buchhaltung / Revision	CHF	-24’932.95	CHF	-20’122.70
Bücher / Zeitschriften	CHF	-1’341.95	CHF	-5’063.95
Werbedrucksachen / Werbematerial	CHF	-5’440.45	CHF	-16’486.85
Repräsentationsspesen	CHF	-10’327.80	CHF	-8’577.80
Repräsentationsspesen Stiftungsrat	CHF	-561.35	CHF	-626.20
Abgaben / Gebühren / Bewilligungen	CHF	-9’840.00	CHF	-9’400.00
Total übriger Betriebsaufwand	**CHF**	**-161’807.55**	**CHF**	**-158’853.35**
Abschreibungen	CHF	-4’500.00	CHF	-13’055.75
Betriebsergebnis vor Finanzerfolg	**CHF**	**-6‘487.84**	**CHF**	**163’098.30**
Finanzaufwand	CHF	-342.34	CHF	-276.99
Finanzertrag	CHF	272.35	CHF	127.60
Ausserordentlicher, einmaliger und periodenfremder Ertrag	CHF	6’557.83	CHF	0.00
Ausserordentlicher, einmaliger und periodenfremder Aufwand	CHF	0.00	CHF	-10’687.50
Rückzahlung Ertragsüberschuss	CHF	0.00	CHF	-152’261.41
JAHRESERGEBNIS	**CHF**	**0.00**	**CHF**	**0.00**

TBC

Bericht der Revisionsstelle zur Eingeschränkten Revision an den Stiftungsrat der Stiftung ombudscom, mit Sitz in Bern

Gümligen, 29. Mai 2017

Als Revisionsstelle haben wir die Jahresrechnung (Bilanz, Betriebsrechnung und Anhang) der Stiftung ombudscom für das am 31. Dezember 2016 abgeschlossene Geschäftsjahr geprüft.

Für die Jahresrechnung ist der Stiftungsrat verantwortlich, während unsere Aufgabe darin besteht, die Jahresrechnung zu prüfen. Wir bestätigen, dass wir die gesetzlichen Anforderungen hinsichtlich Zulassung und Unabhängigkeit erfüllen.

Unsere Revision erfolgte nach dem Schweizer Standard zur Eingeschränkten Revision. Danach ist diese Revision so zu planen und durchzuführen, dass wesentliche Fehlaussagen in der Jahresrechnung erkannt werden. Eine Eingeschränkte Revision umfasst hauptsächlich Befragungen und analytische Prüfungshandlungen sowie den Umständen angemessene Detailprüfungen der beim geprüften Unternehmen vorhandenen Unterlagen. Dagegen sind Prüfungen der betrieblichen Abläufe und des internen Kontrollsystems sowie Befragungen und weitere Prüfungshandlungen zur Aufdeckung deliktischer Handlungen oder anderer Gesetzesverstösse nicht Bestandteil dieser Revision.

Bei unserer Revision sind wir nicht auf Sachverhalte gestossen, aus denen wir schliessen müssten, dass die Jahresrechnung nicht Gesetz, Statuten (Urkunde) und Reglement entspricht.

TBC Revisions GmbH

A. Tringaniello
Leitender Revisor

Beilagen:
- Jahresrechnung (Bilanz, Betriebsrechnung und Anhang)

Angelo Tringaniello, zugelassener Revisionsexperte, dipl. Wirtschaftsprüfer, Mitglied von EXPERTsuisse
Bruno Tringaniello, zugelassener Revisionsexperte, dipl. Wirtschaftsprüfer, Mitglied von EXPERTsuisse
Worbstrasse 201, Postfach 47, CH-3073 Gümligen/BE, Tel. +41 31 954 01 50, Fax +41 31 954 01 54, E-Mail t.b.c@bluewin.ch
Rathausstrasse 8, CH-6340 Baar/ZG, Tel. +41 41 783 21 83, Fax +41 41 783 21 84, E-Mail info@tbcgmbh.ch

ombudscom

Schlichtungsstelle Telekommunikation
Organe de conciliation des télécommunications
Organo di conciliazione delle telecomunicazioni

Bundesgasse 26
3011 Bern
T 031 310 11 77
F 031 310 11 78
www.ombudscom.ch

Wir sind von Montag bis Freitag von 09.00 bis 13.00 Uhr telefonisch erreichbar.

© ombudscom, 2017