

**Ethische Commissie
voor de
telecommunicatie**

**Ellipse Building
Gebouw C
Koning Albert II-laan 35
1030 BRUSSEL**

Beslissing nr. D-2012-016

Inzake

VRT Eurosong

1. Voorwerp

In deze beslissing doet de Ethische Commissie voor de telecommunicatie (hierna ook: "de Ethische Commissie") uitspraak over een dossier, geopend ten laste van VRT NV van publiek recht (hierna kortweg: "de VRT") betreffende de vaststelling van inbreuken op het koninklijk besluit van 9 februari 2011 tot vaststelling van de Ethische Code voor de telecommunicatie van 25 juni 2012 (hierna: "de Ethische Code").

De vaststelling werd toegezonden aan de VRT, per aangetekende brief met ontvangstmelding van 29 juni 2012.

De VRT diende een schriftelijk verweer ten aanzien van de vaststelling in bij brief van 16 juli 2012, ontvangen door het secretariaat van de Ethische Commissie op 18 juli 2012.

2. Context en aangeklaagde feiten

2.1 Er werd door de Ethische Commissie een mogelijke **inbreuk op artikel 20, eerste lid**, van de Ethische Code aangeklaagd.

Artikel 20, eerste lid van de Ethische Code bepaalt: "Alle reclame met betrekking tot een betalende dienst maakt melding van het hoogste eindgebruikerstarief dat in de sector van de elektronische communicatie toegepast wordt op een nationale oproep naar of communicatie met de betrokken betalende dienst."

Het betreft de wijze van vermelding op het TV-scherm van het eindgebruikerstarief voor oproepen of berichten naar betaalnummers tijdens de uitzending op 22 mei 2012 op het kanaal "Eén" van de VRT van de halve finale van de Eurovision Song Contest 2012 in Azerbeidzjan en tijdens de uitzending op 26 mei 2012 van de finale van diezelfde Eurovision Song Contest 2012 op hetzelfde kanaal om te stemmen voor respectievelijk een halve finalist (andere dan België) die deelnam aan de halve finale van 22 mei 2012 en een finalist die deelnam aan de finale van 26 mei 2012.

Geïnteresseerden konden toen meer bepaald stemmen via het betalend SMS korte nummer **6000** of het betaalnummer **0905 654, gevolgd door 2 cijfers** (overeenstemmend met de volgorde van optreden van een land tijdens respectievelijk de betrokken halve finale en finale). Wanneer die nummers door de VRT in beeld gebracht werden, ging dat gepaard met de volgende vermelding: "0,50 € per SMS & 0,50€ per oproep + eventuele interconnectiekost".

De Ethische Commissie was in de vaststelling van oordeel dat de VRT door niet het hoogste eindgebruikerstarief te vermelden dat in de sector van de elektronische communicatie toegepast wordt voor SMS'en (van en) naar het SMS korte nummer 6000 of voor het telefoneren naar de nummers 0905 564 AB, met AB van 01 tot en met 26 C), maar wel de tarieven waarbij de sms'er of beller "eventueel" een interconnectiekost diende te rekenen, tijdens de uitzendingen van Eurosong Contest 2012 op 22 en 26 mei 2012, op het eerste zicht een inbreuk pleegde op artikel 20, eerste lid, van de Ethische Code.

2.2 Er werd door de Ethische Commissie eveneens een mogelijke inbreuk op **artikel 20, vierde lid**, van de Ethische Code genotificeerd.

Artikel 20, vierde lid, van de Ethische Code bepaalt: *"Indien het eindgebruikerstarief aangerekend wordt per bericht worden de gebeurtenis of gebeurtenissen die aanleiding geeft of geven tot aanrekening van het eindgebruikerstarief, in het bijzonder de vermelding of een eindgebruikerstarief wordt aangerekend bij het verzenden van een bericht door de eindgebruiker, bij het ontvangen van een bericht of bij beide, duidelijk en ondubbelzinnig vermeld, zonder gebruik te maken van afkortingen of van acroniemen andere dan "SMS" of "MMS"."*

Deze inbreuk betreft de wijze van vermelding van het eindgebruikerstarief voor communicatie met het SMS korte nummer 6000. Deze vermelding presenteerde zich tijdens de uitzendingen van 22 en 26 mei 2012 als volgt: "0,50€ per SMS".

Omdat de VRT geen uitsluitel gaf of dit eindgebruikerstarief aangerekend werd bij het verzenden van een bericht door de eindgebruiker, bij het ontvangen van een bericht of bij beide, was de Ethische Commissie van oordeel dat de VRT op het eerste zicht een inbreuk pleegde op artikel 20, vierde lid, van de Ethische Code.

3. Standpunt van de verwerende partij

3.1 via schriftelijk verweer

3.1.1. Betreffende de door de Ethische Commissie vastgestelde inbreuk op **artikel 20, eerste lid**, van de Ethische Code:

De VRT betwist dat de vermelding "+ eventuele interconnectiekost" zowel betrekking heeft op de prijs per sms als op de prijs per oproep, zoals de vaststelling laat uitschijnen. Volgens de VRT stond de toevoeging op het scherm enkel bij de prijs per oproep via het 0905-nummer, niet bij het eindgebruikerstarief voor stemmen per SMS.

Volgens de VRT werd de vermelding "+ eventuele interconnectiekost" (bij het 0905-nummer) toegevoegd, omdat het ging om een kost waarop de VRT geen enkele vat had en omdat de VRT niet wist of en in welke mate die kost werd doorgerekend aan de eindklant (de VRT preciseert terzake dat de kost kon verschillen van operator tot operator). De betrokken toevoeging werd, volgens de VRT, dan ook door haar aangebracht met de bedoeling de klant extra te informeren.

De VRT meent de geest van de Ethische Code nageleefd te hebben en verwijst ter zake naar het Verslag aan de Koning.

De VRT stelt de vermelding in de toekomst aan te zullen passen. Dit kan doordat de mobiele operatoren vanaf 1 augustus 2012 de interconnectiekost zullen opnemen in de collection fee die ze aan de dienstenaanbieders aanrekenen.

3.1.2. Betreffende de door de Ethische Commissie vastgestelde inbreuk op **artikel 20, vierde lid**, van de Ethische Code:

De VRT verduidelijkt in haar schriftelijke verweer dat bij het stemmen voor een kandidaat voor de Eurovision Song Contest 2012 alleen het bericht verstuurd door de eindgebruiker aanleiding gaf tot het aanrekenen van het eindgebruikerstarief. Er werd niet verwezen naar

een sms-bericht dat de eindgebruiker zou ontvangen, omdat er vanuit de VRT geen enkele sms zou worden verstuurd (hetgeen, volgens de VRT, trouwens het standaardbeleid van de VRT is).

Omdat de tariefvermelding nergens verwees naar een te ontvangen sms-bericht, was er volgens de VRT geen verwarring mogelijk en mocht de consument er redelijkerwijs van uitgaan dat het eindtarief slechts één maal zou worden aangerekend en dit per uitgebrachte stem.

In die omstandigheden ging de VRT er dan ook vanuit dat niet expliciet moest vermeld worden dat het eindgebruikerstarief sloeg op het door de deelnemer verzonden bericht.

De VRT werpt op in ieder geval niet de intentie gehad te hebben om verwarring te creëren en zegt de betrokken diensten ingelicht te hebben van de interpretatie van het secretariaat van artikel 20, vierde lid, van de Ethische Code.

De VRT zegt voortaan te zullen verduidelijken dat het tarief wordt aangerekend bij het verzenden van een bericht door de eindgebruiker, ook al is er geen sprake van te ontvangen berichten.

3.2. verweer tijdens zitting van de Ethische Commissie

Mevr. Merel Janssen, juridisch adviseur van de VRT, vertegenwoordigt met volmacht de VRT tijdens de zitting van de Ethische Commissie van 21 september 2012. Mevrouw Janssen verwijst tijdens de zitting naar het schriftelijk verweer van de VRT.

3.2.1. Wat betreft de **eerste inbreuk** (toevoeging van “+ eventuele interconnectiekosten”) legt Mevrouw Janssen uit dat dit zo geafficheerd is vanuit:

- Enerzijds, de onmogelijkheid voor de diensten van de VRT om na te gaan wat het hoogste tarief in de sector is, gezien het aantal operatoren op deze markt;
- Anderzijds, de bezorgdheid om geen klachten te krijgen van deelnemers aan een voting die een hoger tarief aangerekend zouden krijgen dan het tarief dat de VRT als het hoogste (referentie)tarief voor de markt zou afficheren.

Mevrouw Janssen geeft aan dat er intern over de brief van het secretariaat van de Ethische Commissie gediscussieerd is. Op vraag van de Ethische Commissie bevestigt Mevr. Janssen dat de VRT het resultaat van die discussie niet gecommuniceerd heeft aan het secretariaat van de Ethische Commissie.

3.2.2. Wat betreft de **tweede inbreuk**, was het voor de VRT een evidentie dat de vermelding van een tarief “per SMS” altijd betekent dat er één SMS uitgaande van de kijker aangerekend wordt, omdat de VRT, in tegenstelling tot andere zenders, geen andere facturatiemethodes toepast.

4. Beoordeling door de Ethische Commissie

4.1 betreffende de feiten en inbreuken

4.1.1. Inbreuk op artikel 20, eerste lid van de Ethische Code

Artikel 20, eerste lid, van de Ethische Code is duidelijk. Het "hoogste eindgebruikerstarief dat in de sector van de elektronische communicatie toegepast wordt" moet vermeld worden in de reclame met betrekking tot de betalende dienst (hier: de televoting).

Als het eindgebruikerstarief varieert in functie van de operator waarmee de eindgebruiker belt of sms't, dan is het de taak van de adverteerder (hier: de VRT) om te achterhalen welk het hoogste eindgebruikerstarief is dat in de sector wordt toegepast.

Deze taak doorschuiven naar de eindgebruiker door hem te laten zoeken naar de "eventuele interconnectiekost" kan niet in overeenstemming gebracht worden met het voorschrift (en de geest) van artikel 20, eerste lid, van de Ethische Code. De eindgebruiker is immers niet de auteur van de reclame, noch de aanbieder van de dienst.

Het komt erop aan de eindgebruiker eenduidige informatie te geven, in casu door de hoogst toepasselijke tarieven "all inclusive" te afficheren.

Als men dat doet zijn discussies, zoals waar de toevoeging "+ eventuele interconnectiekost" nu precies betrekking op heeft (enkel het tarief voor oproepen naar het 0905-nummer, zoals de VRT opwerpt, of ook het tarief voor SMS'en naar het nummer 6000, standpunt dat prima facie in de vaststelling werd ingenomen), overbodig.

Ten gronde zijn er geen alom gekende taalkundige regels over de verhouding tussen "&" en "+" in eenzelfde tekst (zoals die er wel zijn over de verhouding tussen "+", "-" en "x" in de wiskunde).

Van een gemiddelde (redelijk geïnformeerde, voorzichtige en oplettende) eindgebruiker kan dan ook niet verwacht worden dat hij bij het verschijnen van de betrokken tariefvermelding op het TV-scherm begrijpt dat de (onwettelijke) vermelding "+eventuele interconnectiekost" enkel hoort bij het eindgebruikerstarief voor oproepen naar het 0905-nummer en niet bij dat voor de SMS'en.

Bij gebreke aan de hierboven genoemde taalkundige regels én effectieve kennis ervan in hoofde van de gemiddelde eindgebruiker, werd artikel 20, eerste lid, van de Ethische Code wat betreft beide tariefvermeldingen geschonden.

De Ethische Commissie neemt akte van de verklaring van de VRT dat zij in de toekomst haar tariefvermelding zal aanpassen.

Dit doet evenwel niets af aan het feit dat de geconstateerde inbreuk gegrond blijft en gesanctioneerd moet worden.

Daarnaast vindt de Ethische Commissie de verklaring dat deze aanpassing vanaf 1 augustus 2012 doorgang zal vinden en dit na aanpassing van de collection fee die de mobiele operatoren aan de "dienstenaanbieders" aanrekenen verrassend.

De VRT contracteert met de telecomoperator immers als "content provider" in de zin van (het vereenvoudigd) schema 3 van de bijlage bij de Fiscale Circulaire nr. E.T. 109.696 (AGIF

Nr. 50-2009) van 12.11.2009 betreffende het toepasselijk BTW-stelsel voor handelingen verstrekt door middel van specifiek voor dat doel gecommercialiseerde telecommunicatiediensten.

De VRT bepaalt dus de prijs van de oproepen en het stelsel beschreven in de Fiscale Circulaire moest al in voege zijn vanaf 1 april 2010.

De Ethische Commissie is dan ook van mening dat de inbreuk op artikel 20, eerste lid van de Ethische Code bewezen is.

4.1.2. Inbreuk op artikel 20, vierde lid, Ethische Code

De Ethische Commissie vindt op de betrokken communicatie op het TV-scherf geen enkel element dat erop wijst dat alleen het bericht verstuurd door de eindgebruiker aanleiding zou geven tot het aanrekenen van het eindgebruikerstarief (van het standaardbeleid van de VRT ter zake kan de gemiddelde consument uiteraard ook niet op de hoogte zijn).

Artikel 20, vierde lid, van de Ethische Code is duidelijk.

Er moet vermeld worden "of een eindgebruikerstarief wordt aangerekend bij het verzenden van een bericht door de eindgebruiker, bij het ontvangen van een bericht of bij beide".

Er word geen enkele geldige reden aangevoerd om dit voorschrift van artikel 20, vierde lid, van de Ethische Code naast zich neer te leggen.

De Ethische Commissie neemt akte van de verklaring van de VRT dat zij de betrokken diensten op de hoogte zal stellen van de "interpretatie" van de Ethische Commissie, zodat het probleem in de toekomst niet meer zal voorkomen.

Dit doet evenwel niets af aan het feit dat de geconstateerde inbreuk gegrond blijft en gesanctioneerd moet worden.

De Ethische Commissie is dan ook van mening dat er een inbreuk werd gepleegd op artikel 20 vierde lid, van de Ethische Code.

4.2 betreffende de ernst en al dan niet opzettelijk karakter

Artikel 134, §3, derde lid, van de wet van 13 juni 2005 betreffende de elektronische communicatie schrijft voor dat de Ethische Commissie bij het uitspreken van de sancties rekening houdt met de ernst van de inbreuk alsook met het al dan niet opzettelijke karakter ervan.

De ernst van een overtreding kan in het algemeen worden beoordeeld rekening houdend met de aard van de overtreding en met de manier waarop die invloed heeft op de belangen van de eindgebruikers.

Het is een principe in het consumentenrecht (en overigens ook het algemene contractenrecht) dat de eindgebruiker (als koper) niet zelf moet op zoek gaan naar niet nader omschreven elementen (zoals de "eventuele interconnectiekost") om de nauwkeurige prijs te bepalen die van toepassing is op de transactie die hij wenst te maken.

Het is eveneens ongepast dat een eindgebruiker blind ervan uit moet gaan dat er hem vanuit een betaalnummer geen sms'en toegestuurd worden die hem bij ontvangst worden aangerekend.

De VRT heeft, in weerwil van een duidelijke reglementaire tekst ter zake en, wat betreft de eerst inbreuk, in weerwil van een waarschuwing van de diensten van de Ethische Commissie (zie brief van het secretariaat van 5 december 2011), nagelaten deze essentiële principes na te leven.

Het grote publiek dat keek naar de uitzendingen van het Eurovision Song Contest 2012 (voor de finale was er sprake van 560.000 Vlaams kijkers) is aldus verstoken geweest van essentiële informatie teneinde een geïnformeerde keuze te maken om al dan niet deel te nemen aan de voting voor die wedstrijd.

De tweede inbreuk heeft in concrete geen negatieve financiële invloed gehad op de kijkers die gestemd hebben, bij gebreke aan door VRT teruggestuurde sms'en die betalende zouden zijn bij ontvangst.

De eerste inbreuk heeft dat mogelijk wel gehad, daar de gemiddelde kijker niet weet wat een interconnectiekost is en daarover zeker geen informatie zal opgezocht hebben. Zoals vermeld in de brief van het secretariaat van 5 december 2011 verwijzen interconnectiekosten naar de groothandelstarieven die operatoren aan elkaar aanrekenen. Informatie over daadwerkelijk aangerekende interconnectiekosten is niet publiek beschikbaar. Tijdens een voting (die maar gedurende een beperkte periode tijdens de uitzending kan plaatsvinden) op een TV-avond gaat een gemiddelde kijker die wil stemmen niet op zoek naar dergelijke informatie.

De Ethische Commissie vindt in het dossier geen elementen die wijzen op een opzet in hoofde van de VRT.

De Ethische Commissie vindt evenwel dat de VRT bijzonder onzorgvuldig is geweest door in een volgende uitzending van de Eurovision Song Contest na de brief van het secretariaat van de Ethische Commissie van 5 december 2011 niet te handelen naar het advies van de diensten van de Ethische Commissie.

Gelet op het voorgaande beslist de Ethische Commissie de inbreuken te kwalificeren als inbreuken van gemiddelde ernst, waarvan het opzettelijk karakter niet bewezen is.

De inbreuken zijn volgens de Ethische Commissie niet te beschouwen als herhaalde inbreuken, gezien de inbreuken nog niet eerder werden vastgesteld in een eindbeslissing van de Ethische Commissie.

6. Beslissing door de Ethische Commissie

- na op 21 september 2012 de vertegenwoordiger van de VRT gehoord te hebben op de hoorzitting,
- na kennis genomen te hebben van het dossier,
- gelet op de grote schaal waarop de onjuiste vermelding door de VRT werd verspreid (560.000 Vlaams kijkers op 26 mei 2012),
- gelet op de vrij gering in te schatten concrete impact van de inbreuken op de financiële belangen van de eindgebruikers,
- na beraadslaging en beoordeling van de zaak op 21 september 2012,
 1. stelt vast dat de VRT een inbreuk pleegde op artikel 20, eerste lid van het koninklijk besluit van 9 februari 2011 tot vaststelling van de Ethische Code voor de telecommunicatie;
 2. stelt vast dat de VRT een inbreuk pleegde op artikel 20, vierde lid van het koninklijk besluit van 9 februari 2011 tot vaststelling van de Ethische Code voor de telecommunicatie;
 3. legt om die reden en overeenkomstig artikel 134, §3 van de wet van 13 juni 2005 betreffende de elektronische communicatie een boete op aan VRT NV van publiek recht ten bedrage van duizend euro;
 4. beveelt dat dit bedrag binnen 30 dagen na ontvangst van dit besluit betaald moeten worden op rekeningnummer IBAN: BE12 6790 0007 7192 – BIC: PCHQBEBB op naam van het BIPT, Koning Albert II-laan 35, B – 1030 BRUSSEL, met als mededeling “Boete aan de Ethische Commissie”, gevolgd door het beslissionsnummer vermeld op de titelpagina van deze beslissing.

7. Beroepsmogelijkheden

Overeenkomstig de wet van 6 juli 2005 betreffende sommige juridische bepalingen inzake elektronische communicatie heeft de belanghebbende de mogelijkheid om tegen deze beslissing beroep in te stellen bij het hof van beroep van Brussel, Poelaertplein 1, B-1000 Brussel. Het beroep wordt, op straffe van nietigheid die ambtshalve wordt uitgesproken, ingesteld door middel van een ondertekend verzoekschrift dat wordt ingediend ter griffie van het hof van beroep van Brussel binnen een termijn van zestig dagen na de kennisgeving van het besluit of bij gebreke aan een kennisgeving, na de publicatie van het besluit of bij gebreke aan een publicatie, na de kennisname van het besluit.

Het hoger beroep wordt overeenkomstig artikel 1056 van het Gerechtelijk wetboek ingesteld: 1° bij akte van een gerechtsdeurwaarder die aan de tegenpartij wordt betekend; 2° bij een verzoekschrift dat, in zoveel exemplaren als er betrokken partijen zijn, ingediend wordt op de griffie van het gerecht in hoger beroep; 3° bij ter post aangetekende brief die aan de griffie wordt gezonden; 4° bij conclusie, ten aanzien van iedere partij die bij het geding aanwezig of vertegenwoordigd is. Met uitzondering van het geval waarin het hoger beroep bij conclusie wordt ingesteld, vermeldt de akte van hoger beroep, op straffe van nietigheid de vermeldingen van artikel 1057 van het Gerechtelijk wetboek.

8. Bekendmaking

Deze beslissing zal, overeenkomstig artikel 32, §3, van het koninklijk besluit van 1 april 2007 betreffende de procedure voor en de praktische regels in verband met de werking van de Ethische Commissie voor het aanbieden van betalende diensten via elektronische-communicatienetwerken, door toedoen van het secretariaat gepubliceerd worden op de website van de Ethische Commissie www.telethicom.be. De publicatie zal plaatsvinden na vertaling van de beslissing naar het Frans.

Gedaan te Brussel, op 15 januari 2013,

Voor de Ethische Commissie voor de telecommunicatie

Willem Debeuckelaere
Voorzitter