

Ethische Commissie voor de telecommunicatie

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

Beslissing nr. D-2013-15

inzake

**Belgacom c. ML & Co (Ondernemingsnummer 0861.610.022),
Etablissement Masaoudi en Etablissement Saadoun.**

1. Betreft

Dit besluit betreft het dossier nr. D-2013-15.

2. Feiten en procedureantecedenten

2.1. De klacht van Belgacom NV

Op 21 mei 2013 heeft Belgacom NV een klacht ingediend bij de Ethische Commissie tegen 3Starsnet voor de verstrekking van een dienst zonder voorwerp aan de hand van de betaalnummers 090533740, 090533741, 090533742, 090533743 en 090533744 (procedurestuk 1).

Met het oog op de voortzetting van de identificatie heeft het secretariaat een verzoek om inlichtingen gestuurd naar 3Starsnet via mail op 22 mei 2013 en per aangetekend schrijven op 18 juni 2013 (procedurestukken 2 en 3).

In een brief van 20 juni 2013 aan de Ethische Commissie heeft 3Starsnet de naam van de onderneming ML & Co, Kiekenmarktstraat 18, 1000 Brussel opgegeven als leverancier van inhoud (procedurestuk 4).

Er werd een nota van het secretariaat toegevoegd aan de klacht op 10 juli 2013 om het dossier te vervolledigen.

De klacht van Belgacom NV werd, vergezeld van de nota aan het secretariaat, per aangetekend schrijven met ontvangstbewijs verzonden op 12 juli 2013 (procedurestuk 5) voor schriftelijk verweer aan ML & Co, met name de leverancier van diensten via de betaalnummers 090533740, 090533741, 090533742, 090533743 en 090533744 volgens de verklaring van 3Starsnet.

ML & Co heeft zijn schriftelijke verweer via een brief van 24 juli 2013 bezorgd aan het secretariaat (**procedurestuk 6**). ML & Co verklaarde daarin dat de betrokken nummers ter beschikking zijn gesteld van de volgende klanten:

- Etablissement Masaoudi voor de betaalnummers 090533740, 090533741 en 090533742;
- Etablissement Saadoun voor de betaalnummers 090533743 en 090533744.

In een brief van 11 september 2013 heeft ML & Co het secretariaat gemeld dat de procedure zal worden uitgebreid tot het Etablissement Masaoudi en het Etablissement Saadoun (**procedurestuk 7**).

Het Etablissement Masaoudi en het Etablissement Saadoun hebben via aangetekend schrijven op 11 september 2013 de klacht van Belgacom NV, met vertaling, alsook de verklaringen van ML & Co en een vertaling van de nota van het secretariaat ontvangen (**procedurestukken 8 en 9**). De twee aangetekende brieven konden niet worden afgegeven aan de bestemmelingen en werden teruggestuurd naar het secretariaat (**procedurestukken 10 en 11**).

2.2. De nota van het secretariaat teneinde het dossier te vervolledigen

De nota beoogt het dossier te vervolledigen dat werd samengesteld na ontvangst door het secretariaat van de Ethische Commissie van de klacht van Belgacom van 21 mei 2013 inzake het misbruik en de fraude gepleegd op de 0905-nummers van 3Starsnet.

Op basis van de feiten die in de klacht worden beschreven kan op het eerste gezicht een eventuele overtreding op artikel 45 van het koninklijk besluit van 9 februari 2011 tot vaststelling van de Ethische Code voor de telecommunicatie worden vastgesteld.

Dat artikel bepaalt: Art. 45. Het is verboden diensten zonder voorwerp te leveren of betalende diensten aan te bieden die tot doel hebben de duur van het gesprek zo lang mogelijk te rekken zonder dat dit nodig is voor de levering van de betrokken betalende dienst.

Gelet op de prioriteiten vastgelegd door de Ethische Commissie, valt de klacht niet onder één van de categorieën van klachten waarvan sprake in artikel 7, § 4, tweede lid, zoals uitgevoerd door Mededeling nr. 2010/001 van de Ethische Commissie van 10 december 2010 betreffende de behandeling van klachten door het secretariaat van de Ethische Commissie.

3. Ten laste gelegde overtreding

Er wordt ML & Co verweten de volgende artikelen van de Ethische Code te hebben overtreden:

- Artikel 45: *"Het is verboden diensten zonder voorwerp te leveren of betalende diensten aan te bieden die tot doel hebben de duur van het gesprek zo lang mogelijk te rekken zonder dat dit nodig is voor de levering van de betrokken betalende dienst."*

4. Standpunt van het secretariaat

4.1. Advies van het secretariaat over de feiten en overtredingen die worden verweten in de klacht

Artikel 45 van de Ethische Code schrijft voor: *"Het is verboden diensten zonder voorwerp te leveren of betalende diensten aan te bieden die tot doel hebben de duur van het gesprek zo lang mogelijk te rekken zonder dat dit nodig is voor de levering van de betrokken betalende dienst."*

Artikel 1, 15°, van het koninklijk besluit van 27 april 2007 betreffende het beheer van de nationale nummeringsruimte en de toekenning en intrekking van gebruiksrechten voor nummers definieert een betalende dienst via een elektronische-communicatienetwerk als volgt: *"dienst die via apparatuur aangesloten op een elektronischcommunicatienetwerk de oproeper de mogelijkheid biedt informatie te verkrijgen, informatie terug te sturen, in contact te treden met andere gebruikers van de informatiedienst, toegang te krijgen tot spelletjes of andere voordelen of betalingen uit te voeren voor producten of diensten die worden geleverd tijdens de*

oproep of als direct gevolg hiervan, tegen betaling van een vergoeding hoger dan het normale eindgebruikerstarief voor een oproep naar een standaard geografisch of mobiel nummer."

Het secretariaat verwijst naar de rechtspraak van de Ethische Commissie, meer bepaald naar haar beslissing in het dossier nr. D-2012-21 betreffende Belgacom NV vs. TELENEGOC waarin de Ethische Commissie concludeerde dat TELENEGOC gebruik heeft gemaakt van een nr. 0904/56046 zonder dat dat nummer heeft gediend om welke dienst dan ook met een voorwerp te verstrekken en daardoor het artikel 45 van de Ethische Code heeft overtreden.

ML & Co verklaart in zijn brieven van 24 juli 2013 en 3 maart 2014 dat de betaalnummers in kwestie worden gebruikt door het Etablissement Masaoudi en het Etablissement Saadoun voor microbetalingen zonder evenwel te verklaren welke dienst wordt verstrekt in ruil voor de microbetaling. In dat kader dient echter te worden vermeld dat de nummers die in de klacht van Belgacom NV worden aangehaald, tot de 0905-nummerreeks behoren. Deze reeks is bestemd voor "ontspanning", vb. spelletjes, wedstrijden, downloaden van logo's en beltonen en andere diensten bestemd voor ontspanning.

Uit de stukken die werden verstrekt in de klacht van Belgacom NV blijkt dat wanneer wordt gebeld naar de betalende nummers 090533740, 090533741, 090533742, 090533743 en 090533744, er enkel een muzikje wordt gehoord na het tariefbericht. Geen van de twee etablissementen, Etablissement Masaoudi of Etablissement Saadoun, konden worden bereikt om bijkomende informatie te geven.

Het secretariaat concludeert dat artikel 45 van de Ethische Code werd overtreden.

4.2. Oordeel van het secretariaat over de sanctie

In het algemeen kan de ernst van een inbreuk worden beoordeeld rekening houdende met de aard ervan en met de manier waarop deze invloed heeft op de belangen van de eindgebruikers.

In dit dossier zou blijken dat de overtreding geen impact heeft op de wettelijke belangen van de eindgebruikers. Er werd immers geen enkele klacht van eindgebruikers betreffende de nummers 090533740, 090533741, 090533742, 090533743 en 090533744 gericht aan Belgacom¹ of aan de Ethische Commissie voor de telecommunicatie.

Door de bijzondere context van het dossier stelt het secretariaat voor om de ernst van de overtreding niet enkel naargelang van de impact ervan op de belangen van de eindgebruikers te beoordelen maar ook (en misschien vooral) naargelang van de impact op de andere betrokken partijen bij de verstrekking van de vermeende dienst.

Het secretariaat acht de overtredingen van de bepaling van artikel 45 van de Ethische Code die de verstrekking van diensten zonder voorwerp verbiedt, ernstig. De verstrekking van diensten zonder voorwerp leidt *non solum* tot het ontbreken

¹ Op 23 november 2012 heeft het Secretariaat van de Ethische Commissie een verzoek om inlichtingen gericht aan de Ombudsdienst voor de telecommunicatie en aan de FOD Economie. Dat verzoek is tot op heden onbeantwoord gebleven.

factureren van de bedragen aan de ene *sed etiam* tot het storten van onwettige vergoedingen aan de aanbieder van de fictieve dienst.

Meer bepaald door zijn negatieve impact op de personen die te goeder trouw betrokken zijn bij de verstrekking van de vermeende dienst, moet de overtreding van artikel 45 als ernstig worden beschouwd.

Het secretariaat stelt voor om de gepleegde inbreuk in dit geval als opzettelijk te beschouwen. De dienstenaanbieders konden immers niet onbekend zijn met het feit dat achter de 0905-nummers met toeslag er enkel een muziekje schuilging en dat deze nummers niet werden gebruikt om een dienst te verstrekken zonder werkelijk voorwerp.

Gelet op het voorgaande stelt het Secretariaat voor dat de Ethische Commissie de inbreuken bestempelt als **ernstig en opzettelijk**.

5. Standpunt van ML & Co, van het etablissement Masaoudi en het etablissement Saadoun.

5.1. Schriftelijk standpunt van ML & Co, het etablissement Masaoudi en het etablissement Saadoun.

ML & Co heeft in een brief van 24 juli 2013 (**procedurestuk 6**) en in een brief van 3 maart 2014 zijn schriftelijke verweer bezorgd aan het secretariaat. ML & Co verklaarde daarin dat de betrokken nummers ter beschikking zijn gesteld van de volgende klanten:

- Etablissement Masaoudi voor de betaalnummers 090533740, 090533741, en 090533742;
- Etablissement Saadoun voor de betaalnummers 090533743 en 090533744.

Volgens ML & Co is het juridisch niet verantwoordelijk voor het feit dat zijn twee klanten hun aangetekend schrijven niet hebben opgehaald. Het benadrukt ook dat Belgacom geen enkel nadeel heeft geleden aangezien de bedragen die werden gestort aan 3Starsnet aan hem werden terugbetaald.

Het Etablissement Masaoudi en het Etablissement Saadoun hebben via aangetekend schrijven op 11 september 2013 de klacht van Belgacom NV, met vertaling, alsook de verklaringen van ML & Co en een vertaling van de nota van het secretariaat ontvangen (procedurestukken 8 en 9). De twee aangetekende zendingen konden niet worden afgegeven aan de bestemmingen en werden teruggestuurd naar het secretariaat (procedurestukken 10 en 11).

5.2. Aanvullend verweer van ML & Co, tijdens de hoorzitting

Niemand is opgedaagd tijdens de hoorzitting

6. Beoordeling van de Ethische Commissie

1. Artikel 45 van de Ethische Code verbiedt de verstrekking van "diensten" zonder voorwerp.

2. De Ethische Commissie stelt vast dat ML & Co in zijn brieven van 24 juli 2013 (en in zijn schriftelijke verweer van 3 maart 2014) verklaart dat de betaalnummers in kwestie worden gebruikt door het Etablissement Masaoudi en het Etablissement Saadoun voor microbetalingen zonder evenwel te verklaren welke dienst wordt verstrekt in ruil voor de microbetaling. In dat kader dient echter te worden vermeld dat de nummers die in de klacht van Belgacom NV worden aangehaald, tot de 0905-nummerreeks behoren. Deze reeks is bestemd voor "ontspanning", vb. spelletjes, wedstrijden, downloaden van logo's en beltonen en andere diensten bestemd voor ontspanning.

Uit de stukken die werden verstrekt in de klacht van Belgacom NV blijkt dat wanneer wordt gebeld naar de betalende nummers 090533740, 090533741, 090533742, 090533743 en 090533744, er enkel zonder onderbreking een muziekje wordt gehoord na het tariefbericht. Geen van de twee etablissementen, Etablissement Masaoudi of Etablissement Saadoun, kon worden bereikt om bijkomende informatie te geven. De "contracten" in de bijlage bij het schriftelijke verweer van ML & Co van 24 juli 2014 zijn deels onleesbaar en bevatten tegenstrijdigheden in de contactgegevens van de etablissementen Masaoui en Saadoun (zie en vergelijk de adressen van deze etablissementen vermeld in de rubriek "customer information" en de adressen vermeld in de stempel van deze ondernemingen onderaan op de contracten). Gezien het gebrek aan andere verweermiddelen voorgelegd door ML & Co en het antwoord van 3Starsnet dat ML & Co aanduidt als leverancier van inhoud, meent de Ethische Commissie dat ML & Co als aanbieder van de betwiste dienst moet worden beschouwd.

Er kon dus niet worden bewezen dat aan de hand van de betrokken betaalnummers, conform artikel 1, 15°, van het koninklijk besluit van 27 april 2007, informatie kon worden verkregen, informatie kon worden doorgestuurd, in contact kon worden getreden met andere gebruikers van de inlichtingendienst, toegang kon worden gekregen tot spelletjes of andere voordelen of betalingen konden worden uitgevoerd voor producten of diensten verstrekt tijdens de oproep of als rechtstreeks gevolg daarvan.

De Ethische Commissie concludeert dat artikel 45 van de Ethische Code werd overtreden.

Artikel 134, § 3, derde lid, van de wet van 13 juni 2005 betreffende de elektronische communicatie stelt dat om sancties uit te spreken, de Ethische Commissie rekening moet houden met de ernst van de inbreuk alsook met de al dan niet opzettelijke aard ervan.

Wat deze twee criteria betreft, onderzoekt de Ethische Commissie de volgende elementen:

1. De opzettelijke aard van de overtreding

De Commissie is van oordeel dat ML & Co met opzet artikel 45 van de Ethische Code overtreden heeft. Het moest er immers wel van op de hoogte zijn dat de nummers met toeslag niet werden gebruikt om een dienst te verlenen. Het doel van die werkwijze bestond erin om een door BELGACOM betaalde vergoeding te verkrijgen die verbonden is aan de exploitatie van deze nummers, waardoor het, gelet op de kostprijs van de simkaart, een winstmarge kon behalen.

2. Ernst van de overtreding

Over het algemeen wordt de ernst van een inbreuk beoordeeld op basis van de aard en de gevolgen ervan voor de belangen van de eindgebruiker.

Hoewel er in het onderhavige geval geen klachten zijn geweest vanwege de eindgebruikers, is de Commissie toch van oordeel dat de overtreding als ernstig moet worden beschouwd. In het onderhavige geval strookt het gebruik van de betwiste nummers immers niet meer met zijn oorspronkelijke doel, namelijk de betaling van een dienst, zoals deze resulteert uit de combinatie van de artikelen 45 en 19 van de Ethische Code, alsook uit de bijlage bij de Ethische Code.

Gezien het voorgaande beschouwt de Ethische Commissie de inbreuk als een opzettelijke en ernstige inbreuk.

7. Overige bedingen van de beslissing

7.1. Kosten voor de behandeling van het dossier

Overeenkomstig artikel 1, § 1, juncto artikel 4, § 1 en 2, van het ministerieel besluit van 9 januari 2014 tot vaststelling van de kosten voor de behandeling van een dossier door de Ethische Commissie voor de telecommunicatie bedragen de kosten voor de behandeling van dit dossier 816 euro.

8. Besluit

De Ethische Commissie voor de telecommunicatie,

- na kennis te hebben genomen van het dossier,
- na overleg over en beoordeling van de zaak op 24 maart 2014,

1. stelt vast dat ML & Co inbreuk heeft gepleegd op artikel 45 van het koninklijk besluit van 9 februari 2011 tot vaststelling van de Ethische Code voor de telecommunicatie;
2. legt om die reden en conform artikel 134, § 3, van de wet van 13 juni 2005 betreffende de elektronische communicatie, een boete op aan ML & Co van een bedrag van 25.000 euro;

3. stelt overeenkomstig het ministerieel besluit van 9 januari 2014 tot vaststelling van de kosten voor de behandeling van een dossier door de Ethische Commissie voor de telecomunicatie de kosten voor de behandeling van dit dossier vast op 816 euro;
4. **beveelt dat het bedrag van de boete binnen 30 dagen na de ontvangst** van deze beslissing betaald wordt via overschrijving **op het rekeningnummer met IBAN-code: BE63 6792 0058 7108 - BIC: PCHQBEBB** in naam van de FOD Economie - Algemene ontvangstenrekening, met als mededeling "Boete aan de Ethische Commissie", gevolgd door het nummer van de beslissing dat op de titelpagina van deze beslissing wordt vermeld;
5. **beveelt dat het bedrag van de kosten voor de behandeling van dit dossier binnen 30 dagen na de ontvangst** van deze beslissing betaald wordt via overschrijving **op het rekeningnummer met IBAN-code: BE05 6791 6701 2475 - BIC: PCHQBEBB** in naam van het BIPT, Koning Albert II-laan 35, B – 1030 BRUSSEL, met als mededeling "Dossierkosten bij het BIPT", gevolgd door het nummer van de beslissing dat op de titelpagina van deze beslissing wordt vermeld.

9. Rechtsmiddelen

Conform de wet van 6 juli 2005 betreffende sommige juridische bepalingen inzake elektronische communicatie, hebt u 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 de beslissing of bij gebreke aan een publicatie, na de kennisname van de beslissing. Het hoger beroep dient gericht te worden tegen de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de Minister bevoegd voor Telecomunicatie en desgevallend tegen de andere partijen betrokken bij deze procedure waartegen een uitspraak ten gronde werd gericht.

Conform artikel 1056 van het gerechtelijk wetboek wordt een hoger beroep 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.

10. Publicatie

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, waarin alle vertrouwelijke informatie geschrappt is, gepubliceerd worden door het secretariaat op de website van de Ethische Commissie: www.telethicom.be. Het secretariaat publiceert op deze website eveneens een Nederlandse vertaling van haar beslissing.

Gedaan te Brussel, op 11 september 2015,

Voor de Ethische Commissie voor de telecommunicatie

Emmanuel Pieters
Voorzitter