

**Commission d'éthique
pour les
télécommunications**

**Ellipse Building
Bâtiment C
Boulevard du Roi Albert II, 35
1030 BRUXELLES**

Décision n° D-2012-016

concernant

VRT Eurosong

1. Objet

Dans la présente décision, la Commission d'éthique pour les télécommunications (également appelée ci-après: « la Commission d'éthique ») se prononce sur un dossier ouvert à charge de la VRT N.V. de droit public (ci-après: « la VRT ») concernant la constatation d'infractions à l'arrêté royal du 9 février 2011 établissant le Code d'éthique pour les télécommunications du 25 juin 2012 (ci-après « le Code d'éthique »).

La constatation a été envoyée à la VRT, par courrier recommandé avec accusé de réception du 29 juin 2012.

La VRT a produit une défense écrite à la constatation par courrier du 16 juillet 2012, reçu par le secrétariat de la Commission d'éthique le 18 juillet 2012.

2. Contexte et faits incriminés

2.1. La Commission d'éthique a dénoncé une infraction potentielle à l'article 20, alinéa 1^{er}, du Code d'éthique.

L'article 20, alinéa premier, du Code d'éthique stipule: « *Toute publicité relative à un service payant mentionne le tarif utilisateur final le plus élevé qui est appliqué dans le secteur des communications électroniques pour un appel national vers le service payant concerné.* »

Cela concerne le mode d'indication sur l'écran TV du tarif utilisateur final pour les appels ou messages à des numéros payants pendant la diffusion le 22 mai 2012 sur la chaîne « Eén » de la VRT de la demi-finale du Concours eurovision de la Chanson 2012 en Azerbaïdjan et pendant la diffusion le 26 mai 2012 de la finale de ce même Concours eurovision de la Chanson 2012 sur la même chaîne afin de voter respectivement pour un demi-finaliste (autre que belge) ayant participé à la demi-finale du 22 mai 2012 et un finaliste ayant participé à la finale du 26 mai 2012.

Les personnes intéressées avaient plus particulièrement la possibilité de voter via le numéro court SMS **6000** ou le numéro payant **0905 654, suivi de 2 chiffres** (correspondant à l'ordre de passage d'un pays pendant respectivement la demi-finale et la finale concernées). Lorsque ces numéros ont été portés à l'écran par la VRT, le message suivant les accompagnait: « € 0,50 par SMS & € 0,50 par appel + frais d'interconnexion éventuel ».

La Commission d'éthique était d'avis dans la constatation que la VRT, en ne mentionnant pas le tarif utilisateur final le plus élevé appliqué dans le secteur des communications électroniques pour des SMS (de et) vers le numéro court SMS 6000 ou pour téléphoner vers les numéros 0905 564 AB, AB allant de 01 à 26 C), mais bien les tarifs auxquels la personne envoyant le SMS ou effectuant l'appel devait « éventuellement » ajouter un coût d'interconnexion, lors des diffusions du Concours eurovision de la Chanson 2012 les 22 et 26 mai 2012, avait commis à première vue une infraction à l'article 20, alinéa 1^{er}, du Code d'éthique.

2.2. La Commission d'éthique a également notifié une infraction potentielle à l'article 20, alinéa 4, du Code d'éthique.

L'article 20, alinéa 4, du Code d'éthique stipule: *Si le tarif utilisateur final est facturé par message, l'événement ou les événements donnant lieu à la facturation du tarif utilisateur final, en particulier la mention indiquant si un tarif utilisateur final est facturé lors de l'envoi d'un message par l'utilisateur final, lors de la réception d'un message ou pour les deux sont indiqués de manière claire et univoque, sans utiliser des abréviations ou des acronymes autres que « SMS » ou « MMS ».*

Cette infraction concerne le mode d'indication du tarif utilisateur final pour les communications utilisant le numéro court SMS 6000. Pendant les émissions des 22 et 26 mai 2012, cette indication se présentait de la manière suivante: « € 0,50 par SMS ».

Etant donné que la VRT ne précisait pas si ce tarif utilisateur final était facturé au moment de l'envoi d'un message par l'utilisateur final, au moment de la réception d'un message ou les deux, la Commission d'éthique était d'avis que la VRT a à première vue enfreint l'article 20, alinéa 4, du Code d'éthique.

3. Point de vue de la partie défenderesse

3.1 Par défense écrite

3.1.1. En ce qui concerne l'infraction à l'article 20, alinéa 1^{er}, du Code d'éthique, constatée par la Commission d'éthique:

La VRT conteste le fait que l'indication « + frais d'interconnexion éventuels » se rapporte tant au prix par SMS qu'au prix par appel, comme la constatation le laisse entendre. Selon la VRT, la mention n'apparaissait à l'écran qu'à côté du prix par appel via le numéro 0905, et non à côté du tarif utilisateur final pour les votes par SMS.

Selon la VRT, la mention « + frais d'interconnexion éventuels » (à côté du numéro 0905) a été ajoutée parce qu'il s'agissait d'un coût sur lequel la VRT n'avait aucune emprise et parce que la VRT ne savait pas si et dans quelle mesure ce coût était facturé au client final (la VRT précise à ce sujet que le coût pouvait différer d'un opérateur à un autre). Selon la VRT, l'ajout concerné a dès lors été ajouté par elle dans le but de fournir des informations complémentaires au client.

La VRT estime avoir respecté l'esprit du Code d'éthique et renvoie à ce sujet au Rapport au Roi.

La VRT déclare qu'elle adaptera la mention à l'avenir. Ce sera possible grâce au fait qu'à partir du 1^{er} août 2012, les opérateurs mobiles devront inclure les coûts d'interconnexion dans la collection fee qu'ils facturent aux prestataires de services.

3.1.2. En ce qui concerne l'infraction à l'article 20, alinéa 4, du Code d'éthique, constatée par la Commission d'éthique:

La VRT précise dans sa défense écrite que pour voter pour un candidat pour le Concours eurovision de la Chanson 2012, seul le message envoyé par l'utilisateur final donnait lieu à la facturation du tarif utilisateur final. Il n'a pas été renvoyé à un message SMS que l'utilisateur final recevrait, étant donné qu'aucun message ne serait envoyé par la VRT (ce qui, selon la VRT, est la politique standard de la VRT).

Etant donné que la mention tarifaire ne renvoyait nulle part à un message SMS à recevoir, aucune confusion n'était possible selon la VRT et le consommateur pouvait raisonnablement partir du principe que le tarif final ne serait facturé qu'une seule fois et ce, par vote émis.

Dans ces circonstances, la VRT est également partie du principe qu'il n'était pas nécessaire de mentionner explicitement que le tarif utilisateur final se rapportait au message envoyé par le participant.

La VRT objecte en tous les cas qu'elle n'a pas eu l'intention de créer la confusion et déclare avoir informé les services concernés de l'interprétation par le secrétariat de l'article 20, alinéa 4, du Code d'éthique.

La VRT déclare qu'elle précisera dorénavant que le tarif est facturé au moment de l'envoi d'un message par l'utilisateur final, même s'il n'est pas question de messages à recevoir.

3.2. Défense au cours de la séance de la Commission d'éthique

Mme Merel Janssen, conseiller juridique de la VRT, représente la VRT par procuration au cours de la séance de la Commission d'éthique du 21 septembre 2012. Madame Janssen renvoie pendant la séance à la défense écrite de la VRT.

3.2.1. En ce qui concerne la **première infraction** (ajout de (« + frais d'interconnexion éventuels »)), Madame Janssen explique que cette mention est indiquée:

- D'une part, suite à l'impossibilité pour les services de la VRT de vérifier quel est le tarif le plus élevé du secteur, vu le nombre d'opérateurs sur ce marché;
- D'autre part, en raison de la préoccupation de ne pas recevoir de plaintes de participants à un vote qui se verraient facturer un tarif plus élevé que celui affiché par la VRT comme étant le tarif (de référence) le plus élevé pour le marché.

Madame Janssen signale qu'une discussion interne a été menée au sujet du courrier du secrétariat de la Commission d'éthique. A la demande de la Commission d'éthique, Mme Janssen confirme que la VRT n'a pas communiqué le résultat de cette discussion au secrétariat de la Commission d'éthique.

3.2.2. En ce qui concerne la seconde infraction, la VRT trouvait évident que la mention d'un tarif « par SMS » signifie toujours qu'un SMS envoyé par le spectateur est facturé étant donné que contrairement à d'autres chaînes, la VRT n'applique pas d'autres méthodes de facturation.

4. Appréciation par la Commission d'éthique

4.1 concernant les faits et infractions

4.1.1. Infraction à l'article 20, alinéa 1^{er}, du Code d'éthique

L'article 20, alinéa 1^{er}, du Code d'éthique est clair. Le « tarif utilisateur final le plus élevé qui est appliqué dans le secteur des communications électroniques » doit être indiqué dans la publicité concernant le service payant (dans ce cas: le télévoting).

Si le tarif utilisateur final varie en fonction de l'opérateur via lequel l'utilisateur passe l'appel ou envoie son SMS, il appartient à l'annonceur (ici: la VRT) de vérifier quel est le tarif utilisateur final le plus élevé qui est appliqué dans le secteur.

Confier cette tâche à l'utilisateur final en lui laissant le soin de découvrir les « éventuels frais d'interconnexion » ne peut pas être mis en conformité avec le prescrit (et l'esprit) de l'article 20, alinéa 1^{er}, du Code d'éthique. L'utilisateur final n'est en effet pas l'auteur de la publicité, ni le prestataire du service.

Il est important de fournir des informations univoques à l'utilisateur final dans le cas présent en affichant les tarifs « all inclusive » les plus élevés applicables.

Ce faisant, toute discussion comme de savoir à quoi se rapporte exactement l'ajout « + frais d'interconnexion éventuels » (uniquement le tarif pour les appels vers le numéro 0905, comme formulé par la VRT ou également le tarif pour les SMS vers le numéro 6000, point de vue qui a été adopté à première vue dans la constatation) devient superflue.

Sur le fond, il n'existe pas de règles linguistiques connues de tous sur les rapports entre « & » et « + » dans un même texte (comme c'est le cas pour les rapports entre « + », « - » et « x » en mathématiques).

L'on ne peut dès lors attendre d'un utilisateur final moyen (raisonnablement informé, prudent et attentif) qu'il comprenne lorsqu'apparaissent sur l'écran TV les mentions tarifaires en question, que la mention (illégale) « +frais d'interconnexion éventuels » que cette mention ne s'applique qu'au tarif utilisateur final pour les appels vers le numéro 0905 et non pour les SMS.

En l'absence des règles linguistiques précitées et d'une connaissance effective de celles-ci dans le chef de l'utilisateur final moyen, l'article 20, alinéa 1^{er}, du Code d'éthique est enfreint en ce qui concerne les deux mentions tarifaires.

La Commission d'éthique prend acte de la déclaration de la VRT selon laquelle elle adaptera ses mentions tarifaires à l'avenir.

Ceci n'enlève toutefois rien au fait que l'infraction constatée reste fondée et doit être sanctionnée.

La Commission d'éthique trouve en outre surprenante l'explication selon laquelle cette adaptation n'interviendra qu'à partir du 1^{er} août 2012 et ce, après adaptation de la collection fee que les opérateurs mobiles facturent aux « prestataires de services ».

La VRT conclut en effet un contrat avec l'opérateur télécoms en tant que « content provider » au sens du schéma 3 (simplifié) de l'annexe à la Circulaire fiscale n° E.T. 109.696 (AGIF n° 50-2009) du 12.11.2009 concernant le Régime TVA applicable aux prestations fournies

par l'intermédiaire de moyens de télécommunications spécialement commercialisés à cet effet.

La VRT détermine donc le prix des appels et le régime décrit dans la Circulaire fiscale devait déjà être en vigueur à compter du 1^{er} avril 2010.

La Commission d'éthique conclut dès lors que l'infraction à l'article 20, alinéa 1^{er}, du Code d'éthique est prouvée.

4.1.2. Infraction à l'article 20, alinéa 4, Code d'éthique

La Commission d'éthique ne trouve sur la communication en question sur l'écran TV aucun élément indiquant que seul le message envoyé par l'utilisateur final pourrait donner lieu à la facturation du tarif utilisateur final (le consommateur moyen ne peut d'ailleurs pas non plus être au courant de la politique standard de la VRT en la matière).

L'article 20, alinéa 4, du Code d'éthique est clair.

Il convient d'indiquer « si un tarif utilisateur final est facturé lors de l'envoi d'un message par l'utilisateur final, lors de la réception d'un message ou pour les deux ».

Aucune raison valable n'est avancée pour passer outre ce prescrit de l'article 20, alinéa 4, du Code d'éthique.

La Commission d'éthique prend acte de la déclaration de la VRT selon laquelle elle informera les services concernés de l'« interprétation » de la Commission d'éthique, de sorte que le problème ne se posera plus à l'avenir.

Ceci n'enlève toutefois rien au fait que l'infraction constatée reste fondée et doit être sanctionnée.

La Commission d'éthique est également d'avis qu'une infraction a été commise à l'article 20, alinéa 4, du Code d'éthique.

4.2 Concernant la gravité de l'infraction et le caractère délibéré ou non de celle-ci

L'article 134, §3, alinéa 3, de la loi du 13 juin 2005 relative aux communications électroniques stipule que pour prononcer les sanctions, la Commission d'éthique tient compte de la gravité de l'infraction ainsi que du caractère délibéré ou non de celle-ci.

En général, la gravité d'une infraction peut être évaluée compte tenu de la nature de celle-ci et de la manière dont elle a un impact sur les intérêts des utilisateurs finals.

Il s'agit d'un principe du droit de la consommation (et d'ailleurs également du droit général des contrats) que l'utilisateur final (en tant qu'acheteur) ne doit pas lui-même partir à la recherche d'éléments non précisés plus avant (comme les « frais d'interconnexion éventuels ») pour déterminer le prix exact d'application à la transaction qu'il souhaite effectuer.

Il n'est pas non plus approprié qu'un utilisateur final doive partir aveuglément du principe qu'aucun SMS ne lui est envoyé au départ d'un numéro payant lequel lui sera facturé à la réception.

Nonobstant un texte réglementaire clair en la matière et en ce qui concerne la première infraction, nonobstant un avertissement des services de la Commission d'éthique (voir courrier du secrétariat du 5 décembre 2011), la VRT n'a pas respecté ces principes essentiels.

Le grand public qui a regardé les émissions du Concours eurovision de la Chanson 2012 (pour la finale, il était question de 560 000 spectateurs flamands) a dès lors été privé d'informations essentielles devant lui permettre de faire un choix informé en vue de la participation ou non au vote pour ce concours.

La seconde infraction n'a concrètement pas eu d'impact financier négatif sur les spectateurs qui ont voté, en l'absence de SMS renvoyés par la VRT qui auraient été payants à la réception.

La première infraction quant à elle a peut-être eu un tel impact étant donné que l'utilisateur moyen ne sait pas ce qu'est un frais d'interconnexion et n'aura certainement pas recherché d'informations à ce sujet. Comme indiqué dans le courrier du secrétariat du 5 décembre 2011, les frais d'interconnexion renvoient aux tarifs de gros que les opérateurs se facturent les uns aux autres. Les informations sur les frais d'interconnexion effectivement facturés ne sont pas disponibles publiquement. Au cours d'un vote (qui ne peut avoir lieu qu'au cours d'une période limitée pendant l'émission) lors d'une soirée TV, un téléspectateur moyen souhaitant participer au vote ne va pas partir à la recherche de ce type d'informations.

La Commission d'éthique ne trouve dans le dossier aucun élément indiquant une intention délibérée dans le chef de la VRT.

La Commission d'éthique estime toutefois que la VRT a été particulièrement négligente en n'agissant pas conformément à l'avis des services de la Commission d'éthique au moment de la diffusion suivante du Concours eurovision de la Chanson après avoir reçu pourtant une lettre du secrétariat de la Commission d'éthique datée du 5 décembre 2011.

Vu ce qui précède, la Commission d'éthique décide de qualifier les infractions d'infractions de gravité moyenne, dont le caractère délibéré n'est pas prouvé.

Selon la Commission d'éthique, les infractions ne doivent pas être considérées comme des infractions répétées, vu que celles-ci n'avaient pas encore été constatées auparavant dans une décision finale de la Commission d'éthique.

6. Décision par la Commission d'éthique

- après avoir entendu le 21 septembre 2012 le représentant de la VRT à l'audition,
- après avoir pris connaissance du dossier,
- vu la grande échelle à laquelle la mention erronée de la VRT a été diffusée (560 000 téléspectateurs flamands le 26 mai 2012),
- vu l'impact concret estimé relativement restreint des infractions sur les intérêts financiers des utilisateurs finals,
- après délibération et appréciation de l'affaire le 21 septembre 2012,
 1. constate que la VRT a enfreint l'article 20, alinéa premier, de l'arrêté royal du 9 février 2011 établissant le Code d'éthique pour les télécommunications;
 2. constate que la VRT a enfreint l'article 20, alinéa 4, de l'arrêté royal du 9 février 2011 établissant le Code d'éthique pour les télécommunications;
 3. impose pour cette raison et conformément à l'article 134, §3, de la loi du 13 juin 2005 relative aux communications électroniques une amende à VRT NV de droit public d'un montant de mille euros;
 4. ordonne que le montant de l'amende soit payé dans les 30 jours suivant la réception de la présente décision sur le numéro de compte IBAN: BE12 6790 0007 7192 - BIC: PCHQBEBB au nom de l'IBPT, Boulevard Roi Albert II 35, B – 1030 BRUXELLES, avec en communication « Amende à la Commission d'éthique », suivi du numéro de décision figurant sur la page de titre de la présente décision.

7. Voies de recours

Conformément à la loi du 6 juillet 2005 relative à certaines dispositions judiciaires en matière de communications électroniques, vous avez la possibilité d'introduire un recours contre cette décision devant la Cour d'appel de Bruxelles, Place Poelaert 1, B-1000 Bruxelles. Les recours sont formés, à peine de nullité prononcée d'office, par requête signée et déposée au greffe de la cour d'appel de Bruxelles dans un délai de soixante jours à partir de la notification de la décision ou à défaut de notification, après la publication de la décision ou à défaut de publication, après la prise de connaissance de la décision.

Un appel est, conformément à l'article 1056 du Code judiciaire, formé : 1° par acte d'huissier de justice signifié à partie; 2° par requête déposée au greffe de la juridiction d'appel en autant d'exemplaires qu'il y a de parties en cause; 3° par lettre recommandée à la poste envoyée au greffe; 4° par conclusions à l'égard de toute partie présente ou représentée à la cause. Hormis les cas où il est formé par conclusions, l'acte d'appel contient, à peine de nullité les mentions de l'article 1057 du Code judiciaire.

8. Publication

La présente décision sera, conformément à l'article 32, §3, de l'arrêté royal du 1er avril 2007 relatif à la procédure et aux règles pratiques relatives au fonctionnement de la Commission d'éthique pour la fourniture de services payants via des réseaux de communications électroniques, publiée par l'entremise du secrétariat sur le site Internet de la Commission

d'éthique www.telethicom.be. La publication aura lieu après la traduction en français de la décision.

Fait à Bruxelles, le 15 janvier 2013,

Pour la Commission d'éthique pour les télécommunications

Willem Debeuckelaere
Président