

Commission d'éthique pour les télécommunications

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

Décision n° D-2013-16 concernant Allopass

1. Objet

Dans la présente décision, la Commission d'éthique pour les télécommunications (ci-après : « la Commission d'éthique ») se prononce sur un dossier ouvert suite à la constatation d'infractions présumées à l'arrêté royal du 9 février 2011 établissant le Code d'éthique pour les télécommunications (ci-après : « le Code d'éthique ») envoyée par le Secrétariat de la Commission d'éthique, par courrier recommandé du 5 novembre 2013, à la SAS de droit français Allopass (ci-après : « Allopass »), établie en France, à 75002 Paris, rue Vivienne 15/17. Les infractions concernent l'utilisation d'un numéro court SMS 3907.

2. Faits et procédure

2.1. La Commission d'éthique a été informée par courrier électronique du 16 mai 2013 du Service de médiation pour les télécommunications de la plainte introduite auprès de ce service par Monsieur Pieter Wijffels. Ce dernier se plaignait d'avoir reçu un SMS payant non sollicité provenant du numéro court SMS 9912 contenant le message suivant : « Le printemps sera propice à de nouvelles révélations dans votre vie affective ! Pour tout savoir sur votre avenir ? Envoyez SUITE au 3907 (1,5 euro/SMS). » Deux euros ont été facturés à Monsieur Wijffels pour la réception de ce SMS.

2.2. Un courrier électronique émanant de Monsieur Daniel Beuken datant du 22 mai 2013 a attiré une seconde fois l'attention de la Commission d'éthique sur l'utilisation du numéro court SMS 9912 pour proposer des services via le numéro court SMS 3907. Monsieur Beuken avait reçu le message suivant : « Les nuages ne tarderont pas à dissiper dans le ciel planétaire et une énergie plus dynamisante fera son retour très bientôt. Envoyez CONSEIL au 3907. » Deux euros ont également été facturés à Monsieur Beuken pour la réception de ce SMS.

2.3. Par courrier recommandé du 25 juin 2013, le Secrétariat de la Commission d'éthique adresse à Allopass une demande d'informations au sujet de l'utilisation du numéro 3907. Allopass n'a pas répondu à cette demande.

2.4. Sur la base du rapport du Service de contrôle de l'IBPT du 4 octobre 2013, la Commission d'éthique constate qu'après l'envoi du mot-clé « Conseil » ou « Suite » au numéro court SMS 3907 pour activer le service, ce dernier a envoyé une réponse par SMS facturée au tarif de 1,5 euro.

2.5. Par courrier recommandé du 5 novembre 2013, le Secrétariat de la Commission d'éthique adresse à Allopass une constatation d'infractions présumées aux articles 90 et 91 du Code d'éthique, effectuée le 22 octobre 2013.

2.6. Par courrier du 20 novembre 2013, Allopass introduit une réplique écrite à cette constatation d'infractions.

2.7. Les déclarations d'Allopass reprises dans le courrier du 20 novembre 2013 ont fait l'objet d'une vérification par le Service de contrôle de l'IBPT en date du 12 décembre 2013. Le rapport de contrôle a été envoyé à Allopass par courrier recommandé du 23 décembre 2013, dans lequel le Secrétariat invitait Allopass à

s'expliquer au sujet des constats ressortant du rapport de contrôle et à répondre aux questions relatives au trafic et au chiffre d'affaires relatifs au numéro 3907.

Le courrier recommandé avec accusé de réception du 23 décembre 2013 a été restitué au Secrétariat avec la mention suivante : « Pli avisé et non réclamé » .

2.8. Ayant prévu d'interroger Allopas sur ce dossier lors de l'audience du 20 janvier 2014, à laquelle la société était déjà convoquée concernant un autre dossier, le Secrétariat a envoyé le courrier du 23 décembre 2013 à une personne de contact au sein du groupe auquel appartient Allopas, par courrier électronique du 17 janvier 2014. Dans un courrier électronique du 17 janvier 2014 et à l'audience du 20 janvier 2014, l'avocat d'Allopas a demandé une remise d'un mois dans ce dossier. La Commission d'éthique a accordé cette remise et a interrogé Allopas dans ce dossier à l'audience du 21 février 2014, lors de laquelle Allopas a déposé des conclusions écrites (également envoyées au Secrétariat par courrier électronique la veille de l'audience). La langue française a été utilisée.

2.9. Suite à la demande de la Commission, lors de l'audience du 21 février, de fournir différents éléments de preuve, l'avocat d'Allopas a envoyé 3 nouvelles pièces par courrier électronique du 6 mars 2014.

2.10. Par courrier recommandé du 16 mai 2014, le Secrétariat de la Commission d'éthique a envoyé son rapport à Allopas et l'a convoquée à l'audience du 16 juin 2014.

2.11. Allopas a été entendue à l'audience du 16 juin 2014.

3. Infractions à charge

Le rapport du Secrétariat de la Commission d'éthique du 16 mai 2014 estime qu'Allopass a violé les articles 90 et 91 du Code d'éthique.

L'article 90 dispose :

« Immédiatement après l'enregistrement et avant le lancement du service de chat proprement dit, fourni via un numéro court SMS ou MMS, un ou plusieurs messages sont envoyés à l'utilisateur final en mentionnant:

1° la confirmation de l'enregistrement pour le service de chat concerné;

2° le tarif utilisateur final le plus élevé qui est appliqué dans le secteur des communications électroniques pour l'envoi de chaque message vers le numéro utilisé par le service de chat;

3° la procédure à suivre pour la désinscription au service de chat;

4° le numéro de téléphone du service clientèle de la personne qui offre le service de chat en question requis à l'article 15.

Le message ou les messages visés à l'alinéa premier sont gratuits pour l'abonné. »

Les rapports de contrôle de l'IBPT établissent que les utilisateurs du numéro 3907 ne recevaient pas les informations prescrites par cette disposition, vu l'absence de message d'accueil après l'enregistrement.

L'article 91 dispose :

« Seule la communication émanant de l'utilisateur final peut être facturée dans le cadre d'un service de chat. »

Les rapports de contrôle de l'IBPT établissent que les messages reçus par les utilisateurs du numéro 3907 n'étaient pas gratuits mais facturés au prix de 1,5 euro.

Le Secrétariat a également, dans sa demande d'informations du 25 juin 2013, indiqué à Allopass que l'utilisation d'un numéro 3907 pour des services de voyance est contraire au point 2.a de l'annexe au Code d'éthique mais estime que la Commission d'éthique n'a pas été saisie de cette infraction étant donné qu'elle n'est pas reprise dans la constatation du 22 octobre 2013.

4. Point de vue de Allopass

Allopass reconnaît, dès son courrier du 20 novembre 2013, l'absence de message d'accueil dans le cadre du service proposé par la numéro court 3907 et explique qu' « en raison d'une erreur technique d'intégration, ce service a été associé au numéro court 3907 au lieu d'être associé à la catégorie des numéros courts «Entertainment» (Code 6) pour lesquels le « message d'accueil » est bien présent ».

Elle déclare, dans le même courrier, que le transfert vers les numéros courts «Entertainment» (Code 6) a depuis été effectué, qu'un message d'accueil a été déployé sur le 3907 « afin d'éviter toute possibilité de confusion pour les appelants éventuels » et que les différents plaignants avaient été remboursés dès la prise en compte de l'incident.

Allopass reconnaît donc les infractions, comme le confirment ses conclusions déposées à l'audience du 21 février 2014.

Elle estime toutefois, dans ses conclusions, que l'infraction n'est pas suffisamment grave pour justifier une condamnation, et qu'elle n'est pas délibérée puisqu'elle résulte d'une simple erreur technique. Elle invoque le fait qu'elle a immédiatement pris les mesures nécessaires afin de rectifier cette erreur, démontrant ainsi sa bonne foi et qu'elle a remboursé les plaignants. Elle précise que s'agissant des autres utilisateurs, elle « cherche actuellement des solutions techniques afin d'évaluer la faisabilité d'un remboursement ».

Allopass demande à la Commission d'éthique de ne pas lui imposer d'amende et, à titre subsidiaire, de prononcer la peine la plus clémente possible.

5. Appréciation par la Commission d'éthique

5.1. Application des articles 90 et 91 du Code d'éthique

La Commission d'éthique estime que ces dispositions ont été violées, sur base de l'analyse du Secrétariat (voir point 3 ci-dessus). Ces infractions ne sont d'ailleurs pas contestées par Allopass. La Commission d'éthique a déjà confirmé à plusieurs reprises que les mesures de réparation effectuées ou prévues ne changent rien au fait que le Code d'éthique a été enfreint et que ces infractions peuvent être sanctionnées.

5.2. Concernant la gravité des infractions et le caractère délibéré ou non de celles-ci

L'article 134, § 3, alinéa 2, de la loi du 13 juin 2005 relative aux communications électroniques (ci-après : « la loi du 13 juin 2005 ») stipule que pour prononcer les sanctions, la Commission d'éthique tient compte notamment de la gravité de l'infraction ainsi que du caractère délibéré ou non de celle-ci.

Concernant ces deux critères, la Commission d'éthique examine les éléments suivants :

5.2.1. Caractère délibéré

Allopass invoque une « erreur technique d'intégration » suite à laquelle le service de voyance a été fourni par le numéro 3907 au lieu d'un numéro de la série 6000 à 6999, d'où l'absence de message d'accueil. Allopass prétend dans son courrier électronique du 6 mars 2014 que les utilisateurs de ce service ont été « officiellement » transférés vers le numéro 6162 en date du 9 décembre 2013. L'une des annexes à ce courrier électronique contient le message reçu par « plusieurs utilisateurs utilisant le 6162 et plus le 3907 ».

Or, le 12 décembre 2013, le Service de contrôle de l'IBPT a constaté qu'il était toujours possible de chatter avec le service de voyance via le numéro 3907. L'un des deux rapports révèle qu'aucun « message de bienvenue » n'est transmis après avoir envoyé le mot-clé et il ressort de l'autre rapport que le « message de bienvenue » n'était pas gratuit.

La Commission d'éthique estime donc que le caractère délibéré des infractions est établi puisqu'elles ont continué après le courrier du 20 novembre par lequel Allopass annonçait qu'il y avait mis fin.

5.2.2. Gravité

De manière générale, la gravité d'une infraction s'apprécie compte tenu de la nature de celle-ci et de ses conséquences sur les intérêts des utilisateurs finals.

Les infractions aux articles 90 et 91 sont considérées comme des infractions graves de par leur nature (voir décisions D-2012-01 Translease International, D-2012-08 M.E.C.E. 3308 et D-2012-09 M.E.C.E. 7707).

L'article 90 vise à garantir que l'utilisateur final dispose en temps utile (c'est-à-dire avant le début du service de chat en question) d'une idée précise des principales

caractéristiques et des modalités du service.

L'article 91 veille à ce que les utilisateurs finals puissent avoir à tout moment le contrôle de leurs dépenses pour un service de chat.

Les articles 90 et 91 du Code d'éthique sont ainsi des articles clés dans le cadre d'une offre de services de chat via des SMS payants. Le non-respect de ces articles porte considérablement préjudice aux intérêts des utilisateurs finals.

Sur la base des chiffres fournis par Allopass (pièce n° 4 annexée à ses conclusions), il s'avère que, suite au non-respect de l'interdiction de facturation des SMS envoyés à l'utilisateur dans le cadre d'un service de chat (article 91 Code d'éthique), de mai 2013 à décembre 2013, un montant de [confidentiel]¹ a été illégalement facturé. Il s'agit d'un montant considérable, qui ne permet pas de (re)qualifier l'infraction de non grave dans le cadre d'une appréciation in concreto de la gravité de l'infraction.

5.2.3. Conclusion

Vu ce qui précède, la Commission d'éthique considère les infractions comme **délibérées et graves**.

5.3. Concernant la sanction

Conformément à l'article 134, § 3, alinéa 1^{er}, de la loi du 13 juin 2005, la Commission d'éthique peut sanctionner les infractions au Code d'éthique par une ou plusieurs des mesures suivantes :

- 1° une amende administrative de 125 euros à 250.000 euros ;
- 2° une suspension des services concernés jusqu'à un an ;
- 3° la suppression du service concerné ou du numéro concerné ;
- 4° l'interdiction d'offrir de nouveaux services.

Etant donné :

- le caractère délibéré des infractions ;
- le caractère grave des infractions ;

la Commission d'éthique estime qu'il y a lieu d'imposer une amende de 10.000 euros.

5.4. Autres modalités de la décision

5.4.1. Coûts de traitement du dossier

Sur base de l'article 1^{er}, § 1^{er}, de l'arrêté ministériel du 9 janvier 2014 déterminant les coûts de traitement d'un dossier par la Commission d'éthique, les coûts de traitement de ce dossier s'élèvent à 810 euros.

5.4.2. Obligation de remboursement

¹ Passage confidentiel, à supprimer dans la version destinée aux tiers.

En vertu de l'article 134 § 3, dernier alinéa, de la loi du 13 juin 2005, le contrevenant doit rembourser aux personnes lésées le montant obtenu suite à l'infraction.

Il s'agit de tous les montants facturés aux utilisateur finals pour des messages qui leur ont été envoyés via le numéro court SMS 3907, de mai à décembre 2013.

Contrairement à ce que prétend Allopass, le dossier ne contient pas de preuves de remboursement des utilisateurs du numéro 3907. Celles-ci avaient été demandées à Allopass lors de l'audience du 21 février 2014. Les preuves fournies par Allopass concernent les remboursements aux utilisateurs du numéro 9912 (voir annexes 1 et 2 du courrier électronique de l'avocat d'Allopass du 6 mars 2014). Force est de constater qu'Allopass n'a jamais - pas même à l'audience du 16 juin 2014 lors de laquelle elle a été entendue pour la seconde fois - fourni les preuves de ce remboursement, bien qu'elle ait été informée par le rapport du Secrétariat du 16 mai 2014 que les documents qu'elle avait fournis ne concernaient pas le numéro litigieux.

De plus, la Commission d'éthique ne comprend pas pourquoi Allopass a déclaré chercher des solutions techniques « afin d'évaluer la faisabilité d'un remboursement des autres utilisateurs ». Dans les dossiers Translease, M.E.C.E 3308 et 7707 précités, le Secrétariat a reçu la confirmation d'opérateurs (par exemple Mobistar) que les clients ont été remboursés. Le remboursement s'est fait sur la base d'une liste que le contrevenant avait fournie aux opérateurs concernés. Rien ne justifie donc de ne pas procéder à un remboursement effectif.

Etant donné que la loi prévoit que ce remboursement doit être effectué par le biais des opérateurs concernés, la présente décision doit leur être communiquée.

6. Décision

La Commission d'éthique pour les télécommunications,

- après avoir entendu la SAS Allopass les 21 février et 16 juin 2014,
- après avoir pris connaissance du dossier,
- après délibération et appréciation de l'affaire le 16 juin 2014,

1. constate que la SAS Allopass a enfreint les articles 90 et 91 de l'arrêté royal du 9 février 2011 établissant le Code d'éthique pour les télécommunications ;

2. impose à la SAS Allopass, pour cette raison et conformément à l'article 134, § 3, de la loi du 13 juin 2005 relative aux communications électroniques, une amende d'un montant de 10.000 euros ;

3. fixe, conformément à l'arrêté ministériel du 9 janvier 2014 déterminant les coûts de traitement d'un dossier par la Commission d'éthique, les coûts de traitement de ce dossier à 810 euros ;

4. ordonne que le montant de l'amende soit payé dans les 30 jours suivant la réception de la présente décision par virement sur le numéro de compte **IBAN : BE63 6792 0058 7108 - BIC : PCHQBEBB**, au nom du SPF Economie – Compte des recettes générales, avec en communication « Amende à la Commission d'éthique », suivi du numéro de décision figurant à la page de titre de la présente décision ;

5. ordonne que le montant des coûts de traitement soit payé dans les 30 jours suivant la réception de la présente décision par virement sur le numéro de compte **IBAN : BE05 6791 6701 2475 - BIC : PCHQBEBB**, au nom de l'IBPT, Boulevard Roi Albert II 35, B - 1030 BRUXELLES, avec en communication « Coûts de traitement de dossier à l'IBPT », suivi du numéro de décision figurant à la page de titre de la présente décision ;

6. ordonne que, conformément à l'article 134, § 3, dernier alinéa, de la loi du 13 juin 2005, tous les montants facturés aux utilisateur finals pour des messages qui leur ont été envoyés via le numéro court SMS 3907, de mai à décembre 2013, leur soient remboursés par Allopass via l'opérateur concerné, dans les trente jours qui suivent la notification de la décision ;

7. enjoint au Secrétariat d'adresser une copie de la décision définitive aux opérateurs Belgacom SA, Mobistar SA, KPN Group Belgium et Telenet SA.

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.

L'appel peut être 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 indications de l'article 1057 du Code judiciaire. L'appel doit être adressé contre le plaignant et contre l'Etat belge, représenté par le Ministre qui a les Télécommunications dans ses attributions.

8. Publication

La présente décision sera, conformément à l'article 32, § 3, de l'arrêté royal du 1^{er} 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, sous réserve de confidentialité. La publication aura lieu après la traduction en néerlandais de la décision.

Fait à Bruxelles, le 5 septembre 2014,

Pour la Commission d'éthique pour les télécommunications

Willem Debeuckelaere
Président