

**Vertaalde versie van het besluit van de Raad van het  
BIPT van 4 juli 2023  
tot vaststelling van het bedrag van de boete opgelegd  
aan SEWAN wegens niet-naleving van bepaalde regels  
inzake het register van betaalnummers**  
Niet vertrouwelijke versie

## INHOUDSOPGAVE

1. Inleiding.....	3
2. Wettelijke basis .....	3
3. Procedure .....	5
4. Herhaling van de begane overtredingen .....	6
5. Noodzaak om een boete op te leggen .....	6
5.1. Inleiding.....	6
5.2. Kritiek van Sewan op de motivatie van het BIPT.....	7
5.2.1. <i>De bescherming van de consument .....</i>	<i>7</i>
5.2.2. <i>Eerder door het BIPT opgelegde boetes op het stuk van de bescherming van de consument ..</i>	<i>8</i>
5.2.3. <i>De verwijzing van het Marktenhof naar het BIPT opdat deze laatste het bedrag van de boete vastlegt</i>	<i>9</i>
5.3. Volgens Sewan is de boete geen evenredige maatregel.....	9
5.4. Volgens Sewan heeft de boete geen enkel ontmoedigend effect en mist ze haar doel .....	11
5.5. Volgens Sewan heeft de publiciteit die het aangevochten besluit heeft gekregen, een negatieve impact gehad.....	12
6. Principes voor de berekening van het bedrag van de boete .....	12
7. Berekening van het basisboetebedrag .....	13
7.1. Omzet.....	13
7.2. Duur van de overtreding.....	13
7.2.1. <i>Standpunt van het BIPT meegedeeld in het ontwerpbesluit .....</i>	<i>13</i>
7.2.2. <i>Reactie van Sewan in zijn schriftelijke opmerkingen.....</i>	<i>16</i>
7.2.3. <i>Antwoord van het BIPT.....</i>	<i>17</i>
7.3. Ernst van de overtreding.....	17
7.3.1. <i>De aard en de impact van de overtreding.....</i>	<i>17</i>
7.3.2. <i>SEWAN is de operator met de grootste capaciteit aan betaalnummers op de markt en de vastgestelde overtredingen.....</i>	<i>19</i>
7.3.3. <i>Nagenoeg totale niet-naleving door Sewan van de reglementering van kracht .....</i>	<i>21</i>
7.3.4. <i>Conclusies betreffende de ernst van de overtreding en het basisbedrag.....</i>	<i>21</i>
7.4. De verbeteringen van de situatie na de mededeling aan Sewan van het ontwerpbesluit .....	22
8. Verzwarende en verzachtende omstandigheden.....	23
8.1. Inleiding.....	23
8.2. De regularisatie van de situatie na de kennisgeving aan SEWAN van het ontwerpbesluit .....	23
8.3. De andere verzachtende omstandigheden vermeld in de BIPT-richtsnoeren.....	24
8.3.1. <i>Inleiding.....</i>	<i>24</i>
8.3.2. <i>SEWAN meent dat het BIPT in het verleden nog geen gevolg heeft gegeven aan de overtreding, hoewel deze zich wel heeft voorgedaan.....</i>	<i>25</i>
8.3.3. <i>SEWAN meent dat de overtreding niet opzettelijk werd begaan.....</i>	<i>26</i>
8.3.4. <i>De doeltreffende en beduidende bijdrage aan het onderzoek.....</i>	<i>27</i>
8.3.5. <i>Sewan zou vrijwillig de overtreding hebben stopgezet vanaf de eerste interventie van het BIPT</i>	<i>28</i>
8.3.6. <i>Sewan zou op tijd en op eigen initiatief herstelmaatregelen hebben genomen .....</i>	<i>29</i>
8.3.7. <i>Verzwarende omstandigheden.....</i>	<i>29</i>
9. Uiteindelijke berekening van het bedrag van de boete .....	31
10. Besluit .....	32
11. Beroepsmogelijkheden .....	32

## 1. Inleiding

1. Via het besluit van 24 mei 2022 (hierna het 'aangevochten besluit')<sup>1</sup> heeft het BIPT aan SEWAN een administratieve boete opgelegd ten bedrage van 85.000 euro wegens niet-naleving van de regels inzake het register van betaalnummers:
  - 1.1. artikel 116/1, § 1, derde lid, van de wet van 13 juni 2005 betreffende de elektronische communicatie;
  - 1.2. artikel 2 van het ministerieel besluit van 15 januari 2019 tot instelling van het register bedoeld in artikel 116/1, § 1, van de wet van 13 juni 2005 betreffende de elektronische communicatie.
2. SEWAN heeft bij het Marktenhof een vordering ingediend tegen het aangevochten besluit.
3. In een arrest van 8 maart 2023<sup>2</sup> heeft het Marktenhof geoordeeld dat de voormelde tekortkomingen van SEWAN bewezen waren (punt 14.3.7.) maar het heeft het aangevochten besluit vernietigd daar het een boete van € 85.000 oplegde. Het heeft de zaak terugverwezen naar het BIPT zodat het opnieuw een uitspraak kan doen, op gemotiveerde wijze, over de bepaling van het boetebedrag. Het BIPT doet dat via dit besluit.
4. De nieuwe boete vastgelegd in dit besluit bedraagt 17.950 euro.

## 2. Wettelijke basis

5. Artikel 21 van de wet van 17 januari 2003 betreffende het statuut van het BIPT vormt het wettelijke kader voor het opleggen van een boete door het BIPT (hierna de wet met betrekking tot het statuut van het BIPT):

*"Art. 21. § 1. Indien de Raad over een reeks aanwijzingen beschikt die zouden kunnen wijzen op een inbreuk van de wetgeving of reglementering waarvan de naleving door het Instituut wordt gecontroleerd of van een besluit van het Instituut genomen ter uitvoering van die wetgeving of reglementering, deelt hij in voorkomend geval zijn grieven mee aan de betrokkene, alsook de beoogde maatregelen bedoeld in paragraaf 5 die toegepast zullen worden, indien de inbreuk bevestigd wordt. De aldus vastgestelde sancties zijn passend, doeltreffend, evenredig en ontmoedigend.*

*§ 2. De Raad stelt de termijn vast waarover de betrokkene beschikt om het dossier te raadplegen en zijn schriftelijke opmerkingen voor te leggen. Deze termijn mag niet korter zijn dan tien werkdagen.*

---

<sup>1</sup> <https://www.ibpt.be/index.php/operatoren/publicatie/besluit-van-24-mei-2022-inzake-de-niet-naleving-door-sewan-van-artikel-1161-1-van-de-wet-van-13-juni-2005-en-van-het-ministerieel-besluit-van-15-januari-2019-tot-instelling-van-het-register-bedoeld-in-artikel-1161-1-van-de-wet-van-13-juni-2005-betreffende-de-elektronische-communicatie>

<sup>2</sup> Rolnummer 2022/AR/978.

*§ 3. De betrokkene wordt uitgenodigd om te verschijnen op de datum die door de Raad wordt vastgesteld en per aangetekende brief wordt meegedeeld. Hij mag zich laten vertegenwoordigen door de raadsman van zijn keuze.*

*§ 4. De Raad kan elke persoon horen die een nuttige bijdrage kan leveren tot zijn informatie, hetzij ambtshalve, hetzij op verzoek van de betrokkene.*

*§ 5. Indien de Raad een inbreuk constateert, kan hij in een of meer besluiten, een of meer van de volgende maatregelen aannemen:*

*1° het bevel om een einde te maken aan de inbreuk, ofwel onmiddellijk, ofwel binnen een redelijke termijn die hij bepaalt, voor zover nog geen einde werd gemaakt aan deze inbreuk; het Instituut neemt daartoe gepaste en evenredige maatregelen om te garanderen dat deze voorwaarden in acht worden genomen;*

*1°/1 voorschriften in verband met de manier waarop de inbreuk ongedaan moet worden gemaakt;*

*2° de betaling binnen de termijn bepaald door de Raad van een administratieve boete die aan de Schatkist toekomt ten bedrage van maximaal 5 000 euro voor natuurlijke personen en van maximaal 5 % van de geconsolideerde omzet van de overtreder, vóór belastingen en exclusief btw, gedurende het jongste volledige boekjaar in de sector voor elektronische communicatie of voor postdiensten in België of, indien de overtreder geen activiteiten ontwikkelt waarmee een omzet wordt behaald, ten bedrage van maximaal 1 000 000 euro voor rechtspersonen. Voor de inbreuken op hoofdstuk 2 van de wet van 5 mei 2017 betreffende de audiovisuele mediadiensten in het tweetalig gebied Brussel-Hoofdstad bedraagt de administratieve boete maximaal 5 % van de geconsolideerde omzet die de overtreder, vóór belastingen en exclusief btw, gedurende het jongste volledige boekjaar in de sector in kwestie heeft behaald, beperkt tot 125 000 euro;*

*2°/1 teneinde een of meer van zijn besluiten te doen naleven, de betaling binnen de termijn bepaald door de Raad van een dwangsom die aan de Schatkist toekomt ten bedrage van maximaal 500 euro per dag vertraging voor natuurlijke personen en van 5% van de dagomzet per dag vertraging voor rechtspersonen. De dwangsom is verschuldigd vanaf de datum vastgesteld door de Raad in zijn besluit;*

*3° het bevel om de levering van een dienst of dienstenpakket die bij voortzetting zou leiden tot een aanzienlijke verstoring van de mededinging, te staken of op te schorten zolang de toegangsverplichtingen die na een marktanalyse uitgevoerd overeenkomstig de wet van 13 juni 2005 betreffende de elektronische communicatie zijn opgelegd, niet worden nageleefd op de wijze bepaald door de Raad of in de wet van 5 mei 2017 betreffende de audiovisuele mediadiensten in het tweetalig gebied Brussel-Hoofdstad.*

*De dagomzet beoogd in het eerste lid, 2° /1, is de totale geconsolideerde jaaromzet vóór belastingen en exclusief btw, behaald in België, in de sector voor elektronische communicatie of voor postdiensten gedurende het jongste volledige boekjaar gedeeld door 365.*

*Bij gebrek aan gegevens over de in het eerste lid, 2° en 2°/1, bedoelde omzet, kan het Instituut een omzet bepalen op basis van gegevens verkregen van derden of op basis van de omzet van een vergelijkbare persoon.*

*§ 5/1. De in paragraaf 5, eerste lid, 2° en 2°/1°, bedoelde boetes en dwangsommen zijn niet fiscaal aftrekbaar.*

*§ 6. Indien de overeenkomstig paragraaf 5 genomen maatregelen niet hebben geleid tot de stopzetting van de inbreuk, kan de Raad, na het volgen van de procedure bepaald in de paragrafen 1 tot 5, een administratieve boete of een dwangsom opleggen waarvan het bedrag of het percentage maximaal het dubbele is van het bedrag of het percentage vermeld in paragraaf 5, eerste lid, 2° 2°/1.*

*§ 7. Indien de maatregelen die overeenkomstig paragraaf 5 worden genomen, de inbreuk niet hebben kunnen verhelpen en als het gaat om een ernstige of herhaalde inbreuk kan de Raad bovendien:*

*1° de toegekende gebruiksrechten, waarvan de voorwaarden niet nageleefd werden, opschorten of intrekken of*

*2° de volledige of gedeeltelijke opschorting bevelen van de exploitatie van het netwerk of van de levering van de betrokken dienst, alsook van het te koop aanbieden of het gebruik van alle betreffende diensten of producten;*

*§ 7/1. Het Instituut voorziet enkel in sancties in het kader van de in artikel 49/2 van de wet van 13 juni 2005 betreffende de elektronische communicatie beoogde procedure wanneer een onderneming of een overheid, welbewust of door een ernstige nalatigheid, misleidende, foutieve of onvolledige informatie verstrekt.*

*Bij de bepaling van het bedrag van de boetes of dwangsommen opgelegd aan een onderneming of aan een overheid met toepassing van het eerste lid houdt het Instituut onder andere rekening met de negatieve impact van het gedrag van de onderneming of overheid op de concurrentie en in het bijzonder of, in tegenstelling tot de oorspronkelijk meegedeelde informatie of bij elke update van deze informatie, de onderneming of overheid ofwel een netwerk heeft uitgerold of een netwerk heeft uitgebreid of geüpgraded, ofwel geen netwerk heeft uitgerold en geen objectieve rechtvaardiging heeft verstrekt voor deze planwijziging.*

*§ 8. Ieder besluit dat overeenkomstig dit artikel wordt genomen wordt onverwijld aan de betrokkene en aan de minister meegedeeld en bekendgemaakt op de website van het Instituut. De kennisgeving aan de betrokkene gebeurt via aangetekende brief.*

*Het besluit vermeldt de redelijke termijn waarbinnen de betrokkene aan de opgelegde maatregel of maatregelen dient te voldoen."*

### **3. Procedure**

6. Voor dit besluit werd de volgende procedure gevolgd:

- 6.1. Op 19 april 2023 heeft het BIPT SEWAN in kennis gesteld van het ontwerp van dit besluit (hierna het ontwerpbesluit);
- 6.2. SEWAN heeft via brief gereageerd op 12 mei 2023 (hierna de schriftelijke opmerkingen);

6.3. SEWAN werd op 23 mei 2023 door de Raad van het BIPT gehoord.

## 4. Herhaling van de begane overtredingen

7. SEWAN heeft een inbreuk gepleegd op de volgende bepalingen in de periode van 1 maart 2019 (datum van inwerkingtreding van het ministerieel besluit van 15 januari 2019 tot instelling van het register bedoeld in artikel 116/1, § 1, van de wet van 13 juni 2005 betreffende de elektronische communicatie) tot 31 januari 2022 (einddatum van de controles):

7.1. artikel 116/1, § 1, derde lid, 1<sup>o</sup> tot 9<sup>o</sup>, van de wet van 13 juni 2005 betreffende de elektronische communicatie overtreedt, omdat het register van betaalnummers niet of niet goed was aangevuld door SEWAN wat betreft de negen informatiecategorieën voorgeschreven door dat artikel;

7.2. artikel 2 van het ministerieel besluit van 15 januari 2019 tot instelling van het register bedoeld in artikel 116/1, § 1, van de wet van 13 juni 2005 betreffende de elektronische communicatie, omdat SEWAN:

- heeft nagelaten functionele URL's voor 80% van zijn nummercapaciteit door te geven (eerste lid);
- het register niet volledig, correct en actueel heeft gehouden (tweede lid);
- de vermelding "niet van toepassing" niet heeft gebruikt waar vereist (derde lid)<sup>3</sup>.

8. Het Marktenhof heeft geoordeeld dat deze tekortkomingen waren vastgesteld.

## 5. Noodzaak om een boete op te leggen

### 5.1. Inleiding

9. Zowel in zijn schriftelijke opmerkingen als tijdens de hoorzitting van 23 mei 2023 betwist Sewan de noodzaak voor het BIPT om een boete op te leggen in dit geval.

10. Sewan bekritiseert ten eerste de motivatie van het BIPT wat dit betreft en meent dat de boete ongepast is.

11. Vervolgens licht Sewan de volgende argumenten toe:

11.1. De boete is geen evenredige maatregel;

11.2. De boete heeft geen enkel ontmoedigend effect en mist haar doel;

11.3. De publiciteit die het aangevochten besluit heeft gekregen, heeft een negatieve impact gehad.

---

<sup>3</sup> Zie de punten 1 tot 44 van het aangevochten besluit.

12. Die verschillende punten worden hieronder onderzocht.

## **5.2. Kritiek van Sewan op de motivatie van het BIPT**

### **5.2.1. De bescherming van de consument**

13. Het ontwerpbesluit bevatte onder andere de twee volgende motieven om het opleggen van de boete te rechtvaardigen:

"De niet-nageleefde maatregelen zijn aangenomen in het kader van de [...] bescherming van de consument. Dit zijn duidelijke verplichtingen. De aanbieder van een betaaldienst kunnen identificeren, zijn tarief kennen, de manier om contact op te nemen en een idee hebben van zijn betrouwbaarheid zijn essentiële elementen van de bescherming van de consument;

De vastgestelde inbreuken schaden het vertrouwen dat de [consumenten] in de operatoren moeten kunnen hebben. Dat vertrouwen houdt in dat ze de dienstenaanbieders kunnen identificeren die de aan de vermelde operatoren toegewezen nummers gebruiken of dat ze foute facturen van diensten waarop ze zich niet hebben ingeschreven kunnen betwisten."

14. In zijn schriftelijke opmerkingen bekritiseert Sewan deze twee punten als volgt:

"Ten eerste hebben de overtredingen die SEWAN BELGIUM SA ten laste worden gelegd, tot geen enkele klacht of vordering van wie dan ook geleid. Uw Instituut heeft nooit enig element kunnen voorleggen waaruit blijkt dat een eindgebruiker een klacht heeft ingediend wegens niet-naleving van de bepalingen van het ministerieel besluit van 15 januari 2019. De enige persoon die zich in werkelijkheid bekommert over de letterlijke en vormelijke niet-naleving van de bepalingen van het ministerieel besluit van 15 januari 2019, dat is precies het BIPT en het BIPT alleen.

In die omstandigheden zijn de verantwoordingen die worden aangevoerd in de punten 9.1 tot 9.3 van het ontwerp louter principiële verzoekschriften. Het BIPT toont niet aan dat de eindgebruikers concreet schade zouden hebben geleden door een voorschrift waar zij geen kennis van hebben. Het BIPT toont overigens ook niet aan dat het enige actie heeft ondernomen om dat register en de in artikel 3 van het voormelde ministerieel besluit opgenomen adressen bekend te maken bij het grote publiek." (vrij vertaald)

15. Tijdens zijn hoorzitting heeft Sewan aangegeven dat de consumenten het register van betaalnummers niet kennen.

16. Het BIPT reageert als volgt op de kritiek van Sewan.

17. Het feit dat het BIPT in dit dossier geen klachten heeft ontvangen van consumenten jegens Sewan betekent niet dat er geen klachten zijn geweest. Die klachten moeten immers niet naar het BIPT gestuurd worden maar naar de facturerende operator, de aanbieders van betaaldiensten of de Ombudsdienst voor telecommunicatie. Het is ook mogelijk dat een consument die schade heeft geleden geen klacht indient (omdat het financiële verlies bijvoorbeeld beperkt is).

18. Het feit dat het BIPT geen weet heeft van klachten van consumenten betekent trouwens niet dat het niet nodig is om een boete op te leggen aan Sewan. Het BIPT heeft vastgesteld dat Sewan inbreuken had gepleegd, die het niet heeft betwist en waarvan het Marktenhof het bestaan heeft toegegeven in zijn arrest. Artikel 21 van de wet met betrekking tot het statuut van het BIPT bepaalt niet dat het BIPT enkel een boete kan opleggen wanneer het klachten heeft ontvangen van de consumenten.
19. De overtredingen begaan door Sewan konden de belangen van de consumenten schaden doordat ze de werking van het register van betaalnummers hinderen en hebben zodoende het doel van de reglementering (de bescherming van de consument) geschaad. Het nut van dat register wordt onder andere in de punten 8 tot 13 van het aangevochten besluit beschreven. Met name in de punten 32 tot 36 van dit besluit licht het BIPT het nadeel toe dat de consumenten kunnen lijden naar aanleiding van de inbreuken gepleegd door Sewan.
20. Sewan bewijst niet dat de consumenten dit register niet kennen. Deze zaak gaat overigens niet over de acties die het BIPT zou hebben ondernomen om dat register en de in artikel 3 van het voormelde ministerieel besluit opgenomen adressen bekend te maken bij het grote publiek.

#### **5.2.2. Eerder door het BIPT opgelegde boetes op het stuk van de bescherming van de consument**

21. Het ontwerpbesluit rechtvaardigt het opleggen van de boete aan Sewan onder andere omdat "De overtredingen van de maatregelen ter bescherming van de consument in het verleden al geleid [hebben] tot door het BIPT opgelegde boetes"<sup>4</sup>.
22. Sewan bekritiseert deze motivatie in zijn schriftelijke opmerkingen omdat het gaat om "inbreuken op de wettelijke en reglementaire bepalingen inzake (pre)contractuele informatie en facturering van de eindgebruikers. In die gevallen was het bewezen dat de eindgebruikers concreet financieel verlies hadden kunnen lijden." (vrij vertaald)
23. Het BIPT antwoordt als volgt: Ten eerste spreekt het voor zich dat de vergelijking die het BIPT kan maken met andere zaken op het vlak van bescherming van de consument noodzakelijkerwijs betrekking zal hebben op andere wettelijke bepalingen. Sewan is vandaag immers de enige operator aan wie het BIPT een boete heeft opgelegd wegens niet-naleving van de regels inzake het register van betaalnummers.

---

<sup>4</sup> Zie: boete van 28/06/2010 voor Belgacom wegens niet-naleving van art. 108, § 2, van de WEC; boete van 29/11/2011 voor Telenet wegens niet-naleving van artikel 108, § 2, van de WEC; boetes van 31/01/2013 voor Mobistar en Telenet wegens niet-naleving van art. 110, § 4, van de WEC; boete van 31/01/2013 voor Scarlet wegens niet-naleving van art. 4 van het MB van 12 november 2009; boete van 28/01/2014 voor Schendom Dommel wegens niet-naleving van art. 108, § 1, b), f), 108, § 2, 110, § 1, en 111/3, §§ 1 en 3, van de WEC; boete van 28/09/2016 voor Scarlet wegens niet-naleving van artikel 108, § 2, van de WEC; boetes van 27/04/2017 voor Nethys en Brutélé wegens niet-naleving van artikel 4/1 van het MB basisfactuur; boete van 12/10/2017 voor SFR wegens niet-naleving van art. 4/1 van het MB basisfactuur; boete van 12/10/2017 voor Orange wegens niet-naleving van art. 4/1 van het MB basisfactuur; boete van 17/10/2017 voor Lycamobile wegens niet-naleving van de roamingverordening; boete van 28/11/2017 voor Lycamobile wegens het gebrek aan samenwerking met de Ombudsdienst voor telecommunicatie; boete van 22/01/2019 voor Telenet wegens het niet vermelden van de Easy Switch ID op sommige facturen.

24. Bovendien werd hierboven aangetoond dat de overtredingen die Sewan heeft begaan concreet de belangen van de consumenten hadden kunnen schaden.

### **5.2.3. De verwijzing van het Marktenhof naar het BIPT opdat deze laatste het bedrag van de boete vastlegt**

25. Het ontwerpbesluit rechtvaardigt het opleggen van de boete aan Sewan onder andere omdat het Marktenhof in zijn arrest van 8 maart 2023 de zaak terugverwijst naar het BIPT opdat deze laatste "opnieuw een uitspraak kan doen, op gemotiveerde wijze, over de bepaling van het boetebedrag".
26. In zijn schriftelijke opmerkingen bekritiseert Sewan dit argument als volgt: "Het feit dat het Marktenhof, in zijn arrest van 8 maart 2023, de zaak heeft terug verwezen naar het BIPT opdat het opnieuw uitspraak zou doen over het bedrag van de boete verhindert het niet van het ganse boeteontwerp in te trekken. Wat dat betreft behoudt het BIPT een discretionaire beoordelingsbevoegdheid. Het kan al dan niet kiezen om een boete op te leggen aan SEWAN BELGIUM SA." (vrij vertaald)
27. Het BIPT antwoordt als volgt:
28. Er moet worden herhaald dat het arrest van 8 maart 2023 van het Marktenhof "*regelt dat de zaak wordt terugverwezen naar de Raad van het BIPT opdat deze zich opnieuw, gemotiveerd, uitsprekt over de vaststelling van het bedrag van de boete, rekening houdend met de hierboven uiteengezette overwegingen.*" (vrij vertaald) (dispositief van het arrest)
29. Het Marktenhof heeft de zaak naar het BIPT terugverwezen, enkel en alleen opdat het het boetebedrag opnieuw zou vastleggen (om rekening te houden met de overwegingen van het arrest) en niet opdat het opnieuw de noodzaak van het opleggen van een boete zou staven.

### **5.3. Volgens Sewan is de boete geen evenredige maatregel**

30. In zijn schriftelijke opmerkingen voert Sewan het volgende argument aan: "Het lijkt SEWAN BELGIUM SA nuttig om te preciseren dat de personeelsleden van het BIPT, principieel, voorrang lijken te geven aan een informele tussenkomst alvorens nog maar de sanctieprocedure beschreven in artikel 21 van de statuutwet op te starten." (vrij vertaald) Sewan meent dus dat het anders is behandeld dan andere operatoren.
31. Het BIPT antwoordt als volgt:
32. Het BIPT heeft de verschillende operatoren die actief zijn op de markt inzake het register van betaalnummers getoetst in het licht van de reglementering met betrekking tot het register van betaalnummers.
33. Het BIPT beschikt over een beoordelingsbevoegdheid wat de vervolgingen betreft, zoals blijkt uit de volgende punten:
- 33.1. In zijn arrest van 8 maart 2023 (punt 14.3.3.) heeft het Marktenhof het volgende beslist: "*Het feit dat Sewan werd vervolgd en andere operatoren niet is een kwestie*

*van het opportuniteitsbeginsel dat onder de discretionaire beoordelingsbevoegdheid van de administratieve overheid valt en waarover het Marktenhof geen zeggenschap heeft"; (vrij vertaald)*

- 33.2. Artikel 21, § 1, eerste lid, eerste zin, van de wet met betrekking tot het statuut van het BIPT bepaalt: "*Indien de Raad over een reeks aanwijzingen beschikt die zouden kunnen wijzen op een inbreuk van de wetgeving of reglementering waarvan de naleving door het Instituut wordt gecontroleerd, van een besluit van het Instituut genomen ter uitvoering van die wetgeving of reglementering of van een beslissing bedoeld in artikel 105, § 6, eerste lid, van de wet van 13 juni 2005 betreffende de elektronische communicatie, deelt hij in voorkomend geval zijn grieven mee aan de betrokkene, alsook de beoogde maatregelen bedoeld in paragraaf 5 die toegepast zullen worden, indien de inbreuk bevestigd wordt*". (wij onderlijnen).

Daaruit vloeit voort dat het BIPT, in geval van overtreding door een operator, niet verplicht is om hem de grieven mee te delen.

34. Wat Sewan betreft, heeft het BIPT geacht dat het nodig is om een inbreukprocedure op te starten gezien de omvang van de vastgestelde overtredingen<sup>5</sup> en het feit dat ze bleven duren.
35. Het is niet omdat andere operatoren de toepasselijke reglementering inzake het register van betaalnummers niet zouden naleven dat er geen boete moet worden opgelegd aan Sewan. Dat de andere operatoren niet werden vervolgd, valt te verklaren door de omgekeerde evenredigheid van overtredingen vastgesteld bij deze laatsten en het feit dat ze deze snel hebben rechtgezet. Het BIPT zou evenwel elke andere operator buiten Sewan bestraffen indien die zich schuldig zou hebben gemaakt aan gelijkaardige tekortkomingen als Sewan.
36. In zijn schriftelijke opmerkingen voert Sewan ook het volgende argument aan: "Indien het BIPT voornemens was SEWAN BELGIUM SA een ingebrekestelling te sturen [door middel van de mededeling van de grieven die aan de aangevochten beschikking voorafging], dan was dat om het de kans te bieden om in eerste instantie de situatie recht te zetten en in tweede instantie de corrigerende maatregelen of sancties ten uitvoer te brengen. In casu heeft SEWAN BELGIUM SA op nuttige wijze gevolg gegeven aan deze eerdere ingebrekestelling." (vrij vertaald)
37. Het BIPT meent dat het conform artikel 21, § 1, van de wet met betrekking tot het statuut van het BIPT heeft gehandeld. Deze bepaling voorziet erin dat wanneer het BIPT over een reeks aanwijzingen beschikt die zouden kunnen wijzen op een tekortkoming, het in voorkomend geval zijn grieven meedeelt aan de betrokkene, alsook de beoogde maatregelen bedoeld in paragraaf 5 van dat artikel die zullen worden toegepast indien de tekortkoming wordt bevestigd. Deze paragraaf 5 beoogt onder andere de betaling van een administratieve

---

<sup>5</sup> Zie punt 26 van het aangevochten besluit: "Het BIPT is van oordeel dat Sewan het voorschrift van artikel 116/1, § 1, derde lid, van de WEC en van het ministerieel besluit van 15 januari 2019 niet correct heeft nageleefd, in de zin dat bijna alle (94%) van de aan Sewan toegewezen actieve betaalnummers verwijzen naar onregelmatigheden in het register. De niet-actieve nummers zelf hebben niet-functionele URL's."

boete (zie 2° in deze paragraaf). Het BIPT heeft dat artikel ten uitvoer gebracht aangezien het aan Sewan zijn grieven evenals de beoogde maatregelen heeft meegedeeld.

#### **5.4. Volgens Sewan heeft de boete geen enkel ontmoedigend effect en mist ze haar doel**

38. Het ontwerpbesluit bevatte onder andere de volgende reden om het opleggen van de boete te rechtvaardigen: "Om de naleving van de wettelijke en reglementaire verplichtingen die in dit geval gelden, te waarborgen en gelet op de waarschuwingen die voor de inwerkingtreding van die maatregelen aan de operatoren gericht zijn, volstaat een simpele berisping niet. Geen boete opleggen kan de indruk wekken dat operatoren de wetgeving en de reglementering mogen overtreden zonder voor financiële sancties te hoeven vrezen, en dat ze zich pas naar de wet hoeven te schikken nadat ze door het BIPT gecontroleerd zijn."

39. In zijn schriftelijke opmerkingen en tijdens de hoorzitting van 23 mei 2023 heeft Sewan de volgende argumenten aangevoerd:

"In het kader van de gerechtelijke procedure heeft SEWAN BELGIUM SA het bewijs geleverd dat andere operatoren de toepasselijke reglementering inzake het bijhouden van het register niet naleefden, zelfs niet na het besluit van 24 mei 2022. De vastgestelde tekortkomingen waren groter dan deze ten laste gelegd aan mijn klant (gebrek aan identiteit van de dienstenaanbieder, gebrek aan contactgegevens, enz.).

Het feit dat de eerder krachtens het besluit van 24 mei 2022 opgelegde boete publiciteit heeft gekregen, heeft dus de andere operatoren niet aangezet om hun eigen register in orde te brengen.

Zo verstrekte [vertrouwelijk] op 25 april 2023 geen enkele toegang tot zijn register via de website crdc.be. Hieronder vindt u de screenshots genomen door de verantwoordelijken van mijn klant voor het nummer 0903/36630. [...]

Een informele actie of een ingebrekestelling leveren daarentegen wel resultaat op." (vrij vertaald)

40. Het BIPT antwoordt als volgt:

41. Wat betreft de controle en de vervolging van andere operatoren, wordt er verwezen naar de punten 32 tot 35 hierboven.

42. Volgens Sewan heeft het feit dat de eerder krachtens het aangevochten besluit opgelegde boete publiciteit heeft gekregen, de andere operatoren niet aangezet om hun eigen register in orde te brengen. In de veronderstelling dat dat klopt, blijkt daaruit hoe belangrijk het is dat het BIPT boetes oplegt die voldoende hoog zijn om een ontmoedigend effect te hebben, door ervoor te zorgen dat het besluit waarin een boete wordt opgelegd wordt gepubliceerd op de website van het BIPT. Punt 7 van de door het BIPT opgestelde richtsnoeren met betrekking tot de berekening van het bedrag van de administratieve boetes (hierna de "BIPT-richtsnoeren")<sup>6</sup> luidt: "Het afschrikkingseffect is tweeledig: het is zaak om de overtreder aan

te moedigen om de overtreding niet meer te plegen (specifiek afschrikkingseffect) en om derden aan te zetten om de overtreding (of een gelijkaardige overtreding) niet te plegen (algemeen afschrikkingseffect).” (vrij vertaald)

43. In tegenstelling tot wat Sewan beweert, heeft een informele stap of louter een ingebrekestelling niet hetzelfde ontmoedigende effect als een boete. De operator kan immers nog steeds geneigd zijn om een inbreuk te plegen als het enige dat hij riskeert een informele stap van het BIPT is of louter een ingebrekestelling door deze laatste.

## **5.5. Volgens Sewan heeft de publiciteit die het aangevochten besluit heeft gekregen, een negatieve impact gehad**

44. In zijn schriftelijke opmerkingen voert Sewan het volgende argument aan:

“SEWAN BELGIUM SA wil ten slotte benadrukken dat de publiciteit die werd gegeven aan het besluit van 24 mei 2022 een negatieve weerslag heeft gehad. Dat besluit werd gepubliceerd op de website van uw Instituut op 31 mei 2022 en werd opgepikt door de vakpers. De door het BIPT opgelegde boete wordt vermeld als 17e meest gelezen topic in 2022 op de website van Datanews ([Nos 22 articles les plus lus en 2022 - DataNews \(levif.be\)](#)).

Deze negatieve publiciteit vormt op zich een element waarmee rekening dient te worden gehouden bij de noodzaak om een sanctie op te leggen zoals als bij het vastleggen van die sanctie.” (vrij vertaald)

45. Ten eerste legt Sewan niet uit in welke zin de publiciteit die werd gegeven aan het aangevochten besluit een negatieve weerslag heeft gehad.

46. In tegenstelling tot wat Sewan aangeeft, meent het BIPT dat het positief is dat het aangevochten besluit werd gepubliceerd. Het Marktenhof heeft de inbreuken gepleegd door Sewan die werden vastgesteld in het aangevochten besluit immers niet ter discussie gesteld en de verspreiding van dat besluit geeft een duidelijk signaal aan de sector wat betreft het belang om de reglementering inzake het register van betaalnummers na te leven.

47. Artikel 14 van het koninklijk besluit van 19 april 2014 betreffende het huishoudelijk reglement van de Raad van het Belgisch Instituut voor postdiensten en telecommunicatie voorziet in de publicatie van de besluiten van het BIPT:

“Art. 14. Onverminderd artikel 23, derde paragraaf, van de wet en voor zover de bekendmaking ervan van openbaar nut is, worden de adviezen en besluiten binnen 20 werkdagen te rekenen vanaf de dag waarop het besluit voltrokken is, gepubliceerd op de website van het Instituut, op het adres [www.bipt.be](http://www.bipt.be).”

48. Deze publicatie verwerkelijkt de transparantie van het BIPT, wat een van zijn waarden is.

## **6. Principes voor de berekening van het bedrag van de boete**

49. Het bedrag van de boete moet evenredig zijn met de ernst van de overtreding en moet ook een afschrikkingseffect hebben, zowel ten opzichte van Sewan als van de andere operatoren.

50. Het maximumbedrag van de boete is *"maximaal 5 % van de omzet van de overtreder gedurende het jongste volledige boekjaar in de sector voor elektronische communicatie of voor postdiensten in België"* (artikel 21, § 5, 2<sup>o</sup>, van de wet met betrekking tot het statuut van het BIPT).
51. In de volgende paragrafen beschrijft het BIPT in detail de elementen waarmee in het kader van de berekening van het bedrag van de boete rekening gehouden is.

## 7. Berekening van het basisboetebedrag

### 7.1. Omzet

52. Volgens de BIPT-richtsnoeren bestaat voor de berekening van het basisbedrag van de boete de eerste stap erin de omzet van de overtreder te bepalen<sup>7</sup>.
53. Voor de berekening van het bedrag van de boete houdt het BIPT rekening met de markt waarop de overtreding betrekking heeft.
54. In het ontwerpbesluit had het BIPT rekening gehouden met een omzet van [vertrouwelijk] euro.
55. In zijn schriftelijke opmerkingen geeft Sewan aan dat dat cijfer niet klopt en dat de door SEWAN verwezenlijkte omzet voor 2021 op de "VAS/Premium"-markt [vertrouwelijk] euro bedraagt<sup>8</sup>.
56. Dat argument van Sewan wordt gevolgd en dit besluit houdt dus rekening met de omzet op de nichemarkt die Sewan heeft meegedeeld.

### 7.2. Duur van de overtreding

#### 7.2.1. Standpunt van het BIPT meegedeeld in het ontwerpbesluit

57. Overeenkomstig de besluitvormingspraktijk van het BIPT wat betreft het opleggen van boetes, wordt dat omzetcijfer vermenigvuldigd met het aantal jaren dat aan de overtreding werd deelgenomen om rekening te houden met de duur van de overtreding<sup>9</sup>.

---

<sup>7</sup> BIPT-richtsnoeren, punt 13.

<sup>8</sup> Bron: Bijlage 2 van de schriftelijke opmerkingen van Sewan van 12 mei 2023.

<sup>9</sup> Zie: de richtsnoeren van het BIPT, punt 20 en de volgende besluiten van het BIPT: besluiten van de Raad van het BIPT van 27 april 2017 betreffende het opleggen van een administratieve boete aan Nethys nv en Brutélé wegens niet-naleving van artikel 4/1 van het ministerieel besluit van 12 november 2009 tot vaststelling van het niveau van specificatie van de gespecificeerde basisfactuur inzake elektronische communicatie; besluiten van de Raad van het BIPT van 12 oktober 2017 betreffende het opleggen van een administratieve boete aan Coditel Brabant BVBA en aan Orange Belgium NV wegens niet-naleving van artikel 4/1 van het ministerieel besluit van 12 november 2009 tot vaststelling van het niveau van specificatie van de basisfactuur betreffende elektronische communicatie; besluiten van de Raad van het BIPT van 14 januari 2020 die een boete opleggen aan Telenet en Proximus wegens niet-naleving van de regels in verband met de identificatie van de eindgebruikers van mobiele

58. Wat de in het aangevochten besluit vastgelegde grieven betreft, was het BIPT van mening dat sinds de datum van de inwerkingtreding van het ministerieel besluit van 15 januari 2019 (1 maart 2019) tot 31 januari 2022 (einddatum van de doorlopende controle van het BIPT) SEWAN niet in orde was met de reglementering. Dat komt neer op een periode van ongeveer 2 jaar en 11 maanden.
59. In zijn arrest van 8 maart 2023 zegt het Grondwettelijk Hof het volgende:

"15.1.6.

*Het Hof merkt op dat het BIPT in punt 52 van het aangevochten besluit de vermenigvuldigingscoëfficiënt voor de berekening van de boete (basis voor de berekening = 2,9 x omzet) met betrekking tot de duur van de overtreding rechtvaardigt als volgt (de Hof onderlijnt en duidt aan in het vet): **"het BIPT [is] van mening dat sinds de datum van de inwerkingtreding van het ministerieel besluit van 15 januari 2019 (1 maart 2019) tot 31 januari 2022 (einddatum van de doorlopende controle van het BIPT) Sewan niet in orde is met de reglementering. Wat neerkomt op een periode van ongeveer 2 jaar en 11 maanden.***

*53. Het BIPT stelt vast dat de overtreding redelijk lang is en neemt een gemiddelde van 2 jaar en 11 maanden in beschouwing. **De omzet waarmee het BIPT rekening houdt is dus 2,9 keer de omzet (...)**"*

*In punt 68 van het aangevochten besluit stelt het BIPT (de Hof onderlijnt en duidt aan in het vet): **"Ten slotte was het de bedoeling van het BIPT om tijd te laten aan de operatoren om in orde te zijn met de reglementering en in de hoop een verbetering in de situatie te zien. Zo heeft het BIPT in 2019 de operatoren voornamelijk de tijd gegeven om de nieuwe gegevensbank aan te vullen en te wennen aan het instrument. Het BIPT heeft bovendien aandachtig geluisterd naar de feedback dienaangaande van de sector. Na dit observatiejaar heeft het BIPT besloten te beginnen met de uitvoering van de werkelijke controles. Deze zijn in 2020 van start gegaan. Op 22 april 2020 heeft het BIPT Sewan verzocht een lijst te bezorgen van de actieve betaalnummers die hem zijn (...) toegewezen."***

*Het is tegenstrijdig om de vermenigvuldigingscoëfficiënt van de boete met betrekking tot de duur van de overtreding te rechtvaardigen door rekening te houden met de volledige duur vanaf de inwerkingtreding van de nieuwe wettelijke bepaling waarvan de toepassing wordt gecontroleerd, en daarbij de observatieperiode, van minstens een jaar, die wordt gegund aan de operatoren om vertrouwd te raken met het nieuwe ingevoerde systeem mee te rekenen.*

*Het BIPT motiveert niet waarom het de duur van de overtreding niet heeft laten starten vanaf het begin van de controle of vanaf de eerste verwittiging gegeven aan de verzoekende partij, daar uit punt 68 van het aangevochten besluit lijkt voort te vloeien dat een periode van*

---

openbare elektronische-communicatiediensten die worden geleverd op basis van een voorafbetaalde kaart; besluit van de Raad van het BIPT van 15 juni 2018 en 24 april 2019 die een administratieve boete opleggen aan Lycamobile wegens niet-naleving van de wetgeving met betrekking tot de identificatie van de eindgebruikers van mobiele openbare elektronische-communicatiediensten die worden geleverd op basis van een voorafbetaalde kaart.

*tolerantie en aanpassing van een jaar werd gelaten aan de ganse sector, en dus ook aan de verzoekende partij.*" (vrij vertaald)

60. Het BIPT is van oordeel dat de start van de overtredingen valt op de datum van inwerkingtreding van het ministerieel besluit van 15 januari 2019, met name 1 maart 2019, aangezien SEWAN niet in orde was op die datum, wat het ook heeft toegegeven.

61. Bovendien werd de sector verwittigd vóór de inwerkingtreding van het ministerieel besluit (1 maart 2019) zoals toegelicht in de volgende punten van het aangevochten besluit:

*"15. Op 8 februari 2019 heeft de vzw een e-mail naar Sewan (en naar alle operatoren) gestuurd om hen te vragen om de in artikel 116/1, § 1, derde lid, bedoelde informatie binnen de opgelegde termijn te verstrekken met het oog op de aanstaande inwerkingtreding van het voormelde ministerieel besluit van 15 januari 2019.*

*16. Op 15 februari 2019 heeft het BIPT de operatoren, waaronder Sewan, in kennis gesteld over de aanstaande inwerkingtreding van deze reglementering en dat het in de toekomst de naleving van deze voorschriften zou controleren<sup>10</sup>.*

*17. Op 27 februari 2019 heeft Sewan het BIPT per brief, als antwoord op zijn brief van 15 februari 2019, geïnformeerd over zijn interpretatie van een ander, in dit geval irrelevant, koninklijk besluit zonder te reageren op de aankondiging van de controle<sup>11</sup>.*

*18. Het BIPT heeft op 6 maart 2019 op de brief van Sewan gereageerd om zijn standpunt op de aangehaalde parallelle kwestie mee te delen en om tegelijkertijd te herinneren aan het doel van zijn oorspronkelijke brief en aan de noodzaak de betrokken reglementering na te leven<sup>12</sup>."*

62. Uit de controles is gebleken dat SEWAN het ministerieel besluit niet nakwam. Het is niet houdbaar om aan te nemen dat SEWAN zich had geschikt naar het ministerieel besluit bij zijn inwerkingtreding (1 maart 2019) maar dat het niet langer in regel zou zijn bij de controles.

63. Het ministerieel besluit van 15 januari 2019 werd gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad op 23 januari 2019 en is in werking getreden op 1 januari 2019. De datum van inwerkingtreding werd vastgelegd na raadpleging van de operatoren, die werden betrokken bij de opstelling van dit besluit. Indien SEWAN meende dat die datum van inwerkingtreding te kort was, had het dat tijdig moeten melden.

64. Om rekening te houden met punt 15.1.6 van het Marktenhof van 8 maart 2023, beslist het BIPT om geen boete op te leggen aan SEWAN voor de periode tussen de inwerkingtreding van het ministerieel besluit en de aanvang van de doorlopende controles op 22 april 2020. Het legt evenwel een boete op voor de periode van 22 april 2020 tot 31 januari 2022 (einde van de controles). De duur waarmee rekening wordt gehouden voor het opleggen van de boete bedraagt dus 21 maanden.

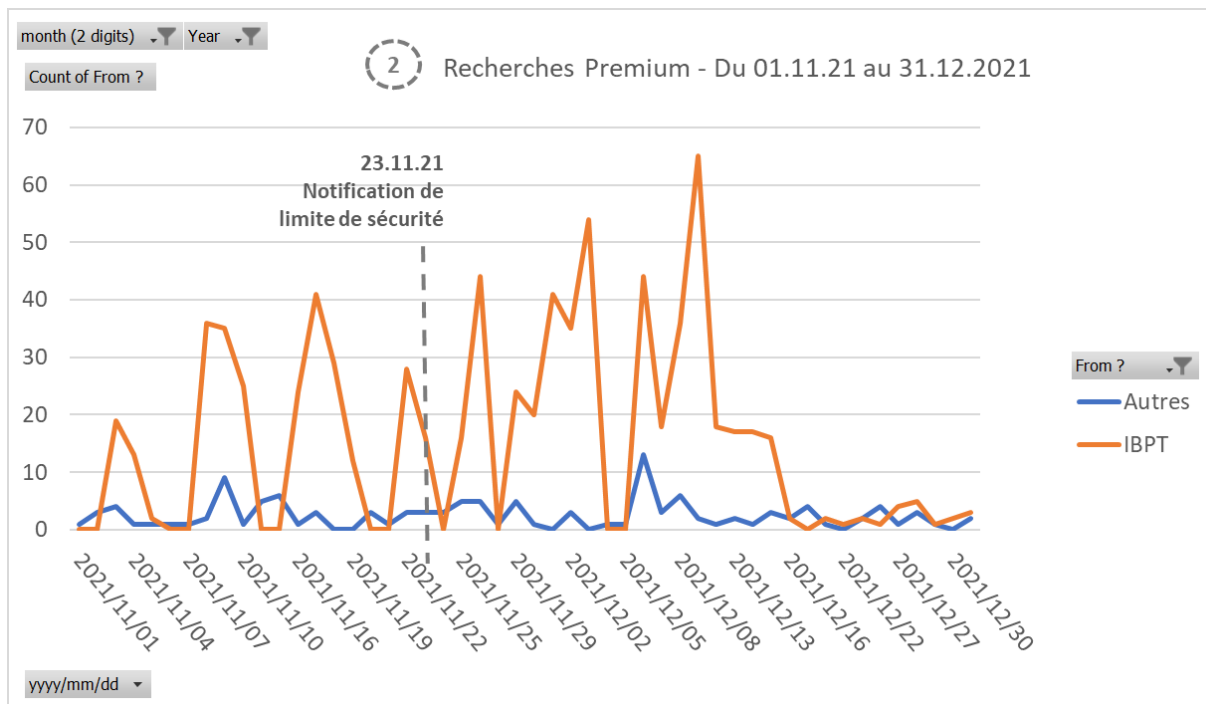
## 7.2.2. Reactie van Sewan in zijn schriftelijke opmerkingen

65. Sewan wijst erop dat het BIPT heeft gekozen voor 15 januari 2019 als aanvangsdatum tot 31 januari 2022, einddatum van de doorlopende controle uitgevoerd door het BIPT. (Sewan onderlijnt)

66. Sewan stelt verder:

“Er moet echter worden verduidelijkt dat de doorlopende controle van het BIPT lang voor deze datum was stopgezet.

In de conclusies die het heeft voorgelegd aan het Marktenhof had [Sewan] de tabel met de raadplegingen van zijn betaalnummers opgenomen. Uit onderzoek van deze tabellen blijkt dat de controles van het BIPT in werkelijkheid zijn gestopt op 16 december 2021.



In 2022 heeft het BIPT enkel nog sporadische controles uitgevoerd, zoals te zien is in de grafiek hieronder.

Bovendien toont stuk 9 van het administratieve dossier van het BIPT, dat werd voorgelegd naar aanleiding van het beroep van SEWAN BELGIUM SA bij het Marktenhof (“SEWAN overzicht tabel”) niet aan dat het BIPT deze controle na 16 december 2021 doorlopend zou hebben voortgezet. Er is immers duidelijk een onderbreking van enkele dagen geweest. Na die datum hebben de ambtenaren van het BIPT bovendien slechts sporadisch ingelgd.

Om die reden dient de beschouwde periode te worden beperkt tot de periode van 22 april 2020 tot 16 december 2021. Die periode stemt overeen met 19 maanden. Dat levert aldus een coëfficiënt op van 1,58 in plaats van 1,75.” (vrij vertaald)

### **7.2.3. Antwoord van het BIPT**

67. Ten eerste zou de betrouwbaarheid van de grafiek hierboven die Sewan voorlegt, ter discussie kunnen worden gesteld in die zin dat het BIPT wel degelijk heeft gepreciseerd - en dat wordt verweten door Sewan - dat de personeelsleden van het BIPT het register hoofdzakelijk van bij hen thuis hebben gecontroleerd, met een eigen en dynamisch IP-nummer, waardoor geen van hun adressen als een BIPT-adres kan worden gelabeld.
68. Hoe dan ook, het is niet omdat het BIPT zijn doorlopende controle heeft stopgezet, dat de controles van het BIPT zijn gestopt (Sewan geeft zelf toe dat het BIPT sporadische controles heeft uitgevoerd na 16 december 2021 en in 2022), noch dat de overtreding is gestopt.
69. Zoals hieronder uitgelegd heeft het BIPT, na de hoorzitting van Sewan op 20 april 2022, 100 bijkomende controles uitgevoerd. Uit deze controles is gebleken dat Sewan zich nog steeds niet schikte naar de reglementering. Als Sewan niet in orde was met de reglementering op 20 april 2022 dan is er geen reden om aan te nemen dat het dat wel was na 16 december 2021.
70. Uit de hoorzitting van Sewan van 23 mei 2023 blijkt dat er nog twee weken had moeten gewacht worden om het besluit van 24 mei 2022 aan te nemen opdat al zijn correcties zouden te zien zijn. In de veronderstelling dat dat zou kloppen en dat het wel degelijk om een vertraging van de vzw voor nummeroverdraagbaarheid gaat, kunnen we alsnog niet beschouwen dat Sewan zich zou hebben geschikt op 16 december 2021.
71. Het BIPT heeft in juli en augustus 2022 wel degelijk vastgesteld dat Sewan de situatie had rechtgezet, maar dat was in een fase na het besluitvormingsproces en de inbreukprocedure.
72. Tot slot legt het BIPT in dit besluit de datum van 31 januari 2022 vast als datum van het einde van de overtredingen waarmee rekening wordt gehouden maar in werkelijkheid wijst alles erop dat deze overtredingen na deze datum hebben voortgeduurd.
73. De omzet waarmee het BIPT rekening houdt is dus 1,75 keer de omzet van [vertrouwelijk] euro, namelijk [vertrouwelijk] euro<sup>10</sup>.

## **7.3. Ernst van de overtreding**

### **7.3.1. De aard en de impact van de overtreding**

74. Het BIPT heeft het volgende aangegeven in zijn ontwerpbesluit:

“Volgens de richtsnoeren van het BIPT beoordeelt deze de ernst van de overtreding, geval per geval, voor elk type van overtreding, rekening houdend met de aard van de overtreding en de daadwerkelijke en/of potentiële impact ervan op de doelstellingen die worden

---

<sup>10</sup> 2 jaar en 11 maanden is gelijk aan 35 maanden. Om te kunnen vermenigvuldigen, volstaat het om de 35 twaalfden om te zetten in tienden. 35 twaalfden is gelijk aan 29 tienden, vandaar dus de vermenigvuldigingscoëfficiënt van 2,9.

geschonden<sup>11</sup>. Hier worden de bevordering van de belangen van de consumenten [...] geschonden.

[Aangezien de bevordering van de belangen van de consumenten wordt geschonden,] is het BIPT van mening dat de overtreding van matige ernst is en opteert het voor een percentage van 0,5% om de volgende redenen:“

75. Sewan stelt het volgende in zijn schriftelijke opmerkingen:

“In de punten 17 en 18 van de richtsnoeren staat het volgende:

“17. Het BIPT beoordeelt de graad van ernst van de overtreding geval per geval voor elk type van overtreding, rekening houdend met de **aard van de overtreding** en de **werkelijke en/of mogelijke impact** ervan op **de doelstellingen** (bevordering of behoud van de concurrentie, bevordering van de belangen van de consument, stimuleren van de economie, bescherming van het openbare belang, bevordering van het doeltreffend beheer van schaarse middelen (spectrum), enz.) die de overtreding heeft geschaad.

18. In geval van een beperkte schending van een van de doelstellingen in kwestie of een schending van een louter administratieve verplichting, kunnen we spreken van een lichte overtreding. In geval van schending van verscheidene doelstellingen, kan deze schending als een gemiddelde tot ernstige overtreding worden beschouwd. Een beduidende schending van een doelstelling kan daarentegen een zeer ernstige overtreding vormen. De overtreding is des te meer ernstig indien ze een beduidende schending vormt van verscheidene doelstellingen. Bij het onderzoek van de werkelijke en/of mogelijke impact van de overtreding op deze doelstellingen, houdt het BIPT rekening met de relevante omstandigheden van het beschouwde geval.

Om de ernst te beoordelen wordt er aldus rekening gehouden met de aard van de overtreding en de werkelijke of mogelijke impact op de doelstellingen.

-Zoals eerder gepreciseerd, heeft het BIPT nooit enige werkelijke impact kunnen aantonen. Uw Instituut beperkt zich tot het aanhalen van mogelijke risico's maar geen bewezen risico's.

- Het BIPT bewijst niet dat SEWAN BELGIUM SA verschillende doelstellingen van de reglementering zou hebben geschonden. In werkelijkheid wordt er slechts één doelstelling daadwerkelijk geïdentificeerd door het BIPT in punt 25 van het ontwerp en dat is de bescherming van de belangen van de consument.” (vrij vertaald)

76. Wat betreft de impact van de overtredingen op de belangen van de consument, verwijst het BIPT naar de toelichtingen die het heeft gegeven in punt 19.

77. De kritiek van Sewan betreffende de doelstellingen van de reglementering die het heeft geschonden, is niet relevant en getuigt van een verkeerde interpretatie van het ontwerpbesluit. In dit ontwerpbesluit en om rekening te houden met het arrest van het Marktenhof van 8 maart 2023 heeft het BIPT inderdaad gepreciseerd dat het doel dat is geschonden door de overtredingen begaan door Sewan, bestaat in de bescherming van de consumenten.

---

<sup>11</sup> Zie de richtsnoeren van het BIPT, *op. cit.* punt 17.

78. Het BIPT meent dat de overtredingen begaan door Sewan geen beperkte schending van de bescherming van de consumenten is (lichte overtredingen) maar wel degelijk een grote schending van deze bescherming (overtredingen van matige ernst).

### 7.3.2. SEWAN is de operator met de grootste capaciteit aan betaalnummers op de markt en de vastgestelde overtredingen

79. Het BIPT had het volgende aangegeven in zijn ontwerpbesluit:

“Uit de controles van het BIPT blijkt dat SEWAN de operator met de grootste capaciteit van betaalnummers is op de markt met [vertrouwelijk] nummers uit de 090X-reeks, ofwel [vertrouwelijk] van het totaal van de markt. Het register van betaalnummers [was] slechts voor 20% van die nummers ingevuld, wat 80% van de betaalnummers in het bezit van SEWAN niet actief [maakte]. Deze zijn echter opgenomen in het register via ongeldige URL's die leiden naar lege pagina's.

Bovendien [waren] er onder de actieve nummers, zoals hierboven vermeld, veel nalatigheden te vinden. 94% van de actieve nummers [hadden] een fiche die ten minste één tekortkoming bevat.”

80. Sewan antwoordt in zijn schriftelijke opmerkingen als volgt:

“- Het cijfermateriaal dat wordt verstrekt in punt 26 van het ontwerp wordt ondoordacht aangevoerd. Het BIPT geeft aan dat mijn klant de operator is met “*de grootste capaciteit aan betaalnummers op de markt*” om de ernst van de overtreding te rechtvaardigen. Het is echter niet de capaciteit van de betaalnummers waarmee rekening moet worden gehouden maar wel de mogelijke of werkelijke impact van de overtreding op de doelstellingen. In dit geval werd bij de bepaling van de capaciteit aan betaalnummers van SEWAN BELGIUM SA ook 80% inactieve nummers opgenomen, nummers die, per definitie, geen enkele mogelijke of werkelijke impact hebben op de bescherming van consumenten. Zoals dat reeds meermaals werd herhaald aan uw Instituut is een inactief nummer, per definitie, onschadelijk.

- De tekortkomingen die aan mijn klant ten laste worden gelegd, waren louter van administratieve aard. Het BIPT verwijt dat er inactieve nummers werden behouden in de databank, dat de vermelding “niet van toepassing” niet werd toegevoegd in de lege velden en dat er werd nagelaten bepaalde fouten recht te zetten. De voorbeelden aangehaald in het aangevochten besluit tonen geenszins aan dat er een wil was om de toepasselijke reglementering niet na te komen.

- Het BIPT houdt helemaal geen rekening met de procedure die werd ingevoerd binnen SEWAN BELGIUM SA. Dankzij deze procedure, waaraan werd herinnerd voorafgaand aan de aanneming van het besluit van 24 mei 2022, kan het doel van bescherming van de eindgebruikers en de behandeling van hun klachten in het bijzonder worden verwezenlijkt. Bovendien gaat deze procedure verder dan wat opgelegd wordt door de reglementering, aangezien SEWAN de enige operator is die een register in vier talen aanbiedt: Frans, Nederlands, Engels en Duits. In twee arresten betreffende *Brutélé* en *Nethys* van 9 december 2020 beschouwt het Marktenhof dat deze reden volstaat om een aanvankelijk als matig beschouwde overtreding om te zetten in een lichte overtreding. In de door het BIPT voorgelegde conclusies citeerde deze laatste de volgende tekst die het arrest-Nethys samenvat:

“Met dit arrest verwerpt het Hof alle rechtsmiddelen ingesteld tegen het besluit van 27 april 2017 dat een administratieve boete oplegt aan Nethys wegens niet-naleving van

het niveau van specificatie van de gespecificeerde basisfactuur behalve één: door te oordelen dat het BIPT de overtreding in kwestie had moeten beschouwen als een "lichte" overtreding in plaats van een "gemiddelde" (aangezien de doelstellingen van de overtreden regelgeving via andere kanalen zijn bereikt) verlaagt het Hof het bedrag van de door het BIPT opgelegde administratieve boete van € 96.800 naar € 10.000."

Op de website van het BIPT wordt een gelijkaardige beschrijving weergegeven voor het arrest-Brutélé.

"Met dit arrest verwerpt het Hof alle rechtsmiddelen ingesteld tegen het besluit van 27 april 2017 dat een administratieve boete oplegt aan Brutélé wegens niet-naleving van het niveau van specificatie van de gespecificeerde basisfactuur behalve één: door te oordelen dat het BIPT de overtreding in kwestie had moeten beschouwen als een "lichte" overtreding in plaats van een "gemiddelde" (aangezien de doelstellingen van de overtreden regelgeving via andere kanalen zijn bereikt) verlaagt het Hof het bedrag van de door het BIPT opgelegde administratieve boete van € 40.000 naar € 10.000."

81. Het BIPT antwoordt als volgt.
82. Het BIPT heeft tekortkomingen van Sewan vastgesteld, niet enkel ten opzichte van de inactieve nummers maar ook van de actieve nummers. De inactieve nummers zijn overigens bestemd om geactiveerd te worden aangezien ze gereserveerd zijn. Zo niet, zou er geen enkele reden zijn om jaar in, jaar uit de bijbehorende rechten te betalen. Dat betekent dat ze niet allemaal tegelijk actief zijn maar allemaal kunnen geactiveerd worden. Ze hebben dus ook een mogelijke impact.
83. Terwijl Sewan meent dat de tekortkomingen louter administratief van aard zijn, dient in overweging te worden genomen dat de door de reglementering opgelegde formaliteiten belangrijk zijn voor de bescherming van de consument. Wat de inactieve nummers betreft, wordt verwezen naar het vorige punt. Sewan geeft aan dat het geen overtredingen heeft willen begaan. Dat punt moet echter onderzocht worden in het licht van verzwarende en verzachtende omstandigheden en niet op het niveau van de berekening van het basisbedrag.
84. Sewan geeft aan dat het een manier voor klachtenbehandeling heeft uitgewerkt waarop het zich al verscheidene jaren beroept en waarvan het vindt dat het BIPT er rekening moet mee houden. Het BIPT kan er in deze zaak geen rekening mee houden om de volgende redenen.
85. Het betreft een proces dat eigen is aan Sewan, buiten het koninklijk besluit van 12 december 2018 houdende vaststelling van de verplichtingen die van toepassing zijn inzake verstrekking van betalende diensten, bedoeld in artikel 116/1, § 2, van de wet van 13 juni 2005 betreffende de elektronische communicatie, dat een ander besluit is dan hetgeen hier wordt gecontroleerd.
86. Sewan volgen zou er overigens op neerkomen dat de operatoren niet verplicht zijn om te zorgen voor het register van betaalnummers waarin de reglementering voorziet maar dat ze een alternatief systeem mogen invoeren, op voorwaarde dat dat de bescherming van de consument garandeert. Dat zou als gevolg hebben dat het niet langer de wetgever is maar wel Sewan die zou beslissen over de gepaste maatregelen om de consument te beschermen. Overigens moet worden vermeden dat een alternatief systeem ingevoerd door Sewan in de praktijk als gevolg heeft dat het register wordt opzij geschoven doordat het *de facto* niet langer bekend zou zijn of gebruikt zou worden door de consument.

### 7.3.3. Nagenoeg totale niet-naleving door Sewan van de reglementering van kracht

87. Het ontwerpbesluit gaf aan dat het geheel van door Sewan begane overtredingen "[niet getuigt] van onwetendheid omtrent de geldende reglementering, maar veeleer van een bijna totale niet-naleving ervan".

88. In zijn schriftelijke opmerkingen geeft Sewan het volgende aan:

"- Ten slotte is het volkomen ongegrond dat het ontwerp in punt 28 aangeeft dat SEWAN BELGIUM SA zou getuigd hebben van een "*bijna totale niet-naleving*" van de reglementering.

Het lijkt me in dit opzicht nuttig in herinnering te brengen dat er steeds wordt uitgegaan van goede trouw. Dat is een rechtsbeginsel dat vroeger was vastgelegd in artikel 2268 van het Burgerlijk Wetboek." (vrij vertaald)

89. Volgens het BIPT bleek de bijna volledige niet-naleving van de reglementering uit de controles. Verder moet het argument van Sewan dat het te goeder trouw handelt worden bekeken in het licht van de verzwarende en verzachtende omstandigheden en niet op het niveau van de berekening van het basisbedrag.

### 7.3.4. Conclusies betreffende de ernst van de overtreding en het basisbedrag

90. In zijn ontwerpbesluit gaf het BIPT het volgende aan:

"De administratieve praktijk van het BIPT inzake overtredingen van de maatregelen ter bescherming van de consumenten voor feiten die het belang van de consumenten schaden die een beperkte impact hebben op de concurrentie, maar die getuigen van een bijna totale niet-naleving van de reglementering, terwijl de verplichting duidelijk is, wordt in het algemeen vastgelegd tussen 0,5% en 1%<sup>12</sup>."

91. In dat ontwerp ging het BIPT uit van een percentage van 0,5%.

92. In zijn schriftelijke opmerkingen geeft Sewan het volgende aan: "De overtreding die ten laste gelegd wordt, kan dus beschouwd worden als erg licht, des te meer indien ze is stopgezet, waardoor een coëfficiënt van 0,1% kan worden gehanteerd."

93. Volgens het BIPT zou een boete die 0,1% van de omzet van de nichemarkt vertegenwoordigt een symbolische boete zijn en geen ontmoedigend effect hebben.

---

<sup>12</sup> Zie: boete van 29/11/2011 voor Telenet wegens niet-naleving van artikel 108, § 2, van de WEC (0,5%); boete van 28/09/2016 voor Scarlet wegens niet-naleving van artikel 108, § 2, van de WEC (0,5%); boetes van 27/04/2017 voor Nethys en Brutélé wegens niet-naleving van artikel 4/1 van het MB basisfactuur (0,5%); boete van 12/10/2017 voor SFR wegens niet-naleving van artikel 4/1 van het MB basisfactuur (0,7%); boete van 12/10/2017 voor Orange wegens niet-naleving van art. 4/1 van het MB basisfactuur (0,8%); boete van 22/01/2019 voor Telenet wegens het gebrek aan vermelding van de Easy Switch-ID op sommige facturen (0,6%).

94. Aangezien de argumenten van Sewan niet overtuigend waren en het Marktenhof het percentage van 0,5% niet ter discussie heeft gesteld, wordt dat percentage aangenomen in dit besluit.
95. Het basisbedrag van de boete bedraagt bijgevolg [vertrouwelijk] euro, vermenigvuldigd met 0,5%, ofwel [vertrouwelijk] euro (afgerond bedrag).” (vrij vertaald)

#### **7.4. De verbeteringen van de situatie na de mededeling aan Sewan van het ontwerpbesluit**

96. In het arrest van 8 maart 2023 van het Marktenhof lezen we het volgende:

“15.1.9.

*Ten slotte blijkt uit het administratief dossier dat het BIPT aan de verzoeker een ontwerpbesluit heeft bezorgd op 18 maart 2022 waarin de toepassing van een boete van 85.000,00 euro werd aangekondigd (stuk 1 van SEWAN-dossier).*

*De verzoeker heeft geantwoord op dat ontwerp in een omstandige brief van 12 april 2022 (stuk 2 van het SEWAN-dossier) waarin het betwistingen formuleerde en herstellende maatregelen heeft ten uitvoer gebracht die, ook al leken ze niet volledig en helemaal afdoende, toch op zijn minst hebben gezorgd voor enkele verbeteringen in de situatie en lijken te getuigen van zijn wil om de vastgestelde tekortkomingen te regulariseren.*

*Het aangevochten besluit bevat evenwel geen enkele motivatie wat betreft het feit dat, ondanks de - evenwel gedeeltelijke - herstelmaatregelen die SEWAN heeft genomen, het bedrag van de boete gelijk is gebleven aan dat vastgelegd in het ontwerpbesluit van 18 maart 2022.”(vrij vertaald)*

97. Het BIPT kan geen rekening houden met de vermeende herstelmaatregelen wat betreft het basisbedrag, aangezien deze werden getroffen na 18 maart 2022 en het basisbedrag betrekking heeft op de periode van 22 april 2020 tot 31 januari 2022.

## 8. Verzwarende en verzachtende omstandigheden

### 8.1. Inleiding

98. Volgens punt 21 van zijn richtsnoeren bekijkt het BIPT of het gepast en evenredig is om dat basisbedrag aan te passen naargelang van het concrete gedrag van de overtreder, rekening houdend met de verzwarende en/of verzachtende omstandigheden die het basisbedrag van de boete respectievelijk kunnen verhogen en/of verlagen.

99. In zijn schriftelijke opmerkingen voert Sewan de volgende verzachtende omstandigheid aan:

“Het BIPT heeft nooit kunnen aantonen (terwijl de bewijslast bij het BIPT ligt als “aanklager”) dat de elementen in stuk 18 van het administratieve dossier voorgelegd aan het Marktenhof via de portal werden vergaard en enkel via de portal uitgewerkt conform artikel 3 van het ministerieel besluit van 15 januari 2019.

Bij het Marktenhof heeft het BIPT genoeg genomen met eenvoudige toelichtingen terwijl SEWAN BELGIUM SA een vaststelling had laten opstellen door de gerechtsdeurwaarder waaruit blijkt dat de personeelsleden van het BIPT deze elementen via een “backdoor” hadden vergaard.

In die zin kan het BIPT deze verzachtende omstandigheid niet negeren. Het kan ze niet weerleggen met een precies, zeker en relevant bewijs. Met andere woorden, de eenvoudige, onvolledige schermafdrukken vormen geenszins het bewijs dat het BIPT de elementen ten laste gelegd aan SEWAN BELGIUM SA correct heeft vergaard.” (vrij vertaald)

100. Het argument dat Sewan aanvoert, betreft geen verzachtende omstandigheid maar stelt de betrouwbaarheid van de uitgevoerde controles en de vastgestelde tekortkomingen ter discussie. In zijn arrest van 8 maart 2023 stelt het Marktenhof het bestaan van de overtredingen echter niet in vraag maar verwijst het het dossier enkel terug naar het BIPT opdat deze het bedrag van de boete vaststelt.

### 8.2. De regularisatie van de situatie na de kennisgeving aan SEWAN van het ontwerpbesluit

101. In het arrest van 8 maart 2023 van het Marktenhof lezen we het volgende:

“15.1.9.

*Ten slotte blijkt uit het administratief dossier dat het BIPT aan de verzoeker een ontwerpbesluit heeft bezorgd op 18 maart 2022 waarin de toepassing van een boete van 85.000,00 euro werd aangekondigd (stuk 1 van SEWAN-dossier).*

*De verzoeker heeft geantwoord op dat ontwerp in een omstandige brief van 12 april 2022 (stuk 2 van het SEWAN-dossier) waarin het betwistingen formuleerde en herstellende maatregelen heeft ten uitvoer gebracht die, ook al leken ze niet volledig en helemaal afdoende, toch op zijn minst hebben gezorgd voor enkele verbeteringen in de situatie en lijken te getuigen van zijn wil om de vastgestelde tekortkomingen te regulariseren.*

*Het aangevochten besluit bevat evenwel geen enkele motivatie wat betreft het feit dat, ondanks de - evenwel gedeeltelijke - herstelmaatregelen die SEWAN heeft genomen, het bedrag van de boete gelijk is gebleven aan dat vastgelegd in het ontwerpbesluit van 18 maart 2022.”(vrij vertaald)*

102. Het aangevochten besluit gaf aan waarom het bedrag van de boete onveranderd was gebleven ondanks de door SEWAN aangevoerde maatregelen:

*“61. Het BIPT heeft rekening gehouden met de bewering van SEWAN volgens dewelke het de vastgestelde tekortkomingen zou hebben geregulariseerd tussen de notificatie van de grieven door het BIPT per aangetekende brief van 18 maart 2022 en zijn hoorzitting op 20 april 2022. Het BIPT heeft onderzocht of deze bewering gegrond was en of deze actie een verzachtende omstandigheid zou kunnen betekenen. Het BIPT heeft 100 bijkomende controles uitgevoerd. Op de 100 controles waren 95 van de nieuw gecontroleerde nummers nog fiches waarin aangegeven stond dat het nummer niet actief was. Slechts 5 nummers waren actief en hieronder was er maar één die naar een correcte fiche leidde. De andere 4 vermeldden als contactnummer van de aanbieder van de betaaldienst een telefoonnummer van Sewan. Hieruit kan dus niet worden besloten dat Sewan de vastgestelde tekortkomingen verbeterd heeft, zoals het verkeerdelijk beweert. Er kan dus geen enkele verzachtende omstandigheid in beschouwing worden genomen.<sup>27</sup>”*

### **8.3. De andere verzachtende omstandigheden vermeld in de BIPT-richtsnoeren**

#### **8.3.1. Inleiding**

103. In zijn arrest van 8 maart 2023 zegt het Grondwettelijk Hof het volgende:

*“15.1.8.*

*Uit het aangevochten besluit (punt 61) blijkt ook dat er een verzachtende omstandigheid in beschouwing wordt genomen en elke verzachtende omstandigheid wordt verworpen om de volgende reden (het Hof onderlijnt en duidt aan in het vet): “Het BIPT heeft rekening gehouden met de bewering van SEWAN volgens dewelke het de vastgestelde tekortkomingen zou hebben geregulariseerd tussen de notificatie van de grieven door het BIPT per aangetekende brief van 18 maart 2022 en zijn hoorzitting op 20 april 2022. Het BIPT heeft onderzocht of deze bewering gegrond was en of deze actie een verzachtende omstandigheid zou kunnen betekenen. Het BIPT heeft 100 bijkomende controles uitgevoerd. Op de 100 controles waren 95 van de nieuw gecontroleerde nummers nog fiches waarin aangegeven stond dat het nummer niet actief was. Slechts 5 nummers waren actief en hieronder was er maar één die naar een correcte fiche leidde. De andere 4 vermeldden als contactnummer van de aanbieder van de betaaldienst een telefoonnummer van Sewan. Hieruit kan dus niet worden besloten dat Sewan de vastgestelde tekortkomingen verbeterd heeft, zoals het verkeerdelijk beweert. Er kan dus geen enkele verzachtende omstandigheid in beschouwing worden genomen.”*

*De BIPT-richtsnoeren (punt 22) vermelden echter verschillende mogelijke verzachtende omstandigheden en niet slechts een dat er zou in bestaan om “de situatie recht te zetten”.*

*In dat opzicht staat in de "richtsnoeren": "Het BIPT heeft in het verleden nog geen gevolg gegeven aan de overtreding, hoewel deze zich wel heeft voorgedaan", "De overtreding werd niet opzettelijk begaan", "Doeltreffende en beduidende bijdragen aan het onderzoek", "Tijdig en op eigen initiatief herstelmaatregelen treffen" enz.*

*Het aangevochten besluit legt niet uit waarom er bij de beoordeling van de sanctie geen rekening werd gehouden met deze eventueel toepasselijke verzachtende omstandigheden, die de verzoekende partij meent te genieten." (vrij vertaald)*

104. Het BIPT heeft in het aangevochten besluit geen andere verzachtende omstandigheden onderzocht dan deze met betrekking tot de herstelmaatregelen om de volgende redenen:

104.1. In zijn schriftelijke opmerkingen en tijdens de hoorzitting van 20 april 2022 heeft SEWAN zich niet uitdrukkelijk, door ernaar te verwijzen, beroept op een van deze in de BIPT-richtsnoeren opgesomde verzachtende omstandigheden, buiten het feit dat het de tekortkomingen heeft rechtgezet. In punt 5 van de brief van SEWAN van 12 april 2022 kunnen we hoogstens lezen dat deze laatste, op zijn minst, de erkenning van "verzachtende omstandigheden" aanhaalt, zonder andere verduidelijkingen;

104.2. Het is pas in zijn conclusies in het kader van de procedure bij het Marktenhof dat SEWAN andere verzachtende omstandigheden inroept dan het feit dat het maatregelen heeft getroffen om de situatie recht te zetten. Het BIPT heeft daarop geantwoord in zijn conclusies.

104.3. Uit de analyse van het BIPT bleek vervolgens dat geen enkele van de verzachtende omstandigheden beschreven in zijn richtsnoeren van toepassing was op SEWAN.

105. De verzachtende omstandigheden die SEWAN aanhaalt in zijn schriftelijke opmerkingen (buiten het feit van de situatie te hebben rechtgezet) worden hieronder bekeken.

### **8.3.2. SEWAN meent dat het BIPT in het verleden nog geen gevolg heeft gegeven aan de overtreding, hoewel deze zich wel heeft voorgedaan**

106. In zijn schriftelijke opmerkingen geeft Sewan het volgende aan:

"SEWAN is de eerste (en enige) operator aan wie een sanctie werd opgelegd wegens niet-naleving van de reglementering inzake het houden van het register van de dienstenaanbieders. Dat is een bewezen feit en wordt niet betwist.

In de punten 48 en 49 van het ontwerp weigert uw Instituut echter om rekening te houden met deze verzachtende omstandigheid, en verwijst het daarbij naar de elementen die geen verband houden met de objectieve vaststelling dat er in het verleden nooit vervolgingen hebben plaatsgevonden voor soortgelijke feiten." (vrij vertaald)

107. Volgens het BIPT toont Sewan niet aan dat die verzachtende omstandigheid vaststaat. Het bewijst immers niet dat het BIPT in het verleden de overtreding nog niet heeft vervolgd, hoewel deze zich wel heeft voorgedaan. Sewan kan dat maar moeilijk aantonen aangezien de reglementering pas op 1 maart 2019 van kracht is geworden.

108. Deze verzachtende omstandigheid vertaalt overigens de idee dat een operator de indruk kan hebben dat een gedrag niet verkeerd is of geen ernstige fout inhoudt omdat deze laatste er nog nooit een sanctie voor heeft opgelegd in het verleden.
109. In dit geval kon een operator die indruk echter niet hebben omdat was aangekondigd dat de reglementering zou worden gecontroleerd. Wat dit betreft wordt verwezen naar punt 70B van het aangevochten besluit: "De vzw die het register beheert heeft op 8 februari 2019 aan Sewan een brief gestuurd met het oog op de komende inwerkingtreding van de reglementering en het BIPT heeft het een volgende controle aangekondigd op 15 februari 2019.<sup>31</sup> In 2020 en 2021 werd de officiële uitvoering van die controle in het werkplan van het BIPT aangekondigd." (vrij vertaald)

### **8.3.3. SEWAN meent dat de overtreding niet opzettelijk werd begaan**

110. In het ontwerpbesluit heeft het BIPT dat punt als volgt weerlegd. De bekentenis van SEWAN van het feit dat het wist dat het de reglementering niet naleefde, roept overduidelijk vragen op bij zijn vermeende goede trouw. Er rijzen ook vragen bij zijn goede trouw in het licht van zijn beweringen van regularisatie in zijn schriftelijke opmerkingen en tijdens de hoorzitting, terwijl is gebleken dat die regularisatie niet daadwerkelijk had plaatsgevonden. Als SEWAN de wil had gehad om zich te schikken naar de reglementering zou het BIPT geen inbreuk van die omvang hebben vastgesteld in diens hoofde.
111. In zijn schriftelijke opmerkingen formuleert Sewan de volgende kritieken:
- "In punt 50 van het ontwerp rechtvaardigt het BIPT nog maar eens een weigering op basis van elementen die geen enkel verband houden met de verzachtende omstandigheid in kwestie. Het criterium waarmee rekening moet worden gehouden is het al dan niet bestaan van een specifieke intentie om de ten laste gelegde overtreding te begaan.
- In dit geval toont het BIPT geenszins aan dat SEWAN BELGIUM SA een dergelijke intentie zou gehad hebben. Het BIPT verwacht overduidelijk de ten laste gelegde overtreding met de wil om de overtreding te begaan. Verder houdt het BIPT geen rekening met de verbeteringen die SEWAN BELGIUM SA heeft doorgevoerd zonder daarbij, op precieze of doeltreffende wijze, aan te tonen dat die verbeteringen niet zouden zijn verwezenlijkt. Ten slotte, zelfs als die verbeteringen niet zouden zijn verwezenlijkt (wat niet klopt) dan bewijst dat nog niet dat SEWAN BELGIUM SA de intentie zou hebben gehad om de ten laste gelegde overtreding te begaan." (vrij vertaald)
112. Volgens het BIPT zijn er verschillende argumenten die aantonen dat deze verzachtende omstandigheid niet in beschouwing kan worden genomen.
113. Het feit dat Sewan niet de bedoeling had om de reglementering te overtreden betekent enkel dat het dat niet kan worden verweten als verzwarende omstandigheid op basis van dit element. Maar het heeft niet tot gevolg dat Sewan een verzachtende omstandigheid ter zake kan genieten. Indien de redenering van Sewan zou worden gevolgd, zou het BIPT moeten vaststellen dat er nagenoeg systematisch sprake is van deze verzachtende omstandigheid in elke inbreukprocedure. Behoudens in uitzonderlijke gevallen is het BIPT immers nog niet in staat om aan te tonen dat de overtreder de intentie had om de overtreding te begaan.
114. Sewan geniet geen verzachtende omstandigheid om de volgende redenen:

114.1. Sewan heeft niet te goeder trouw gehandeld wat betreft de vastgestelde overtredingen, zoals hieronder toegelicht:

i. In de punten 29 en 30 van het aangevochten besluit wordt het volgende gepreciseerd:

"29. Zoals vermeld in punt 14 van dit besluit, is het BIPT van mening dat Sewan niet pas op de dag van de inwerkingtreding van de reglementering kan vastgesteld hebben, dat de reglementering bestond, aangezien voor de uitwerking ervan de medewerking van de sector gedurende twee jaar gevraagd werd. Afgezien daarvan worden het principe van de gegevensbank en de gegevensvelden die hiervan gingen deel uitmaken geregeld door artikel 116/1, van de WEC, wat zelf sinds 1 december 2017 van kracht is.

30. Mocht het BIPT het ontwerpbesluit op 18 maart 2022 in deze procedure niet hebben aangekondigd, dan zouden de tekortkomingen van Sewan nog steeds actueel en onopgemerkt zijn. ";

ii. Zoals uitgelegd in punt 4.3.3. van het aangevochten besluit had Sewan, tijdens de hoorzitting van 20 april 2022, aangegeven dat het de situatie had rechtgezet. Tijdens de controles uitgevoerd na de hoorzitting is echter gebleken dat dat niet het geval was. Tijdens zijn hoorzitting op 23 mei 2023, heeft Sewan aangegeven dat er nog twee weken had moeten gewacht worden om het besluit van 24 mei 2022 aan te nemen zodat het zich kon schikken.

114.2. De overtredingen begaan door Sewan zijn niet zomaar een nalatigheid maar een bijna volledige niet-naleving van de reglementering;

114.3. Sewan had zich er bewust van moeten zijn dat het de reglementering overtrad. Deze laatste geeft immers precies aan wat Sewan diende te doen;

114.4. Wat betreft de door Sewan aangevoerde herstelmaatregelen wordt verwezen naar punt 8.2.

#### **8.3.4. De doeltreffende en beduidende bijdrage aan het onderzoek.**

115. In het ontwerpbesluit gaf het BIPT het volgende aan: SEWAN heeft niet op doeltreffende en beduidende wijze bijgedragen aan het onderzoek - getuige daarvan de limiet van het aantal verzoeken die het bleef toepassen op de personeelsleden van het BIPT die thuis werkten ook al gebruikten ze een VPN-verbinding die moest simuleren dat zij deel uitmaakten van het BIPT-netwerk.

116. In zijn schriftelijke opmerkingen bekritiseert Sewan het standpunt van het BIPT:

"De voorstelling van de feiten in punt 51 van het ontwerp is duidelijk bevooroordeeld.

Ter herinnering, SEWAN BELGIUM SA had een limiet opgelegd voor het aantal verzoeken aan zijn register teneinde de strategische gegevens enerzijds en zijn recht *sui generis* op zijn databank van dienstenaanbieders anderzijds te vrijwaren.

Uw Instituut begreep deze limiet overigens perfect. Het personeelslid van het BIPT dat om de verhoging van het aantal verzoeken had gevraagd, had de gegrondheid van de eerdere limiet bevestigd. In een mail van 24 november 2021 schreef deze laatste:

“Van: [vertrouwelijk] Onderwerp: Re: toegang tot info over premium rate numbers Sewan

Dear Josè

Thank you for your prompt response.

We understand that you do not allow business sensitive information to be obtained in an improper manner and that you institute proportionate measures to that effect.

However, BIPT has the legal competence to request all, even business-sensitive information.

It seems that you limit the number of consultations by imposing a maximum of 10 consultations during a 24-hour period per IP address. That limitation can easily be removed for one specific IP- address.

BIPT will inform you of our static IP address so that you can cancel this restriction for this IP address only.” (bijlage 3)

Het is dan ook misplaatst om mijn klant te verwijten deze limiet te hebben toegepast.

En wat meer is, wanneer het BIPT aan SEWAN vroeg om het aantal mogelijke verzoeken te verhogen voor de controle van het register van de toegangsleveranciers, heeft SEWAN onmiddellijk het nodige gedaan. Dat feit werd overigens erkend door het BIPT in punt 68 van het besluit van 24 mei 2022.

Ten slotte, het feit dat de BIPT-personeelsleden verplicht waren om een VPN-verbinding te gebruiken is niet te wijten aan mijn klant maar ligt wel degelijk aan interne problemen bij uw Instituut.” (vrij vertaald)

117. Zoals aangegeven in de BIPT-richtsnoeren (punt 22) telt deze verzachtende omstandigheid enkel wanneer de overtreder “de juridische samenwerkingsplicht [overstijgt]”. Wat Sewan gedaan heeft, is echter enkel zijn samenwerkingsplicht nakomen door gevolg te geven aan een verzoek van het BIPT. Het BIPT meent dat de verhoging van het aantal verzoeken per dag naar zijn website met de fiches waarnaar de URL's verwijzen, een minimum is.

### **8.3.5. Sewan zou vrijwillig de overtreding hebben stopgezet vanaf de eerste interventie van het BIPT**

118. In zijn schriftelijke opmerkingen voert Sewan het volgende aan:

“In punt 37 van het ontwerp ziet het BIPT de eerste controles als zijn eerste interventies.

Dus Sewan heeft de overtredingen niet stopgezet vanaf de eerste interventies van het BIPT (de eerste controles) maar zoals het Marktenhof hierboven benadrukt, heeft het maatregelen getroffen nadat het het ontwerpbesluit van het BIPT heeft ontvangen.

Dat is opnieuw een bevooroordeelde weergave van de feiten. In werkelijkheid was de eerste daadwerkelijke interventie het versturen van het ontwerpbesluit van 18 maart 2022, waar SEWAN BELGIUM SA wel gevolg heeft gegeven.

Zoals hierboven aangegeven, heeft SEWAN de situatie rechtgezet. Het BIPT levert geen bewijs van het tegendeel en heeft dat overigens ook nooit bewezen.” (vrij vertaald)

- 119. Het BIPT meent dat deze verzachtende omstandigheid in dit geval niet is vervuld.
- 120. De eerste interventie van het BIPT is niet de verzending van de grieven en beoogde maatregelen maar wel degelijk de eerste controles van het BIPT. Sewan heeft zich bovendien niet geschikt vanaf de eerste controles van het BIPT.
- 121. Sewan geeft aan dat het de situatie heeft rechtgezet nadat het het ontwerpbesluit heeft ontvangen. Zoals aangegeven in punt 101 echter, is gebleken dat dat niet het geval was. Tot slot kan verwacht worden dat een benadeelde of mistevreden consument de informatie over het register van betaalnummers raadpleegt kort na het feit dat aan de basis ligt van dat nadeel of de ontevredenheid en niet maanden later, wanneer SEWAN de informatie over dat register heeft gecorrigeerd.

#### **8.3.6. Sewan zou op tijd en op eigen initiatief herstelmaatregelen hebben genomen**

- 122. In zijn schriftelijke opmerkingen meent Sewan dat de verzachtende omstandigheid van tijdige en op eigen initiatief genomen herstelmaatregelen vervuld is gezien zijn mechanisme van klachtenbehandeling parallel met de reglementering.
- 123. Het BIPT meent dat dat geen verzachtende omstandigheid vormt. Sewan haalt immers een proces aan dat buiten de in deze zaak relevante reglementering valt.
- 124. Een operator is in eerste instantie echter verplicht om zich te schikken naar de reglementering alvorens tools te beogen waarin die laatste niet voorziet.

#### **8.3.7. Verzwarende omstandigheden**

- 125. In het ontwerpbesluit heeft het BIPT het volgende meegedeeld aan Sewan:

“Het BIPT weerhoudt als verzwarende omstandigheid het feit dat het BIPT, net als de vzw die de nummeroverdraagbaarheid beheert, de inwerkingtreding van de nieuwe reglementering aangekondigd heeft. De sector is bovendien betrokken geweest bij de voorbereiding van het ministerieel besluit van 15 januari 2019. Het BIPT heeft ten slotte sinds de inwerkingtreding van deze reglementering op 1 maart 2019 genoeg tijd gelaten, zodat de operatoren hiermee in orde zouden zijn, zonder te hebben kunnen opmerken dat Sewan de gegevensbank sindsdien zou hebben aangevuld. Zelfs als zou Sewan sinds zijn hoorzitting de situatie geregeld hebben, zijn er 99 tekortkomingen op 100 vastgesteld in de laatste geanalyseerde steekproef.”

- 126. In zijn schriftelijke opmerkingen heeft Sewan daar als volgt op geantwoord:

“Het standpunt van het BIPT is niet correct.

Wat het eerste punt betreft toont het BIPT niet aan in welke zin het om een verzwarende omstandigheid zou gaan aangezien het BIPT het nooit heeft goedgevendt om SEWAN BELGIUM SA uit te nodigen om de situatie recht te zetten alvorens het eerste ontwerpbesluit op 18 maart 2022 te verzenden.

Wat het tweede punt betreft, verwijst mijn klant naar wat hierboven werd uiteengezet. In tegenstelling tot wat het BIPT beweert heeft SEWAN BELGIUM SA de situatie wel degelijk rechtgezet.

Verder kan het BIPT het opleggen van een boete van € [vertrouwelijk] niet geldig rechtvaardigen door in punt 53 van het ontwerp te stellen dat SEWAN "geneigd is om de overtreding opnieuw te begaan" (sic). Deze bewering - of eerder deze volstrekt ongegronde beschuldiging - berust op geen enkel tastbaar element. Het BIPT lijkt, nogmaals, een eenzijdige en partijdige stelling in te nemen in deze zaak.

Ten slotte is het volslagen ongepast dat het BIPT het verstrijken van tijd inroept als verzwarende omstandigheid. Om de reeds eerder aangehaalde redenen heeft het BIPT duidelijk gefaald in zijn opdrachten, en meer in het bijzonder, in zijn opdracht van algemeen toezicht. [...] Verder, en des te belangrijker, is het ongehoord dat het BIPT het argument van het verstrijken van tijd tot twee maal aangrijpt om het bedrag van de boete te bepalen. Het ontwerp houdt reeds rekening met de duur van de overtreding door het hanteren van een vermenigvuldigingscoëfficiënt van 1,75 te rechtvaardigen in de punten 15 en volgende. In de punten 52 en 53 komt dat argument opnieuw naar boven om het opleggen van een bijkomend bedrag van € [vertrouwelijk] boven op de boete te rechtvaardigen. Zodoende past het BIPT een dubbele boete toe op mijn klant." (vrij vertaald)

127. Het BIPT verwerpt de argumenten van Sewan als volgt.
128. Wat het eerste punt betreft dat Sewan aanhaalt (gebrek aan uitnodiging van het BIPT voor 18 maart 2022 om de situatie recht te zetten) maakt Sewan in werkelijkheid het argument van het BIPT niet ongeldig maar tracht het te compenseren voor slecht gedrag dat het BIPT ten laste legt aan Sewan (het feit van zich niet te schikken naar de reglementering terwijl er controles waren aangekondigd) met een verwijt dat Sewan aan het BIPT richt (dat het Sewan niet eerder heeft ingelicht over de vastgestelde overtredingen).
129. Wat betreft het tweede punt dat Sewan aanvoert (de vermeende regularisatie van de situatie door Sewan), verwijst het BIPT naar deel 8.2.
130. Het derde punt dat Sewan aanhaalt (het feit dat het BIPT beschouwde dat Sewan geneigd is om de overtreding te herhalen), is geen argument dat het BIPT opneemt als verzwarende omstandigheid. Het is overigens bewezen dat de overtredingen die Sewan begaat een zekere periode dekken. Het gaat dus niet over overtredingen die op één bepaald tijdstip werden begaan.
131. Het laatste punt dat Sewan aanhaalt (het feit dat het BIPT het argument van het verstrijken van de tijd twee keer aanvoert om het bedrag van de boete te bepalen) klopt niet. Het BIPT beschouwt het verstrijken van de tijd niet als een verzwarende omstandigheid. In het kader van de berekening van het basisbedrag bepaalt het BIPT de duur van de overtreding. In het kader van de verzwarende omstandigheden heeft het BIPT het gedrag van de overtreder onderzocht aan de hand van verschillende feiten op verschillende momenten. Dat zijn 2 verschillende zaken.

## 9. Uiteindelijke berekening van het bedrag van de boete

132. Het BIPT vermeerderd het bedrag van [vertrouwelijk] euro (afgerond bedrag) met [vertrouwelijk] euro gezien de verzwarende omstandigheid, om uit te komen op een totaal van 17.950 euro (afgerond bedrag) teneinde een evenredige boete op te leggen.
133. Het BIPT meent dat de boete opgelegd aan Sewan toch een afschrikkingseffect heeft, aangezien het BIPT, in het geval van een nieuwe overtreding van Sewan van de bovenvermelde regelgeving, een veel hogere boete zou kunnen opleggen.
134. In zijn schriftelijke opmerkingen geeft Sewan het volgende aan: "Het bedrag dat is vastgelegd in het ontwerp lijkt in geen geval overeen te stemmen met de boetes die het Marktenhof heeft vastgelegd in situaties die veel nadeliger waren voor de eindgebruikers. Ik verwijs naar de arresten *Nethys* en *Bruté* vermeld in dit besluit (uiteindelijke boete van € 10.000,00)." (vrij vertaald)
135. Het BIPT benadrukt dat het niet correct is om ter vergelijking andere inbreukprocedures van het BIPT aan te halen gezien de specifieke kenmerken van elke zaak en de verschillende (vertrouwelijke) omzetcijfers van elke operator.

## 10. Besluit

136. Het BIPT verplicht SEWAN tot het betalen van een boete van 17.950 euro. De administratieve boete dient binnen 60 dagen na ontvangst van dit besluit betaald te worden door overschrijving op het rekeningnummer met IBAN-code: BE63 6792 0058 7108 - BIC: PCHQBEBB op naam van de FOD Economie – Algemene ontvangstenrekening, met als mededeling “Boete BIPT aan Sewan wegens niet-naleving van het register van betaalnummers”.

## 11. Beroepsmogelijkheden

137. Overeenkomstig artikel 2, § 1, van de wet van 17 januari 2003 betreffende de rechtsmiddelen en de geschillenbehandeling naar aanleiding van de wet van 17 januari 2003 met betrekking tot het statuut van de regulator van de Belgische post- en telecommunicatiesector hebt u de mogelijkheid om tegen dit besluit beroep in te stellen bij het Marktenhof, Poelaertplein 1, B-1000 Brussel. Het beroep wordt, op straffe van onontvankelijkheid die ambtshalve wordt uitgesproken, ingesteld door middel van een ondertekend verzoekschrift waarbij het aangevochten besluit is bijgevoegd en 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.
138. Het verzoekschrift bevat op straffe van nietigheid de vermeldingen vereist door artikel 2, § 2, van de wet van 17 januari 2003 betreffende de rechtsmiddelen en de geschillenbehandeling naar aanleiding van de wet van 17 januari 2003 met betrekking tot het statuut van de regulator van de Belgische post- en telecommunicatiesector. Indien het verzoekschrift elementen bevat die u als vertrouwelijk beschouwt, dan moet u dat uitdrukkelijk aangeven en op straffe van nietigheid, een niet-vertrouwelijke versie van dat verzoekschrift indienen. Het Instituut publiceert op zijn website het verzoekschrift dat door de griffie van het gerecht genotificeerd is. Elke belanghebbende partij kan in de zaak tussenkomen binnen dertig dagen na deze publicatie.

Axel Desmedt  
Lid van de Raad

Bernardo Herman  
Lid van de Raad

Luc Vanfleteren  
Lid van de Raad

Michel Van Bellinghen  
Voorzitter van de Raad