

COMMISSIE HANDHAVING MOBIELE DIENSTEN

Beslissing van 29 oktober 2013

op het verzoek van Blue Trust Mobile B.V. in diens hoedanigheid van het Loket van de Stichting Gedragscodes Mobiele Diensten, zoals gedefinieerd in artikel 1 van de Gedragscode SMS Dienstverlening van (laatstelijk) 1 maart 2013 (hierna: het Loket),

om te oordelen over gedragingen van:

Xplosion Ltd.
gevestigd te Ramsey, Isle of Man.

Xplosion Ltd. wordt hierna verkort aangeduid met 'Xplosion'

De mondelinge behandeling van de zaak heeft plaats gehad ter zitting van de Commissie Handhaving Mobiele Diensten van 18 september 2013, gehouden te Utrecht. Aldaar zijn verschenen en gehoord gemachtigden van het Loket (verzoeker) F. van Rotterdam en mw. mr. A. van Vught (advocaat) en gemachtigden van Xplosion (verweester) G. McConnon en mr. Verzijl (advocaat).

Ter zitting hebben de gemachtigden van het Loket en Xplosion een pleitnota voorgelezen en exemplaren daarvan overgelegd aan de Commissie Handhaving Mobiele Diensten en aan de wederpartij. Xplosion heeft nog nadere producties ingediend. De inhoud van de pleitnotities en producties van beide partijen wordt als hier ingelast beschouwd.

Van het verhandelde ter zitting is een proces verbaal opgemaakt, waarvan een kopie aan deze uitspraak is gehecht.

De Commissie Handhaving Mobiele Diensten heeft vervolgens bepaald uitspraak te zullen doen op basis van de door partijen overgelegde stukken en het verhandelde ter zitting.

1. **Het verzoek**

1.1 Het Loket heeft bij brief van 15 juli 2013 en aangevuld bij ongedateerde brief ontvangen op 10 september 2013 een verzoek tot handhaving en het opleggen van sancties aan Xplosion ingediend bij de Commissie handhaving mobiele diensten (hierna: de commissie) wegens schenden van (bepalingen uit) de Gedragscode SMS-Dienstverlening van 1 maart 2012 (hierna: de gedragscode) en de Reclamecode SMS Dienstverlening van 15 mei 2011 (hierna: de reclamecode en tezamen met de gedragscode 'de codes') op zodanig ernstige wijze dat sanctionering gewenst is. Het verzoek is ingediend op grond van artikel 14 van de gedragscode. Het loket heeft ter onderbouwing van haar verzoek een twaalfstal producties ingediend en onder meer het volgende gesteld.

De gestelde overtredingen

- 1.2 Volgens het Loket zouden de diensten van Xplosion niet voldoen aan de gedragscode en de reclamecode en zou het een herhaling betreffen van reeds eerder begane overtredingen bij soortgelijke diensten.
- 1.3 Het door het Loket uitgevoerde onderzoek heeft zich gericht op een tweetal applicaties te weten, Downloaden de gratis Whatsapp en Battery booster.
- 1.4 Downloaden de gratis Whatsapp
Deze applicatie is door het Loket aangetroffen op 16 april 2012. De ‘Downloaden de gratis Whatsapp’ dienst geeft toegang tot een portal met applicaties, maar wordt gepromoot als een gratis whatsapp download. Er is weliswaar enige communicatie over prijs en kenmerken van het product, maar er wordt een groot aantal artikelen van de codes overtreden. De ‘Downloaden de gratis Whatsapp’ dienst wordt geleverd door Xplosion en biedt een product aan onder de naam MobyApps, in het SMS bericht wordt echter verwezen naar cell-vip.com, maar in de voorwaarden blijkt het te gaan om Ringaling.tv. Xplosion staat als entiteit geregistreerd in Isle of Man onder nummer 007518V. MobyApps, Xplosion Media, Cell-Vip en Ringaling.tv zijn handels- of productnamen van Xplosion.
- 1.5 Battery booster
Deze applicatie is door het Loket aangetroffen op 19 juni 2013. De BatteryBooster app wordt aangeboden als applicatie voor het verbeteren van de batterijduur, maar blijkt een SMS abonnement te zijn met tips als “Vraag uw telefoon wat het grootste percentage energie verbruikt” en “Laad uw batterij correct op, in overeenstemming met het type”. De Battery booster wordt geleverd door Xplosion, maar de helpdesk en algemene voorwaarden staan op naam van Ringaling.tv.
- 1.6 Voornoemde diensten en beide bijbehorende applicaties vormen naar het oordeel van het Loket overtreding van zowel de artikelen 5, 9, 10 en 11 van de gedragscode als de artikelen 3, 4, 5 en 7 van de reclamecode.
- 1.7 Wat betreft de applicatie Downloaden de gratis Whatsapp stelt het Loket het volgende per specifiek van toepassing zijnde artikel uit de desbetreffende codes.
- Artikel 5 gedragscode. De gebruiker ontvangt na het invullen van zijn 06 nummer op de mobiele webpagina van de dienst en klikken op ‘Volgende’ een SMS met de verplichte kostenmelding en instructie voor het versturen van de aanmeldbevestiging. Xplosion plaatst een knop OK op de webpagina met daarachter een link voor het aanmaken van een SMS bericht met vooraf ingevuld de geadresseerde en de berichttekst. Door het klikken op OK wordt de aanmeldbevestiging automatisch verzonden. Doordat de gebruiker echter op de OK-knop klikt (doorgaans voordat hij het SMS bericht met kostenmelding heeft ontvangen en gelezen) wordt de aanmeldbevestiging al automatisch aangemaakt en verzonden. Daarmee bestaat geen verband tussen de kostenmelding en de verzonden OK. Xplosion omzeilt hier derhalve het principe van de dubbele opt-in. Doordat de gebruiker nu niet zelf actief een OK terugschuurt wordt artikel 9 van de gedragscode overtreden.

- Artikel 11 gedragscode. Doordat de website de gebruiker ‘helpt’ het bericht met dubbele opt-in (“OK”) te versturen is er geen actieve instemming zoals beschreven in artikel 11, vierde lid. De dienstverlening mag derhalve conform artikel 11, vijfde lid, niet gestart worden. Xplosion doet dat wel.

- Artikel 3 reclamecode. De dienstverlening van Xplosion is misleidend en in overtreding met artikel 3. Door het vermelden van het woord gratis, het tonen van een onjuist logo en het plaatsen van de voorwaarden zodanig dat deze alleen leesbaar zijn door te scrollen en het niet juist doorlopen van een dubbele opt-in procedure, is de gemiddelde consument zich niet afdoende bewust dat hij een abonnementsdienst aangaat.

- Artikel 4 reclamecode. Dit artikel wordt veelvuldig geschonden. Door het buiten het scherm plaatsen van de voorwaarden worden diverse aspecten niet gecommuniceerd waaronder: minimale duur van het abonnement en de wijze waarop het gestopt kan worden. De prijsvermelding in het artwork ontbreekt en vermelding van de totaal prijs per week ontbreekt.

- Artikel 5 reclamecode. Er wordt een zelfgemaakt logo getoond hetgeen niet in overeenstemming is met de reclamecode. Daarnaast wordt dit logo geplaatst in een rij van applicaties van gelijke grootte waardoor dit logo nog minder opvalt.

- Artikel 7 reclamecode. Xplosion kiest ervoor geen gebruik te maken van de aanmeldschrmtemplate zoals beschreven in de bijlage van de reclamecode. Hierdoor moet hij aan de eisen van artikel 7.6 voldoen. Ook dit wordt nagelaten door het plaatsen van de voorwaarden buiten het zicht van de gebruiker. De call-to-action staat wel in het scherm waardoor een gebruiker niet naar beneden zal scrollen en de daar geplaatste tekst lezen. Hierin staat essentiële informatie zoals over de leverende entiteit, contactgegevens voor de helpdesk en een verwijzing naar de algemene voorwaarden.

1.8 Wat betreft de applicatie Battery booster stelt het Loket het volgende per specifiek van toepassing zijnde artikel uit de desbetreffende codes.

- Artikel 5 gedragscode. Het SMS abonnement wordt gestart zodra de gebruiker op de knop ‘OK’ klikt. Er is derhalve geen sprake van een pro-actief verzoeken door een eindgebruiker. De applicatie kent twee pagina’s die, nadat de gebruiker op de knop Voortzetten en OK heeft geklikt, leiden tot het sturen van de benodigde SMS berichten. Door de opzet van de pagina’s zal de gemiddelde eindgebruiker de essentie ontgaan, aangezien hij gericht is op het starten van de batterij applicatie en de grote hoeveelheid tekst niet zal lezen.

- Artikel 9 gedragscode. Volgens artikel 9 mag een SMS dienst pas worden gestart nadat de eindgebruiker de ontvangen aanmeldbevestiging zelf actief heeft bevestigd door het sturen van OK. De eindgebruiker krijgt in de door Xplosion aangehouden flow de ontvangen aanmeldbevestiging niet te zien en de applicatie stuurt de OK zelf nadat de gebruiker (ongeïnformeerd) op OK heeft geklikt zonder verdere actie van de eindgebruiker. De gebruiker reageert derhalve niet op het ontvangen SMS bericht, hetgeen essentieel is in de gedragscode om er zeker van te zijn dat de klant het product daadwerkelijk tegen de genoemde kosten wil kopen.

- Artikel 10 gedragscode. Artikel 10 gaat er vanuit dat de eindgebruiker zelf per SMS

om de dienst verzoekt door het sturen van een keyword naar een shortcode. Ook deze stap wordt omzeild door zonder toestemming van de eindgebruiker een SMS bericht te verzenden om de aanmelding te starten.

- Artikel 11 gedragscode. Doordat de website de gebruiker ‘helpt’ het bericht met dubbele opt-in (“OK”) te versturen is er geen actieve instemming zoals beschreven in artikel 11, vierde lid. De dienstverlening mag derhalve conform artikel 11, vijfde lid, niet gestart worden. Xplosion doet dat wel.

- Artikel 3 reclamecode. Eindgebruikers worden niet afdoende geïnformeerd over de kosten en duur van het abonnement en beseffen niet dat zij een abonnementsdienst afsluiten.

- Artikel 5 reclamecode. Er is sprake van een foutief logo. Juist dit logo is een herkenningspunt voor de eindgebruiker dat het hier om een betaalde dienst gaat.

- 1.9 Het Loket geeft verder aan dat Xplosion een rechtsopvolging is van Global Billing Solutions Ltd. Deze organisatie is in 2012 reeds door de commissie veroordeeld voor structurele overtreding van de codes. De oprichters en eigenaren van Global Billing Solutions Ltd en Xplosion zijn dezelfde, namelijk Ian McConnon en Gavin McConnon. Xplosion handelt ook onder dezelfde handelsnaam als Global Billing Solutions Ltd. en haar groepsmaatschappij TXT Networks PTY Ltd., namelijk de internationale handelsnaam Ringaling.tv. Global Billing Solutions Ltd en TXT Networks zijn door de commissie reeds eerder veroordeeld in de zaak Ringaling. Hun gezamenlijke handelsnaam heeft in die beslissing een grote rol gespeeld. Ook Xplosion verricht thans gelijksoortige activiteiten en pleegt vergelijkbare overtredingen van de codes, onder de handelsnaam Ringaling tv. Reeds daarom is het Loket van mening dat deze overtredingen een structureel karakter hebben, in combinatie met de overtredingen die al zijn beoordeeld in 2012.

Het verloop van handhaving door het Loket

- 1.10 Op 16 april 2013 stuurt het Loket een handhavingsmail met het verzoek om de dienstverlening aan te passen waarna op 18 juni 2013 Xplosion de dienstverlening heeft gestaakt. Op 19 juni 2013 stuurt het Loket eveneens een handhavingsmail met het verzoek de dienstverlening aan te passen of te staken. Xplosion reageert hier op 21 juni 2013 op door de dienstverlening te staken. Xplosion staakt overigens alleen de reclameuiting. Bestaande abonnementen en geïnstalleerde applicaties blijven actief en de abonnementskosten voor de eindgebruikers lopen nog steeds door.

De grondslag van het verzoek

- 1.11 Xplosion misleidt doelgericht eindgebruikers en lanceert diensten die ver over de grenzen van de codes gaan. Met name het feit dat eigenaren van Xplosion in het verleden zijn veroordeeld voor zeer vergelijkbare overtredingen – onder dezelfde handelsnaam – is zeer verontrustend. Daarnaast is er tijdens de handhaving van de eerste overtreding uitgebreid gecommuniceerd over de regelgeving omtrent de OK knop en het verplichte logo. De tweede overtreding volgt twee maanden later. Op dat moment was Xplosion zeker op de hoogte van de normen voor het sturen van OK en het plaatsen van het logo, hetgeen duidt op doelbewust overtreden van de code. Los van de eerdere

overtredingen, zijn de herhaalde overtredingen van de gedragscode en reclamecode naar het oordeel van het Loket zodanig ernstig dat sanctionering gewenst is, mede op grond van artikel 14g (herhaalde overtreding).

De verzochte sancties

1.12 Het Loket verzoekt de commissie tenslotte om over te gaan tot oplegging van sancties aan Xplosion op grond van artikel 16 van de Gedragscode en daarbij de volgende sancties te overwegen:

- een boete conform artikel 16 lid 4 sub c gedragscode;
- restitutie van alle getroffen eindgebruikers, conform artikel 16 lid 4 sub g gedragscode. Daarbij dient te worden aangetekend dat Xplosion de 06 nummers van de getroffen eindgebruikers kent en derhalve deels zelf een *refund*-actie kan uitvoeren. Dit onder begeleiding van het Loket. In het geval dat de commissie oordeelt dat een *refund* onderdeel van de sanctie is, verzoekt het Loket Xplosion te veroordelen tot het betalen van de kosten voor de *refund* die eventueel via de Operators wordt uitgevoerd; en,
- plaatsing op de zwarte lijst, conform artikel 16 lid 4 sub d en e en sub i gedragscode, ook van de heren McConnon.

2. **Het verweer**

2.1 Xplosion heeft op 19 augustus 2013 een verweerschrift ingediend met een achttiental producties en stelt zich op het standpunt dat:

- de commissie het verzoek inzake Downloaden de gratis Whatsapp niet kan behandelen, omdat het Loket niet binnen veertien dagen melding heeft gedaan bij de commissie;
- het beroep op artikel 16 derde lid van de Gedragscode niet slaagt aangezien er geen sprake is van structurele overtredingen;
- de overtredingen reeds zijn verholpen en er volledige medewerking wordt verleend aan de handhaving van de codes;
- de aanwijzingen van het Loket niet duidelijk zijn en de codes vage normen bevatten zodat niet op voorhand duidelijk is wanneer er sprake is van een overtreding;
- de gevraagde sancties disproportioneel zijn.

2.2 Verder geeft Xplosion aan dat het juist is dat er sprake is van een rechtsopvolging van Global Billing Solutions Ltd. Het merendeel van de activiteiten wordt momenteel overgedragen aan Xplosion en het kan zijn dat inmiddels de overname is afgerond, waarmee de vennootschap Global Billing Solutions Ltd zal zijn opgehouden te bestaan. De structuur van Xplosion is echter een geheel andere dan die van Global Billing Solutions Ltd.

2.3 Xplosion is van mening dat er geen sprake is van overtreding van de codes en stelt voor wat betreft de applicatie Downloaden de gratis whatsapp het volgende per specifiek van toepassing zijnde artikel uit de desbetreffende codes:

- Artikel 9 gedragscode. Handeling 1: eindgebruiker drukt op advertentie en wordt vervolgens doorgestuurd naar de landing page (met daarop de info over prijzen van de dienst). Handeling 2: op deze pagina dient de eindgebruiker zijn MSISDN in te toetsen.

Handeling 3: de eindgebruiker wordt doorgeleid naar de pagina waarop, via de hiervoor bestemde knop, nogmaals de prijzen van de dienst en de algemene voorwaarden van de dienst zijn vermeld en waarop zijn aanmelding voor de dienst in de outbox van de mobiele telefoon gereed wordt gezet. Om zich daadwerkelijk aan te melden voor de dienst dient de eindgebruiker het woord 'OK' in te toetsen en vervolgens deze aanmeldbevestiging feitelijk te versturen door op 'zenden' te drukken. Pas nu is de overeenkomst tot stand gekomen. Voor de vereiste dubbele opt-in dient de gebruiker op de knop 'zenden' te drukken. Dus 'OK' en 'zenden' zijn twee handelingen. Het is derhalve onjuist dat Xplosion een incorrecte dubbele opt-in procedure heeft gehanteerd.

- Artikel 11 gedragscode. Een discussie over kenmerken en details van de advertentie betekent niet dat de dienst niet gestart had mogen worden.

- Artikel 3 reclamecode. Xplosion heeft naar beste kunnen getracht de voorwaarden op het kleine mobiele scherm aan de eindgebruiker te presenteren.

- Artikel 4 reclamecode. Xplosion bestrijdt dat zij artikel 4 veelvuldig heeft geschonden. De productkenmerken worden genoemd, ook wordt de abonnementsdienst op meer plaatsen genoemd.

- Artikel 5 reclamecode. Xplosion erkent dat zij een onjuist logo heeft gebruikt althans een logo dat niet gelijk is aan het in bijlage 3 van de reclamecode getoonde logo. Het belangrijkste criterium is echter niet geschonden namelijk dat het logo goed leesbaar is en leesbaar is zonder scrollen.

- Artikel 7 reclamecode. Xplosion heeft haar best gedaan om de voorwaarden zo hoog als mogelijk op de pagina te plaatsen. Hierbij heeft zij ervoor gekozen om de prijs en de algemene voorwaarden direct onder de knop 'volgende' te plaatsen. Dit betekent geenszins dat het niet altijd helemaal zichtbaar zijn van de informatie genoemd in artikel 7 de conclusie rechtvaardigt dat gebruikers niet goed worden geïnformeerd. Van een poging om de eindgebruiker hiermee doelbewust te misleiden is geen sprake.

2.4 Xplosion stelt, voor wat betreft de applicatie Battery booster, het volgende per specifiek van toepassing zijnde artikel uit de desbetreffende codes:

- Artikel 5 gedragscode. Xplosion bestrijdt dat er geen sprake is van pro-actief verzoeken van de eindgebruiker. De messageflow is dezelfde als bij de Downloaden de gratis whatsapp dienst.

- Artikel 9 gedragscode. Xplosion bestrijdt dat zij geen juiste aanmeldprocedure heeft gevolgd. Uiteindelijk na veel geschrijf over en weer heeft CM op 24 april 2013 haar goedkeuring gegeven aan de messageflow van de Batterybooster.

- Artikel 10 gedragscode. Xplosion bestrijdt dat de eindgebruiker geen toestemming geeft voor zijn aanmelding.

- Artikel 11 gedragscode. Een discussie over kenmerken en details van de advertentie betekent niet dat de dienst niet gestart had mogen worden.

- Artikel 3 reclamecode. Xplosion bestrijdt dat haar uiting misleidend is. Er wordt op duidelijke wijze informatie verschaft over de aard, prijs, kenmerken, de kosten en de duur van het abonnement.

3. De beoordeling

De bevoegdheid van de commissie.

- 3.1 De commissie stelt vast dat niet in geschil is dat de SMS-Gedragscode van toepassing is, zodat partijen gehouden zijn de bepalingen van de SMS-Gedragscode na te leven. De commissie beoordeelt het verzoek aan de hand van de SMS-Gedragscode van 1 maart 2012 in verbinding met de Reclamecode SMS-dienstverlening die in werking trad op 15 mei 2011.

De ontvankelijkheid van het verzoek

- 3.2 Het Loket heeft aangevoerd dat het verzoek is gebaseerd op herhaalde overtredingen en verzoekt om oplegging van een sanctie ingevolge artikel 16, derde lid, van de gedragscode. De commissie ontvangt het Loket in zijn handhavingsverzoek nu het na de bestreden gedraging van 19 juni 2013 binnen de termijn gesteld in artikel 14 onder g van de gedragscode is ingediend. Aan de ontvankelijkheid doet niet af dat het Loket ter zake de eerdere overtreding zijn bevoegdheden niet of niet ten volle heeft uitgeoefend.

De inhoudelijke beoordeling

- 3.3 Tussen partijen staat vast dat na de verzoeken om de dienstverlening aan te passen dan wel te staken de dienstverlening tijdig is gestaakt. De commissie ziet zich vervolgens gesteld voor de vraag of niettemin een sanctie kan worden opgelegd op grond van artikel 16, derde lid, van de gedragscode. Volgens deze bepaling kan de commissie ook een straf opleggen indien overtredingen van de gedragscode weliswaar op eerste aanzegging ongedaan zijn gemaakt, maar er sprake is van het meerdere malen overtreden van de gedragscode, zodanig dat het overtreden een structureel karakter krijgt. Daarvan is onder meer sprake wanneer achtereenvolgende overtredingen op het gebied van reclame zijn toe te rekenen aan een en dezelfde partij.
- 3.4 De commissie is van oordeel dat er bij beide applicaties sprake is van overtreding van de codes. Het feit dat onduidelijk is wanneer de sms, waarin wordt gewezen op de verplichtingen en kosten, bij de eindgebruiker binnenkomt, is voldoende om te constateren dat er sprake is van overtreding van de codes. Het is immers de bedoeling dat de eindgebruiker echt geconfronteerd wordt met de consequenties van de te sluiten SMS Abonnementdienst. Daarnaast heeft Xplosion op verzoek van het Loket steeds gereageerd door de dienstverlening te staken. Hieruit maakt de commissie op dat Xplosion de overtredingen erkent. Xplosion heeft immers nagelaten binnen dertig dagen beroep in te stellen bij de commissie tegen de bedoelde opdrachten, welk rechtsmiddel openstond op grond van artikel 14 onder i van de gedragscode. Dat Xplosion geen beroep heeft ingesteld in verband met de kosten van € 4.000 doet aan het voorgaande niets af. Immers Xplosion had de dienstverlening ook onder protest kunnen staken. Nu Xplosion dat niet heeft gedaan erkent zij de overtredingen.
- 3.5 Voorts staat tussen partijen vast dat Xplosion een rechtsopvolgster is van Global Billing Solutions Ltd. In 2012 is Global Billing Solutions Ltd. reeds veroordeeld voor

vergelijkbare overtredingen. Gelet hierop is de commissie van oordeel dat er sprake is van het meerdere malen overtreden van de gedragscode, namelijk zowel in 2013 als in 2012, zodanig dat de overtredingen van de gedragscode een structureel karakter krijgen. Daarvan is onder meer sprake wanneer achtereenvolgende overtredingen op het gebied van reclame zijn toe te rekenen aan een en dezelfde partij.

- 3.6 De commissie stelt vast dat Xplosion is doorgestaan met het verzenden van content naar abonnees, ook na door het Loket te zijn aangesproken op de door hen begane overtredingen. Xplosion is ook doorgestaan met het innen van gelden bij de abonnees voor deze aan hen verzonden content. Xplosion heeft hierdoor dus gelden geïnd die door misleiding inbaar zijn geworden. De commissie rekent dit Xplosion zwaar aan. Deze voortzetting van benadeling van eindgebruikers weegt mee bij de op te leggen sancties.
- 3.7 Het verweer van Xplosion dat de codes vage normen bevatten verwerpt de commissie. Xplosion was slechts uit op financieel gewin en heeft na het staken van de Download de gratis Whatsapp twee maanden later een zelfde soort dienst onder de naam Battery booster op de markt gebracht. Xplosion moet dus geacht worden wel degelijk geweten te hebben wat de normen zijn. De commissie rekent het Xplosion zwaar aan dat zij onduidelijkheid van de normen voorwendt.
- 3.8 De commissie wijst er op dat Xplosion gehouden is alle lopende abonnementen per direct stop te zetten en alle in rekening gebrachte kosten aan de eindgebruikers terug te betalen vanaf de datum van staking van de dienstverlening. Voor Downloaden de gratis Whatsapp betekent dit dat Xplosion de eindgebruikers vanaf 18 april alle in rekening gebrachte kosten dient terug te betalen. Voor de Battery booster dient Xplosion de eindgebruikers vanaf 21 juni alle in rekening gebrachte kosten terug te betalen.
- 3.9 Gezien de ernst van de misleiding, en teneinde te voorkomen dat nog meer eindgebruikers mogelijk wordt gedupeerd raken, zal de commissie besluiten dat Xplosion en haar bestuurders gedurende een jaar op de zwarte lijst worden geplaatst als bedoeld in artikel 16, vierde lid, onder e, van de gedragscode. Daarnaast is de commissie van oordeel dat de gedragingen van Xplosion ook toe te rekenen zijn aan de heren McConnon. Op de achtergrond spelen de heren McConnon nog een zodanige belangrijke rol dat de commissie van oordeel is dat ingevolge artikel 16, eerste lid, van de gedragscode deze personen in belangrijke mate het beleid bepalen of hebben bepaald van Xplosion. Gelet hierop zal de commissie besluiten dat de heer Ian McConnon en de heer Gavin McConnon ingevolge artikel 16, vierde lid, onder i, van de gedragscode, eveneens gedurende een jaar op de zwarte lijst worden geplaatst.
- 3.10 Gezien de ernst van de misleiding en teneinde te voorkomen dat een andere organisatie op vrij eenvoudige wijze de activiteiten van Xplosion kan voortzetten zal de commissie besluiten om, ingevolge artikel 16, vierde lid, onder i, van de gedragscode, gedurende een jaar te verbieden om vanaf de shortcode 2120 betaalsms berichten te versturen op de Nederlandse markt;

- 3.11 Alle omstandigheden in aanmerking genomen, in het bijzonder de aard en omvang van de overtredingen, legt de commissie naast plaatsing op de zwarte lijst en de verplichting tot schadeloosstelling van eindgebruikers een boete op van € 25.000.

4 De beslissing

De Commissie

- 4.1 stelt vast dat Xplosion zich in strijd met de SMS-Gedragscode en de daaraan gekoppelde Reclamecode SMS-Dienstverlening heeft gedragen;
- 4.2 legt bij wijze van strafmaatregel aan Xplosion een boete op van € 25.000,--;
- 4.3 verplicht Xplosion tot het schadeloosstellen van alle eindgebruikers, door middel van het terugbetalen van de van hen ontvangen abonnementsgelden (een *refund*) vanaf de datum van staking van de dienstverlening. Voor zover en indien eindgebruikers schadeloos gesteld zijn (of worden) door een Operator is Xplosion gehouden de kosten daarvan aan de Operator te vergoeden;
- 4.4 verbiedt Xplosion en de natuurlijke personen die als bestuurders aan Xplosion zijn verbonden ex artikel 16 lid 4 sub e van de gedragscode gedurende een jaar na de datum van deze uitspraak om betaalde SMS-diensten en betaalde Mobiele Internet-diensten aan eindgebruikers aan te bieden;
- 4.5 verbiedt de heer Ian McConnon en de heer Gavin McConnon die als adviseurs aan Xplosion zijn verbonden ex artikel 16 lid 1 jo lid 4 sub i van de gedragscode gedurende een jaar na de datum van deze uitspraak om betaalde SMS en betaalde Mobiele Internet-diensten aan eindgebruikers aan te bieden;
- 4.6 verbiedt om ex artikel 16 lid 4 sub i van de gedragscode gedurende een jaar op de Nederlandse markt betaalsms berichten te versturen vanaf shortcode 2120.

Deze beslissing is genomen door de Commissie Handhaving Mobiele Diensten op 29 oktober 2013 en bekend gemaakt door toezending van het besluit aan de partijen op 29 oktober 2013

Deze beslissing is op 29 oktober 2013 toegezonden aan het bestuur van de Stichting Gedragscode Mobiele Diensten, die zal zorgdragen voor een zo spoedig mogelijke publicatie van de beslissing op haar website.

Namens de Commissie Handhaving Mobiele Diensten,
w.g. mr. P. Knaapen