



Openbaar Besluit

Beslissing op bezwaar Simbat

Ons kenmerk : ACM/UIT/493047
Zaaknummer : ACM/17/019327
Datum : 12 januari 2018

Besluit van de Autoriteit Consument en Markt als bedoeld in artikel 7:11 van de Algemene wet bestuursrecht naar aanleiding van het bezwaar van Simbat Entertainment Systems Limited tegen het besluit van 4 september 2017 met kenmerk ACM/DTVP/2017/205216 tot intrekking van vier aan Simbat Entertainment Systems Limited toegekende beschikkingen voor 0909-nummers op grond van artikel 4.7, vierde lid, onder c, jo. artikel 4.3, derde lid, onder b, van de Telecommunicatiewet jo. artikel 3, eerste lid jo. achtste lid, van de Wet bevordering integriteitsbeoordelingen door het openbaar bestuur.

Samenvatting

1. Op 4 september 2017 heeft de Autoriteit Consument en Markt vier aan Simbat Entertainment Systems Limited toegekende beschikkingen voor 0909-nummers ingetrokken, vanwege het gebruik van de bij beschikking toegekende nummers voor **[VERTROUWELIJK]**. Tegen dit besluit van de Autoriteit Consument en Markt heeft Simbat Entertainment Systems Limited op 14 september 2017 bezwaar gemaakt met het verzoek tot herroeping van het intrekkingbesluit. In deze beslissing op bezwaar verklaart de Autoriteit Consument en Markt het daartegen gerichte bezwaarschrift ongegrond.

1 Inleiding

2. Tussen 2005 en 2012 heeft de Autoriteit Consument en Markt (hierna: ACM) vijf beschikkingen voor 0909-nummers aan Simbat Entertainment Systems Limited (hierna: Simbat) toegekend.¹ Bij besluit van 4 september 2017 heeft de ACM vier van de vijf beschikkingen ingetrokken op grond van artikel 4.7, vierde lid, onder c, jo. artikel 4.3, derde lid, onder b, van de Telecommunicatiewet (hierna: Tw) jo. artikel 3, eerste lid jo. achtste lid, van de Wet bevordering integriteitsbeoordelingen door het openbaar bestuur (hierna: Wet Bibob). Als gevolg hiervan kan Simbat geen gebruik meer maken van de ingetrokken nummers.² Tegen dit besluit heeft Simbat

¹ Het betreft hier de volgende beschikking: OPTA/N&R/2005/2005.001.586 van 28 april 2005; OPTA/N&R/2005/2005.001.585 van 4 mei 2005; OPTA/N&R/2005/2005.004.122 van 15 november 2005; OPTA/CNB/20082354 van 30 juli 2008 en OPTA/CNB/20114559 van 3 januari 2012.

² Het betreft hier de volgende 0909-nummers: 0909-1000100, 0909-4444444, 0909-7774777, 0909-7777777, 0909-1555, 0909-1777, 0909-1515, 0909-1717, 0909-1888, 0909-1999, 0909-1733 en 0909-1744.

bezwaar gemaakt. In deze beslissing op bezwaar wordt eerst het verloop van de procedure geschetst, gevolgd door het juridisch kader en een korte beschrijving van het intrekingsbesluit van 4 september 2017. Vervolgens volgt een samenvatting van de gronden van bezwaar en de overwegingen van de ACM bij de bezwaargronden van Simbat. Afsluitend volgt de beslissing van de ACM.

2 Verloop van de procedure

3. Bij besluit van 4 september 2017 (hierna: het bestreden besluit) heeft de ACM vier aan Simbat toegekende beschikkingen³ ingetrokken op grond van artikel 4.7, vierde lid, onder c, jo. artikel 4.3, derde lid, onder b, van de Tw jo. artikel 3, eerste lid jo. achtste lid, van de Wet Bibob.⁴
4. Bij brief van 14 september 2017 heeft Simbat tegen dit besluit pro-forma bezwaar gemaakt.⁵ De ACM heeft dit bezwaarschrift op 15 september 2017 ontvangen.
5. Bij brief van 25 september 2017 heeft de ACM de ontvangst van het bezwaarschrift bevestigd en verzocht de gronden van het bezwaar voor 23 oktober 2017 aan te vullen. Tevens heeft de ACM de termijn om te beslissen op het bezwaarschrift op grond van artikel 7:10, derde lid, van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb) met zes weken verdaagd.⁶
6. Bij brief van 20 oktober 2017 heeft Simbat de gronden van het bezwaar aangevuld.⁷ Bij e-mail van 23 oktober 2017 heeft de ACM de ontvangst van de gronden van bezwaar bevestigd.⁸
7. Bij brief van 30 oktober 2017 heeft de ACM Simbat uitgenodigd voor een hoorzitting op 28 november 2017 om de bezwaren mondeling toe te lichten.⁹
8. Bij e-mail van 31 oktober 2017 heeft Simbat de ACM laten weten dat de hoorzitting niet kan plaatsvinden op 28 november 2017.¹⁰
9. Bij e-mail van 31 oktober 2017 heeft de ACM nadere informatie opgevraagd **[VERTROUWELIJK]**¹¹ waaraan de ACM refereert in het bestreden besluit en die door Simbat in het bezwaarschrift aangehaald worden.¹²

³ Het betreft hier de volgende beschikking: OPTA/N&R/2005/2005.001.585 van 4 mei 2005; OPTA/N&R/2005/2005.004.122 van 15 november 2005; OPTA/CNB/20082354 van 30 juli 2008 en OPTA/CNB/20114559 van 3 januari 2012.

⁴ Kenmerk: ACM/DTVP/2017/2015216.

⁵ Kenmerk: ACM/IN/203280.

⁶ Kenmerk: ACM/DTVP/2017/205515.

⁷ Kenmerk: ACM/IN/203584.

⁸ Kenmerk: ACM/UIT/303321.

⁹ Kenmerk: ACM/UIT/292321.

¹⁰ Kenmerk: ACM/IN/238235.

¹¹ **[VERTROUWELIJK]**

¹² **[VERTROUWELIJK]**

10. Bij e-mail van 2 november 2017 heeft **[VERTROUWELIJK]** de door de ACM opgevraagde informatie opgestuurd.¹³
11. Bij e-mail van 6 november 2017 heeft de ACM aan Simbat kenbaar gemaakt dat de hoorzitting verzet wordt naar 7 december 2017 en dat dit tevens de laatste mogelijkheid is om gehoord te worden.¹⁴
12. Op 7 december 2017 heeft op verzoek van Simbat de hoorzitting telefonisch plaatsgevonden.¹⁵
13. Van deze hoorzitting is een verslag gemaakt dat bij brief van 27 december 2017 aan Simbat is toegezonden.¹⁶

3 Het bestreden besluit

14. In het bestreden besluit heeft de ACM vier aan Simbat toegekende beschikkingen ingetrokken op grond van artikel 4.7, vierde lid, onder c, jo. artikel 4.3, derde lid, onder b, van de Tw jo. artikel 3, eerste lid jo. achtste lid, van de Wet Bibob.
15. **[VERTROUWELIJK]**. In het bestreden besluit heeft de ACM vastgesteld dat Simbat dertien aan de haar toegekende 0909-nummers heeft gebruikt als betaalfaciliteit **[VERTROUWELIJK]**.¹⁷ Er bestaat ernstig gevaar dat Simbat de ingetrokken nummers ook in de toekomst zal gebruiken voor het plegen van een strafbaar feit in de zin van artikel 3, eerste lid jo. achtste lid, van de Wet Bibob.

4 Juridisch kader

Telecommunicatiewet (Tw)

16. Artikel 4.3, derde lid, van de Tw luidt:
“Met betrekking tot bij ministeriële regeling aangewezen categorieën van nummers kan een toekenning geheel of gedeeltelijk worden geweigerd indien:
(...);
b. wordt voldaan aan de voorwaarden van artikel 3 van de Wet bevordering integriteitsbeoordelingen door het openbaar bestuur.”
17. Artikel 4.7, vierde lid, van de Tw luidt:
“Een toekenning kan door de Autoriteit Consument en Markt worden opgeschort voor een door de Autoriteit Consument en Markt te bepalen termijn of worden ingetrokken, indien:
(...)

¹³ **[VERTROUWELIJK]**

¹⁴ Kenmerk: ACM/IN/238237.

¹⁵ Kenmerk: ACM/IN/312839.

¹⁶ Kenmerk: ACM/UIT/376260.

¹⁷ Het betreft hier de volgende 0909-nummers: 0909-1000100, 0909-4444444, 0909-7774777, 0909-7777777, 0909-1555, 0909-1777, 0909-1515, 0909-1717, 0909-1888, 0909-1999, 0909-1733 en 0909-1744.

c. de nummerhouder niet meer voldoet aan de voorwaarden om in aanmerking te komen voor toekenning van dat nummer.”

18. Artikel 7.3a van de Tw luidt:

“1. De Autoriteit Consument en Markt kan aanbieders van openbare elektronische communicatiediensten een aanwijzing geven de betaling die gerelateerd is aan het gebruik van bij ministeriële regeling aan te wijzen categorieën van nummers op te schorten voor een door de Autoriteit Consument en Markt te bepalen periode, indien de Autoriteit Consument en Markt een aanwijzing heeft dat de nummergebruiker niet voldoet aan het gestelde bij of krachtens deze wet of een gedraging verricht als bedoeld in artikel 4.4.

2. De aanbieder van een openbare elektronische communicatiedienst die een aanwijzing, bedoeld in het eerste lid, van de Autoriteit Consument en Markt heeft ontvangen, schort de betaling onverwijld op.

3. De in het eerste lid genoemde periode is maximaal vier weken en kan door de Autoriteit Consument en Markt eenmalig met maximaal vier weken worden verlengd.

4. De Autoriteit Consument en Markt stelt de nummergebruiker, voorzover deze bij de Autoriteit Consument en Markt bekend is, van de aanwijzing op de hoogte.”

19. Artikel 7.3b van de Tw luidt:

“1 De Autoriteit Consument en Markt kan aanbieders van openbare elektronische communicatiediensten een aanwijzing geven de aankiesbaarheid van een nummer uit bij ministeriële regeling aan te wijzen categorieën van nummers op te schorten voor een door de Autoriteit Consument en Markt te bepalen periode, indien de Autoriteit Consument en Markt een aanwijzing heeft dat de nummergebruiker niet voldoet aan het gestelde bij of krachtens deze wet of een gedraging verricht als bedoeld in artikel 4.4.

2. De aanbieder van een openbare elektronische communicatiedienst die een aanwijzing, bedoeld in het eerste lid, van de Autoriteit Consument en Markt heeft ontvangen, schort de aankiesbaarheid onverwijld op.

3. De in het eerste lid genoemde periode is maximaal vier weken en kan door de Autoriteit Consument en Markt eenmalig met maximaal vier weken worden verlengd.

4. De Autoriteit Consument en Markt stelt de nummergebruiker, voorzover deze bij de Autoriteit Consument en Markt bekend is, van de aanwijzing op de hoogte.”

20. De ACM is op grond van artikel 15.1, derde lid, van de Tw belast met de bestuurlijke handhaving van hoofdstuk 4 van de Tw.

Regeling universele dienstverlening en eindgebruikersbelangen

21. Artikel 3.7 van de Regeling universele dienstverlening en eindgebruikersbelangen luidt, voor zover relevant:

“De in artikel 4.3, derde lid, (...) van de wet bedoelde categorieën van nummers zijn:

a. nummers die behoren tot de reeksen 0900, 0906, 0909 of 18 uit het Nummerplan telefoon- en ISDN-diensten;”.

Wet bevordering integriteitsbeoordelingen door het openbaar bestuur (Wet bibob)

22. Artikel 3 van de Wet Bibob luidt, voor zover relevant:

1. Voorzover bestuursorganen bij of krachtens de wet daartoe de bevoegdheid hebben gekregen, kunnen zij weigeren een aangevraagde beschikking te geven dan wel een gegeven beschikking intrekken, indien ernstig gevaar bestaat dat de beschikking mede zal worden gebruikt om:

- a) uit gepleegde strafbare feiten verkregen of te verkrijgen, op geld waardeerbare voordelen te benutten, of
- b) strafbare feiten te plegen.

(...)

3. Voorzover het ernstig gevaar als bedoeld in het eerste lid, aanhef en onderdeel b, betreft, wordt de mate van het gevaar vastgesteld op basis van:

- a) feiten en omstandigheden die erop wijzen of redelijkerwijs doen vermoeden dat de betrokkene in relatie staat tot strafbare feiten die zijn gepleegd bij activiteiten die overeenkomen of samenhangen met activiteiten waarvoor de beschikking wordt aangevraagd dan wel is gegeven,
- b) ingeval van vermoeden de ernst daarvan,
- c) de aard van de relatie en
- d) het aantal van de gepleegde strafbare feiten.

5. De weigering dan wel intrekking, bedoeld in het eerste lid, vindt slechts plaats indien deze evenredig is met:

- a) de mate van het gevaar en
- b) voorzover het ernstig gevaar als bedoeld in het eerste lid, onderdeel b, betreft, de ernst van de strafbare feiten.

(...)

8. In dit artikel wordt mede verstaan onder strafbaar feit een overtreding waarvoor een bestuurlijke boete kan worden opgelegd.”

5 De bezwaargronden en overwegingen ACM

5.1 Bezwaargrond A: Geen onjuiste/feitelijke grondslag

- 23. Simbat stelt dat de ACM zich in het bestreden besluit heeft gebaseerd op onjuiste feiten en ongefundeerde aannames **[VERTROUWELIJK]**. Volgens Simbat kan de ACM zich daarom in het bestreden besluit niet zonder meer baseren op **[VERTROUWELIJK]**. Het is volgens Simbat daarom ook van belang dat de ACM **[VERTROUWELIJK]** voordat wordt overgegaan tot intrekking van de aan Simbat toegekende nummers.
- 24. Simbat voert aan dat de ACM ten onrechte heeft gesteld, onder verwijzing **[VERTROUWELIJK]**. Het nummer is volgens Simbat gebruikt voor het verrichten van telecommunicatiediensten waaronder de betaalfaciliteit zoals is aangegeven bij de aanvraag van het nummer.

25. De nummers 0909-1515, 0909-1717, 0909-1888, 0909-1999, 0909-1733 zijn volgens Simbat, in tegenstelling tot wat door de ACM wordt gesteld in het bestreden besluit, gebruikt als betaalfaciliteit en niet voor [VERTROUWELIJK]. De ACM haalt volgens Simbat het aanbieden van een telecommunicatiedienst en het aanbieden van [VERTROUWELIJK].
26. Simbat stelt dat, in tegenstelling tot wat door de ACM wordt gesteld in het bestreden besluit, onder verwijzing naar [VERTROUWELIJK].
27. Simbat voert aan dat de ACM nergens in het bestreden besluit de correctheid heeft aangetoond van de belgegevens van [VERTROUWELIJK] en de daaruit afgeleide omzet die Simbat zou hebben gegenereerd [VERTROUWELIJK]. Bovendien, zelfs als deze gegevens correct zouden zijn, dan nog is daarmee, volgens Simbat, niet aangetoond dat deze omzet is gegenereerd met het [VERTROUWELIJK].
28. Simbat geeft aan dat, anders dan door de ACM wordt gesteld in het bestreden besluit, [VERTROUWELIJK].

5.1.1 Overwegingen ACM bij bezwaargrond A

29. Ten aanzien van de stelling dat de ACM zich in het bestreden besluit heeft gebaseerd op onjuiste feiten en ongefundeerde aannames [VERTROUWELIJK], overweegt de ACM als volgt. [VERTROUWELIJK]. De ACM ziet geen aanleiding om af te wijken van haar eerdere uitgangspunt, namelijk dat de ACM ervan uit mag gaan [VERTROUWELIJK].¹⁸ Voor de ACM is het voorts van belang dat Simbat niet betwist dat de beschikkingen die zijn ingetrokken, zijn gebruikt voor het aanbieden van een betaalfaciliteit [VERTROUWELIJK]. De ACM verklaart het bezwaar van Simbat op dit punt als ongegrond.
30. Wat betreft de stelling van Simbat dat de ingetrokken 0909-nummers, zoals genoemd in randnummers 24 en 25 van dit besluit, zijn gebruikt voor het verrichten van telecommunicatiediensten waaronder de betaalfaciliteit [VERTROUWELIJK], overweegt de ACM als volgt. Het aanbieden van een betaalfaciliteit is, zoals door Simbat gesteld, niet hetzelfde als [VERTROUWELIJK]. Echter, in het geval van Simbat kunnen deze twee activiteiten niet los van elkaar worden gezien. Simbat betwist niet dat zij de ingetrokken nummers heeft gebruikt als betaalfaciliteit [VERTROUWELIJK], levert voor de ACM een ernstig vermoeden op dat Simbat in relatie staat tot strafbare feiten, zoals van belang onder artikel 3, derde lid, onder a en onder b, jo. artikel 3, achtste lid, van de Wet Bibob. Voorts stelt de ACM vast dat de ingetrokken nummers [VERTROUWELIJK] door Simbat faciliteren, waardoor is voldaan aan het in artikel 3, derde lid, onder a, van de Wet Bibob, neergelegde criterium dat Simbat in relatie staat tot strafbare feiten die zijn gepleegd bij activiteiten die *samenhangen* met activiteiten waarvoor de ingetrokken nummers zijn toegekend¹⁹. Op basis van voornoemde factoren bestaat er volgens de ACM dan ook een ernstig gevaar dat de ingetrokken nummers zullen worden gebruikt om strafbare feiten te plegen in de zin van artikel 3, eerste lid, onder b, van de Wet Bibob. Daarom heeft de ACM de nummers mogen intrekken op basis van artikel 4.7, vierde lid, onder c, jo. artikel 4.3, derde lid, onder b, van de Tw. De ACM verklaart het bezwaar van Simbat daarom op dit punt als ongegrond.

¹⁸ [VERTROUWELIJK]

¹⁹ [VERTROUWELIJK]

31. Ten aanzien van de stelling van Simbat [VERTROUWELIJK], overweegt de ACM als volgt. [VERTROUWELIJK], zoals ook in het bestreden besluit is aangegeven, [VERTROUWELIJK]. Zoals reeds in het bestreden besluit is betoogd, is [VERTROUWELIJK]²⁰. Dit betekent dat ten minste één van de ingetrokken nummers is gebruikt door Simbat voor het aanbieden van een betaalfaciliteit [VERTROUWELIJK].
32. Wat betreft de stelling van Simbat dat nergens in het bestreden besluit de correctheid van de omzetgegevens blijkt, overweegt de ACM als volgt. Deze gegevens zijn, zoals ook in het bestreden besluit is aangegeven, [VERTROUWELIJK]. Tevens overweegt de ACM in dit kader als volgt. Uit de omzetgegevens alleen kan, zoals Simbat stelt, niet direct aangetoond worden dat deze omzet is gegenereerd met [VERTROUWELIJK]. De ACM kan hier echter wel van uitgaan, aangezien Simbat in haar zienswijze op het bestreden besluit niet heeft betwist dat zij [VERTROUWELIJK] en dat de ingetrokken nummers zijn gebruikt voor het faciliteren van betalingen ten behoeve hiervan. Dit laatste heeft zij zowel in haar bezwaarschrift als tijdens de hoorzitting niet betwist. Daarom tonen de omzetgegevens voor de ACM aan dat Simbat – in de periode januari 2012 tot en met april 2016 – door middel van de ingetrokken nummers een omzet van [VERTROUWELIJK] heeft kunnen genereren met [VERTROUWELIJK].
33. Ten aanzien van de stelling van Simbat [VERTROUWELIJK], overweegt de ACM dat dit correct is. De ACM had in randnummer 28 van het bestreden besluit willen verwijzen naar randnummer 4 in plaats van randnummer 5, waarin staat [VERTROUWELIJK].

5.2 Bezwaargrond B: Onvoldoende/onjuiste juridische grondslag

34. Simbat voert aan dat, anders dan de ACM heeft gesteld in het bestreden besluit, [VERTROUWELIJK].
35. [VERTROUWELIJK].
36. [VERTROUWELIJK].
37. [VERTROUWELIJK].^{21 22}
38. Simbat voert aan dat indien en voor zover er sprake zou zijn van een overtreding waarvoor een bestuurlijke boete *kan* worden opgelegd, niet is voldaan aan de bestanddelen van de overtreding. Simbat voert aan dat zij niet beschouwd kan worden als overtreder in de zin van artikel 5:2, tweede lid, van de Awb, nu er volgens Simbat geen sprake is van een overtreding van [VERTROUWELIJK].
39. Simbat stelt dat de ACM niet bevoegd is om de nummers in te trekken. De ACM heeft de toekenning van de 0909-nummers ten tijde van de aanvraag niet geheel of gedeeltelijk geweigerd op grond van artikel 4.3, derde lid, onder b, van de Tw jo. artikel 3 van de Wet Bibob. Vervolgens heeft Simbat de aan haar toegekende nummers voor de doeleinden gebruikt waarvoor zij de nummers heeft aangevraagd. Volgens Simbat kan daarom niet door de ACM worden vastgesteld dat zij niet meer voldoet aan de voorwaarden om in aanmerking te komen

²⁰ ACM/DTVP/2017/2015216, randnummer 23

²¹ [VERTROUWELIJK]

²² [VERTROUWELIJK]

voor toekenning van de nummers, zoals bedoeld in artikel 4.7, vierde lid, onder c, van de Tw. Simbat voldoet op dit moment namelijk aan precies dezelfde voorwaarden als ten tijde van de aanvraag en toekenning. Volgens Simbat weet de ACM al vanaf de aanvraag en toekenning dat de nummers **[VERTROUWELIJK]**. Volgens Simbat kunnen de nummers dus niet worden ingetrokken op basis van artikel 4.7, vierde lid, onder c, van de Tw.

40. Simbat voert aan dat er geen sprake is van **[VERTROUWELIJK]** en dat de ACM daarom ten onrechte stelt dat er sprake is van (ernstig gevaar op) een strafbaar feit, zoals bedoeld in artikel 3, eerste lid, van de Wet Bibob.
41. Simbat voert aan dat het uitwisselen van onjuiste en betwiste gegevens niet noodzakelijk is voor de uitvoering van de taak van de ACM om toe te zien op een juist gebruik van nummers. Aangezien **[VERTROUWELIJK]**, staan in het bestreden besluit volgens Simbat ook fouten en verkeerde aannames. Dit levert strijdigheid met artikel 6 EVRM op.

5.2.1 Overwegingen ACM bij bezwaargrond B

42. De stelling van Simbat dat geen sprake is van een overtreding waarvoor een bestuurlijke boete *kan* worden opgelegd, kan haar niet baten. **[VERTROUWELIJK]**.²³ De ACM kan daarom onbesproken laten of Simbat, als partij die gevestigd is buiten de Europese Unie, een beroep kan doen op het Europees recht in het algemeen dan wel artikel 1 EVRM in het bijzonder. Ook de stelling van Simbat dat in een overgangsfase het Europees recht voorrang heeft boven het Nederlandse recht, treft om die reden geen doel.
43. **[VERTROUWELIJK]**.
44. **[VERTROUWELIJK]**, levert voor de ACM een *ernstig* vermoeden op dat Simbat in relatie staat tot strafbare feiten, zoals van belang onder artikel 3, derde lid, onder a en onder b, jo. artikel 3, achtste lid, van de Wet Bibob. Voorts stelt de ACM vast dat de ingetrokken nummers **[VERTROUWELIJK]** door Simbat faciliteren, waardoor is voldaan aan het in artikel 3, derde lid, onder a, van de Wet Bibob, neergelegde criterium dat Simbat in relatie staat tot strafbare feiten die zijn gepleegd bij activiteiten die *samenhangen* met activiteiten waarvoor de ingetrokken nummers zijn toegekend.²⁴ Op basis van voornoemde factoren bestaat er volgens de ACM dan ook een ernstig gevaar dat de ingetrokken nummers zullen worden gebruikt om strafbare feiten te plegen in de zin van artikel 3, eerste lid, onder b, van de Wet Bibob. Daarom heeft de ACM de nummers mogen intrekken op basis van artikel 4.7, vierde lid, onder c, jo. artikel 4.3, derde lid, onder b, van de Tw. Het bezwaar van Simbat op dit punt kan haar daarom niet baten.
45. **[VERTROUWELIJK]**. Zoals in randnummer 44 van dit besluit is overwogen, is het voor de ACM van belang dat er een ernstig gevaar bestaat dat Simbat de ingetrokken nummers zal gebruiken om strafbare feiten te plegen in de zin van de Wet Bibob. Daarom heeft de ACM de aan Simbat toegekende nummers mogen intrekken op basis van artikel 4.7, vierde lid, onder c, jo. artikel 4.3, derde lid, onder b, van de Tw. Daarmee treft ook de stelling van Simbat, dat zij niet beschouwd kan worden als overtreder in de zin van artikel 5:2, tweede lid, van de Awb, geen doel.

²³ **[VERTROUWELIJK]**

²⁴ ABRvS 15 mei 2013, ECLI:NL:RVS:2013:CA0168; ABRvS 26 maart 2014, ECLI:NL:RVS:2014:1050 en ABRvS 10 mei 2017, ECLI:NL:RVS:2017:1218

46. Ten aanzien van de stelling van Simbat dat ten onrechte door de ACM is vastgesteld dat Simbat niet meer voldoet aan de voorwaarden om in aanmerking te komen voor toekenning van de nummers en de nummers dus niet door de ACM kunnen worden ingetrokken op basis van artikel 4.7, vierde lid, onder c, Tw, overweegt de ACM als volgt. In de periode 2005 tot en met 2012 heeft de ACM de ingetrokken nummers aan Simbat bij beschikking toegekend. Per 1 juli 2013 is de overtreding waarvoor een bestuurlijke boete kan worden opgelegd, door de wetgever onder de reikwijdte van de Wet Bibob gebracht. Per 1 juli 2013 kan de ACM de vaststelling van ernstig gevaar, in de zin van artikel 3, eerste lid, Wet Bibob, mede baseren op feiten en omstandigheden die erop duiden of redelijkerwijze doen vermoeden dat de betrokkene in relatie staat tot overtreding(en) waarvoor een bestuurlijke boete kan worden opgelegd. Daarom heeft de ACM de aan Simbat toegekende nummers op basis van artikel 4.7, vierde lid, onder c, jo. artikel 4.3, derde lid, onder b, van de Tw jo. artikel 3, eerste lid, onder b, van de Wet Bibob, mogen intrekken bij het bestreden besluit van 4 september 2017. Het bezwaar van Simbat op dit punt treft dan ook geen doel.
47. De stelling van Simbat dat geen sprake is van **[VERTROUWELIJK]** en dat de ACM daarom ten onrechte stelt dat er sprake is van (ernstig gevaar op) een strafbaar feit, zoals bedoeld in artikel 3, eerste lid, van de Wet Bibob, baat haar niet. Zoals reeds is overwogen in randnummer 45, **[VERTROUWELIJK]**. Zoals in randnummer 44 van dit besluit is overwogen, bestaat er een ernstig gevaar dat Simbat de ingetrokken nummers zal gebruiken om strafbare feiten te plegen in de zin van artikel 3, eerste lid, onder b, van de Wet Bibob.

48. **[VERTROUWELIJK]**.

5.3 Bezwaargrond C: Strijd met algemene beginselen van behoorlijk bestuur

49. Simbat voert aan dat het bestreden besluit grotendeels berust op feiten en aannames **[VERTROUWELIJK]**. Simbat is van oordeel dat **[VERTROUWELIJK]** veel onjuistheden bevat en het bestreden besluit daardoor onvoldoende is gemotiveerd.
50. Simbat stelt dat het onderzoek van de ACM op onzorgvuldige wijze heeft plaatsgevonden, omdat zonder nadere verificatie onjuiste feiten zijn overgenomen ter onderbouwing van het bestreden besluit. Volgens Simbat is het uitwisselen van onjuiste gegevens en daar gebruik van te maken bij handhavende maatregelen in strijd met het zorgvuldigheidsbeginsel, het fair-play beginsel en het beginsel van détournement de pouvoir.
51. Simbat stelt dat de ACM in strijd met het zorgvuldigheidsbeginsel heeft gehandeld door de nummers te blokkeren voordat Simbat op het voornemen tot intrekking heeft kunnen reageren.
52. Simbat voert aan dat de nummers exact zijn gebruikt conform de dienstomschrijving in de aanvragen. Omdat de ACM bij de aanvraag van de nummers geen aanleiding heeft gezien om de aanvragen te weigeren op grond van artikel 4.3, derde lid, onderdeel b, van de Tw jo. artikel 3 van de Wet Bibob, mocht Simbat er op vertrouwen dat haar gebruik van de nummers rechtmatig was. Het intrekken van de nummers op deze grond is volgens Simbat in strijd met het rechtszekerheidsbeginsel.
53. Volgens Simbat is de intrekking van nummers niet evenredig met de mate van gevaar en de ernst van de strafbare feiten zoals beschreven in artikel 3, vijfde lid van de Wet Bibob, omdat het aanbieden van een betaalfaciliteit geen overtreding van de Tw, **[VERTROUWELIJK]** is.

54. Simbat voert aan dat zij door de intrekking van de nummers schade lijdt, omdat zij haar telecommunicatiediensten niet langer kan aanbieden en geeft aan dat het hiervoor niet relevant is te onderbouwen hoe groot die schade is. Het intrekken is volgens Simbat buitenproportioneel en in strijd met het evenredigheidsbeginsel. Simbat kan het door de ACM gestelde in randnummer 54 in het bestreden besluit, namelijk dat het geven van een aanwijzing door de ACM aan een aanbieder van openbare elektronische communicatiediensten voordelen heeft ten opzichte van het opschorten van de toekenning van nummers, niet plaatsen omdat de nummers al geblokkeerd waren voordat Simbat haar zienswijze kon geven.
55. Simbat stelt dat de intrekking van de nummers in strijd is met het gelijkheidsbeginsel. Andere betaalfaciliteiten zoals **[VERTROUWELIJK]** zouden ook moeten worden aangepakt. Zij bieden in beduidend grotere omvang vergelijkbare diensten als de diensten van Simbat aan. Deze partijen kunnen echter zonder meer hun diensten verlenen. Dit leidt volgens Simbat tot onevenredige bevoordeling van deze partijen en onevenredige benadeling van Simbat.

5.3.1 Overwegingen ACM bij bezwaargrond C

56. Zoals de ACM in onder ander randnummer 29 heeft betoogd, ziet zij geen aanleiding om af te wijken van haar eerdere uitgangspunt, namelijk **[VERTROUWELIJK]**. Hiermee treft de stelling van Simbat dat het bestreden besluit onvoldoende is gemotiveerd geen doel. Gelet hierop ziet de ACM geen aanleiding in te gaan op eventuele strijdigheid met het zorgvuldigheidsbeginsel, het fair-play beginsel en het beginsel van détournement de pouvoir vanwege het baseren van het bestreden besluit op **[VERTROUWELIJK]**.
57. Wat betreft de stelling van Simbat dat de ACM in strijd heeft gehandeld met het zorgvuldigheidsbeginsel door de nummers te blokkeren voordat Simbat op het voornemen tot het intrekken van de nummers heeft kunnen reageren, overweegt de ACM als volgt. De ACM heeft op grond van de artikelen 7.3a en 7.3b van de Tw, de bevoegdheid om **[VERTROUWELIJK]** een aanwijzing te geven om de betaling gerelateerd aan de nummers, dan wel de aankiesbaarheid van de nummers, op te schorten voor maximaal vier weken. Deze periode heeft de ACM met vier weken verlengd. Bij brief van 10 juli 2017 heeft de ACM Simbat op de hoogte gesteld van de aanwijzing aan **[VERTROUWELIJK]**.²⁵ Binnen de periode van acht weken heeft de ACM een definitief oordeel gevormd dat is neergelegd in het bestreden besluit. In deze periode heeft de ACM Simbat ook de mogelijkheid geboden om haar zienswijze in te dienen op het voornemen van de ACM om de nummers in te trekken. Een beroep op het zorgvuldigheidsbeginsel kan dus niet slagen.
58. Ten aanzien van de stelling van Simbat dat de nummers ten tijde van de aanvraag niet zijn geweigerd op grond van artikel 4.3, derde lid, onderdeel b, van de Tw jo. artikel 3 van de Wet Bibob, dat Simbat de nummers vervolgens heeft gebruikt conform de dienstbeschrijving in de aanvraag en dat het intrekken van de nummers daarom in strijd is met het rechtszekerheidsbeginsel, overweegt de ACM als volgt. Het feit dat de nummers ten tijde van de aanvraag niet zijn geweigerd op grond van artikel 4.3, derde lid, onderdeel b, van de Tw jo. artikel 3 van de Wet Bibob, neemt niet weg dat de ACM de nummers op een later moment kan intrekken op basis van nieuwe feiten en omstandigheden. **[VERTROUWELIJK]**. Het toekennen

²⁵ **[VERTROUWELIJK]**.

van de nummers door de ACM betekent bovendien niet [VERTROUWELIJK]. Een beroep op het rechtzekerheidsbeginsel kan dus niet slagen.

59. De ACM heeft in randnummer 30 gemotiveerd waarom het gebruik van de nummers voor een betaalfaciliteit [VERTROUWELIJK] een ernstig gevaar in de zin van artikel 3 van de Wet Bibob oplevert en daarmee een grond oplevert om de nummers in te trekken op basis van artikel 4.7, vierde lid, onder c, jo. artikel 4.3, derde lid, onder b van de Tw. Een ernstig gevaar in de zin van artikel 3 van de Wet Bibob rechtvaardigt daarom het besluit van de ACM om de nummers in te trekken. De intrekking van de nummers is dus evenredig met de mate van gevaar in de zin van artikel 3, vijfde lid, onder a, van de Wet Bibob. Zoals in randnummer 32 is overwogen, is het aannemelijk dat Simbat in de periode januari 2012 tot en met april 2016 door middel van de ingetrokken nummers een omzet van [VERTROUWELIJK] heeft kunnen genereren [VERTROUWELIJK]. [VERTROUWELIJK].²⁶ Het intrekken van de nummers is dus evenredig met de ernst van de strafbare feiten, zoals vereist in artikel 3, vijfde lid, onder b, van de Wet Bibob.
60. Dat Simbat schade lijdt door de intrekking van de nummers, betekent volgens de ACM niet dat het evenredigheidsbeginsel is geschonden. Het intrekken van de aan Simbat toegekende nummers is noodzakelijk om het onrechtmatig gebruik van de nummers te beëindigen. Het feit dat Simbat hierdoor schade lijdt, kan niet tot een andere conclusie leiden. Het intrekken van de nummers is daarom niet buitenproportioneel of in strijd met het evenredigheidsbeginsel.
61. De intrekking van de nummers is niet in strijd met het gelijkheidsbeginsel. De ACM houdt toezicht op het gebruik van nummers. [VERTROUWELIJK] gebruikt geen nummers als betaalfaciliteit [VERTROUWELIJK], wat bij Simbat wel het geval is. De vergelijking met andere partijen die wellicht wel een betaalfaciliteit aanbieden, maar waarbij geen nummers worden gebruikt, kan dan ook geen strijdigheid met het gelijkheidsbeginsel opleveren.

5.4 Openbaarmaking en vertrouwelijke gegevens

62. In het bezwaarschrift vermeldt Simbat dat zij zich niet kan vinden in het bestreden besluit en de openbaarmaking daarvan. Hierbij verwijst [VERTROUWELIJK]. Het bestreden besluit alsmede daarmee verband houdende stukken dienen naar het oordeel van Simbat dus in het geheel niet te worden gepubliceerd.

5.4.1 Overwegingen ACM openbaarmaking en vertrouwelijke gegevens

63. De ACM zal in de beslissing op bezwaar ten aanzien van het publicatiebesluit ingaan op de bezwaargronden van Simbat tegen openbaarmaking van het bestreden besluit.

6 Vergoeding kosten bezwaarprocedure

²⁶ [VERTROUWELIJK].

64. In haar bezwaarschrift heeft Simbat verzocht om een vergoeding van de door haar in verband met dit bezwaar gemaakte kosten.
65. Ingevolge artikel 7:15, tweede lid, van de Awb worden de kosten die de belanghebbende redelijkerwijs heeft moeten maken in verband met de behandeling van zijn bezwaar, uitsluitend door het bestuursorgaan vergoed op verzoek van die belanghebbende en wegens een aan het bestuursorgaan te wijten onrechtmatigheid. Deze situatie doet zich hier niet voor, omdat de ACM de bezwaren van Simbat ongegrond heeft verklaard en het bestreden besluit in stand blijft. De ACM ziet derhalve geen aanleiding tot het toekennen van de door Simbat gevraagde vergoeding.

7 Beslissing

66. De Autoriteit Consument en Markt:

- I. verklaart de bezwaren van Simbat gericht tegen het bestreden besluit van 4 september 2017 ongegrond;
- II. wijst het verzoek van Simbat tot vergoeding van de kosten als bedoeld in artikel 7:15, tweede lid, van de Algemene wet bestuursrecht af.

Den Haag, 12 januari 2018

Autoriteit Consument en Markt,
namens deze,

w.g.

mr. M.T.P.J. van Oers,
Waarnemend Directeur Directie Telecom Vervoer en Post

Beroep

Tegen dit besluit kan degene, wiens belang rechtstreeks is betrokken, binnen zes weken na bekendmaking van dit besluit een gemotiveerd beroepschrift indienen bij de rechtbank Rotterdam, sector bestuursrecht, Postbus 50951, 3007 BM Rotterdam. Nadere informatie over de beroepsprocedure is te vinden op www.rechtspraak.nl.

Bijlage 1
[VERTROUWELIJK]

Bijlage 2
[VERTROUWELIJK]