

# Besluit

## Openbaar

Ons kenmerk: OPTA/JUZ/2004/201567

Zaaknummer: JB04059

Datum: 1 juli 2004

Besluit van het College van de Onafhankelijke Post en Telecommunicatie Autoriteit (hierna: het college) inhoudende beslissing op het bezwaarschrift van Digitenne B.V. (hierna: Digitenne) van 27 april 2004 gericht tegen het besluit van het college van 27 februari 2004.

### 1. Samenvatting

Digitenne heeft bezwaar gemaakt tegen haar registratie door het college als aanbieder van een systeem voor voorwaardelijke toegang. Het college verklaart de bezwaren van Digitenne ongegrond en wel om de navolgende redenen:

De Set Top boxen, zoals die door Digitenne worden gebruikt voor de doorgifte van programma's zijn te beschouwen als de decoder bedoeld in artikel 1.1 sub aa Tw (oud). Derhalve is er in casu sprake van een systeem voor voorwaardelijke toegang.

Het feit dat de programma's ook via de satelliet en kabel zijn te ontvangen is in deze niet van belang, nu de klant die een contract heeft gesloten met Digitenne, de programma's slechts kan ontvangen via een decoder van Digitenne.

Het argument van Digitenne dat de klant geen selectie kan maken in de samenstelling van de programma's treft geen doel. Uit de toelichting op de Tw blijkt dat er de mogelijkheid moet zijn om programmapakketten samen te stellen. Digitenne heeft deze mogelijkheid wel maar kiest er uit commercieel oogpunt voor om alle programma's door te geven.

### 2. Het bestreden besluit

Het college heeft Digitenne als aanbieder van een systeem voor voorwaardelijke toegang geregistreerd, zoals bedoeld in artikel 2.1 Tw (oud).

### 3. Argumenten

De argumenten van Digitenne kunnen als volgt worden samengevat.

Digitenne stelt dat het voor de ontvangst van de uitgezonden DVB-T signalen gebruikte systeem (Set Top Boxen) ten onrechte wordt gekwalificeerd als het apparaat bedoeld in de definitie van artikel 1.1 sub aa Tw (oud). Volgens deze definitie is een apparaat nodig om de gecodeerde signalen te decoderen, hetgeen uitsluitend mogelijk is als daartoe een overeenkomst is gesloten met de aanbieder van het systeem. Bij digitale televisie (DVB-T) worden de signalen in digitale en gecompriëerde vorm verzonden. Door DVB-T technologie is het mogelijk meer gegevens uit te zenden binnen één frequentiekanaal. Deze signalen moeten worden geconverteerd van het digitale signaal in een analoge signaal dat geschikt is voor analoge televisie, waarvoor de eindgebruiker over een apparaat dient te beschikken dat de conversie van de signalen verzorgt, de zogenaamde Set Top Box. De functionaliteit van het door

# Besluit

## Openbaar

Digitenne toegepaste systeem waarbij Set Top Boxen worden gebruikt, betreft primair een technische. Met andere woorden er is in casu geen sprake van een systeem voor voorwaardelijke toegang. Het systeem wordt enkel gebruikt om de abonnementsgelden te kunnen innen.

Op basis van de wettelijke definitie dient het te gaan om programma's die slechts gecodeerd zijn te ontvangen. Digitenne geeft programma's door van het in Nederland gebruikelijke samenstel van omroepen. Deze programma's zijn ook op andere wijzen te ontvangen, bijv door middel van kabel en/of satelliet. Aangezien Digitenne geen gecodeerde programma's op exclusieve basis doorgeeft, vallen de activiteiten van Digitenne niet onder de definitie van het systeem voor voorwaardelijke toegang.

Voorts dient blijkens de toelichting op de Tw ter zake van artikel 1.1 sub aa (oud) het systeem zodanig te zijn ingericht dat de ontvanger uit het aanbod slechts die programma's of diensten gecodeerd ontvangt die hij met de aanbieder overeen is gekomen. Digitenne biedt een volledig pakket met programma's aan, waaruit door de afnemer geen selectie kan worden gemaakt of een afwijkend pakket kan worden samengesteld.

Digitenne voert verder aan dat de vergoeding die is gekoppeld aan de registratie aanzienlijk is. Dit is onwenselijk aangezien deze kosten over de abonnees moeten worden omgeslagen.

#### 4. Juridisch Kader

Artikel 1.1. sub aa Tw (oud) stelt dat onder een systeem voor voorwaardelijke toegang moet worden verstaan een systeem met behulp waarvan toegang kan worden verkregen tot gecodeerde programma's of andere diensten die slechts gecodeerd kunnen worden ontvangen, met behulp van een daartoe bestemd apparaat door degene die een daartoe strekkende overeenkomst met de aanbieder van het systeem heeft gesloten.

Artikel 2.1 Tw (oud) bepaalt voor zover hier van belang dat:

Voor het aanleggen of aanbieden van een openbaar telecommunicatienetwerk, huurlijnen of een omroepnetwerk, dan wel voor het aanbieden van een openbare telecommunicatiedienst of een systeem voor voorwaardelijke toegang een registratie door het college is vereist.

Artikel 2.2 Tw (oud) bepaalt voor zover hier van belang dat:

Het college een registratie weigert indien de gevraagde registratie geen betrekking heeft op een openbaar telecommunicatienetwerk, huurlijnen, een omroepnetwerk een openbare telecommunicatiedienst of een systeem voor voorwaardelijke toegang.

Artikel 1.1 sub kk bepaalt voor zover hier van belang dat onder een systeem voor voorwaardelijke toegang wordt verstaan elke technische maatregel of regeling waarbij toegang tot een beschermde radio- of televisie-omroepdienst in een begrijpelijke vorm afhankelijk wordt gemaakt van een abonnement of een andere vorm van voorafgaande individuele machtiging.

Artikel 2.1 Tw bepaalt voor zover hier van belang dat degene die een openbaar elektronisch communicatienetwerk of een openbare elektronische communicatiedienst aanbiedt dan wel bijbehorende

# Besluit

## Openbaar

faciliteiten aanlegt of aanbiedt hiervan mededeling doet aan het college.

Artikel 19.2 Tw bepaalt voor zover van belang dat:

1. De mededeling als bedoeld in artikel 2.1 eerste lid niet hoeft te worden gedaan door:
  - a. degene die voor de inwerkingtreding van de Wet implementatie Europees regelgevingkader voor de elektronische communicatiesector 2002 door het college is geregistreerd.
2. Een registratie die is gedaan op grond van artikel 2.1 eerste lid, zoals dat luidde voor de inwerkingtreding van de wet implementatie Europees regelgevingkader voor de elektronische communicatiesector 2002, wordt aangemerkt als een mededeling bedoeld in artikel 2.1 eerste lid.

### 5. Overwegingen

Allereerst acht het college het van belang nader in te gaan op de hier relevante Telecommunicatiewet.

Onder het oude wettelijke kader was voor het aanbieden van een systeem voor voorwaardelijke toegang een registratie vereist. Onder het huidige wettelijke kader moet mededeling worden gedaan aan het college. In artikel 19.2 van het overgangsrecht wordt bepaald dat een registratie onder het oude regime aangemerkt wordt als een mededeling in de zin van artikel 2.1 Tw.

De consequentie van de verplichting tot registratie onder het oude wettelijke kader dan wel het aanmelden onder het huidige wettelijke kader is onder meer, dat conform de Regeling Vergoedingen OPTA, zoals is vastgesteld door de Minister van Economische Zaken<sup>1</sup>, een vergoeding moet worden betaald. De hoogte van de vergoeding is gelijk gebleven.

Ten aanzien van de argumenten die door Digitenne zijn aangevoerd overweegt het college het volgende.

Digitenne is van mening dat er in casu geen sprake is van een systeem voor voorwaardelijke toegang omdat het apparaat dat gebruikt wordt (de Set Top Box) geen decoder is in de zin van artikel 1.1 sub aa Tw (oud). Bovendien worden de programma's niet exclusief aangeboden nu deze ook via de satelliet en de kabel te ontvangen zijn. Voorts stelt Digitenne dat er geen sprake kan zijn van een systeem voor voorwaardelijke toegang nu Digitenne een volledig pakket aanbiedt waaruit door de afnemer geen selectie gemaakt kan worden.

Het college oordeelt als volgt. Uit de definitie van artikel 1.1 sub aa Tw (oud) en de Memorie van Toelichting volgt dat onder een systeem voor voorwaardelijke toegang moet worden verstaan een samenstel van programma's of diensten die worden beschermd door codering. Kennisname van de inhoud van de programma's of diensten is niet mogelijk zonder dat men de beschikking heeft over een decoderingsapparaat, de zogenaamde decoder. Bovendien is het systeem zodanig ingericht dat de ontvanger uit het aanbod slechts die programma's of diensten gedecodeerd ontvangt die hij met de aanbieder is overeengekomen.

Set Top Boxen zijn naar hun aard te beschouwen als decoders nu de klant, die een overeenkomst heeft gesloten met Digitenne, de programma's slechts kan ontvangen indien hij gebruik maakt van een

---

<sup>1</sup> Regeling van de Minister van Economische Zaken van 16 december 2003, nr. WJZ 3073685. Stc 24 december 2003, nr. 249.

# Besluit

## Openbaar

dergelijke Set Top Box. Het argument dat Digitenne de decoder slechts gebruikt om abonnementsgelden te innen doet hier niet aan af. Er wordt in de wettekst immers geen onderscheid gemaakt in het doel waarvoor het systeem voor voorwaardelijke toegang wordt gebruikt.

Het argument dat de programma's die Digitenne doorgeeft niet exclusief zijn aangezien de programma's ook via de kabel en satelliet te ontvangen zijn treft geen doel. Indien een klant namelijk een contract heeft gesloten met Digitenne zijn de programma's die Digitenne op grond daarvan doorgeeft, alleen te ontvangen via een decoder van Digitenne. Dat de programma's ook op een andere wijze zijn te ontvangen doet hier niet aan af.

Digitenne heeft tevens aangevoerd dat er geen sprake kan zijn van een systeem voor voorwaardelijke toegang nu er een volledig pakket aan programma's wordt aangeboden, waaruit door de afnemer geen selectie kan worden gemaakt of een afwijkend pakket kan worden samengesteld. Dit argument treft evenmin doel aangezien het wel mogelijk is om programmapakketten samen te stellen. Digitenne heeft er echter uit commercieel oogpunt voor gekozen om alle programma's door te geven.

Ten aanzien van het argument dat de kosten die gekoppeld zijn aan de registratie hoog zijn oordeelt het college als volgt. De Minister van Economische Zaken heeft in de Regeling Vergoedingen OPTA vastgesteld hoe hoog de vergoeding voor een registratie dan wel mededeling is. Het college heeft hier geen invloed op. Het argument treft derhalve geen doel.

### **6. Dictum**

Het college verklaart het bezwaar van Digitenne tegen zijn besluit van 27 februari 2004 ongegrond.

HET COLLEGE VAN DE ONAFHANKELIJKE POST EN TELECOMMUNICATIE AUTORITEIT,  
Namens het college

hoofd van de stafafdeling Juridische Zaken

W.G.

mr. P.J. Schnezler

# Besluit

## Openbaar

### Beroepsmogelijkheid

Belanghebbenden, die zich met de bijgaande beslissing niet kunnen verenigen, kunnen binnen zes weken, aanvangende met ingang van de dag na die waarop de beslissing is bekendgemaakt, daartegen een beroepschrift indienen bij de Rechtbank, sector Bestuursrecht, te Rotterdam. Het postadres is: Rechtbank Rotterdam, sector Bestuursrecht, Postbus 50951, 3007 BM Rotterdam.

Het beroepschrift dient te zijn ondertekend en dient ten minste de naam en het adres van de indiener, de dagtekening, een omschrijving van het besluit waartegen het beroep is gericht, alsmede de gronden van het beroep te bevatten. Zo mogelijk dient bij het beroepschrift tevens een afschrift van het besluit, waarop het beroepschrift betrekking heeft, te worden meegezonden.

Voor het instellen van beroep is griffierecht verschuldigd. Informatie kan worden ingewonnen bij de griffie van de rechtbank.