ECLI:NL:RBDHA:2022:6296

Instantie	Rechtbank Den Haag
Datum uitspraak	01-07-2022
Datum publicatie	15-07-2022
Zaaknummer	AWB - 19 _ 5512
Rechtsgebieden	Bestuursrecht
Bijzondere kenmerken	Eerste aanleg - enkelvoudig
Inhoudsindicatie	Bestuurlijke boete wegens overtreding van de Wet op de Kansspelen (Wok). Hoogte boete onvoldoende gemotiveerd. Besluit vernietigd. De rechtsgevolgen van het besluit blijven in stand door een verbeterde motivering ter zitting.
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl

Uitspraak

RECHTBANK DEN HAAG

Bestuursrecht

zaaknummer: SGR 19/5512

uitspraak van de enkelvoudige kamer van 1 juli 2022 in de zaak tussen

[eiseres] Limited, te [plaats buitenland] , eiseres

(gemachtigde: mr. E.E. van Hoorn en mr. F. Tolboom),

en

de raad van bestuur van de Kansspelautoriteit, verweerder

(gemachtigde: mr. R.G.J. Wildemors en mr. T. van Velzen).

Procesverloop

Bij besluit van 15 november 2018 (het primaire besluit) heeft verweerder eiseres een bestuurlijke boete opgelegd van 300.000,- wegens overtreding van artikel 1, eerste lid, aanhef en onder a, van de Wet op de Kanspelen (Wok).

Bij besluit van 16 juli 2019 (het bestreden besluit) heeft verweerder het bezwaar van eiseres ongegrond verklaard.

Eiseres heeft tegen het bestreden besluit beroep ingesteld.

Verweerder heeft een verweerschrift ingediend.

Het onderzoek ter zitting heeft plaatsgevonden op 29 april 2021.
Partijen hebben zich laten vertegenwoordigen door hun gemachtigden.

De rechtbank heeft het onderzoek heropend in afwachting van de uitspraak van de meervoudige kamer van deze rechtbank in twee andere boetezaken. In deze zaken heeft de rechtbank op 13 oktober 2021 uitspraak gedaan (ECLI:NL:RBDHA:2021:11092).

Geen van de partijen heeft binnen de door de rechtbank gestelde termijn verklaard gebruik te willen maken van het recht nader ter zitting te worden gehoord. De rechtbank heeft daarop het onderzoek met toepassing van artikel 8:57, derde lid, van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) gesloten.

Overwegingen

1. De relevante wet- en regelgeving is opgenomen in een bijlage die deel uitmaakt van deze uitspraak.

2. Verweerder heeft bij het primaire besluit aan eiseres, exploitant van de website [website], een boete van 300.000,- opgelegd, omdat eiseres in ieder geval in de periode van 12 februari 2018 tot 29 mei 2018 zonder vergunning online kansspelen heeft aangeboden op de Nederlandse markt. Dit is een overtreding van artikel 1, eerste lid, aanhef en onder a, van de Wok. Verweerder heeft het boetebesluit gebaseerd op onderzoeken van zijn toezichthouders, neergelegd in een op 21 augustus 2018 opgesteld boeterapport over onder meer de aanbieder, het aanbod van kansspelen op die website, de toegankelijkheid van die website vanuit Nederland, de mogelijke betaalmethoden en het meedingen naar prijzen of premies. Uit het onderzoek blijkt volgens verweerder dat het kansspelaanbod van eiseres op Nederland was gericht. Het kansspelaanbod betrof een breed scala van kansspelen waaronder sportweddenschappen, live casinospelen, kraskaarten en speelautomaten. In totaal ging het om meer dan 200 verschillende spelen. Daarnaast heeft eiseres ook via twee applicaties, te downloaden via de Apple Appstore, kansspelen aangeboden.

3. Bij het bestreden besluit heeft verweerder het primaire boetebesluit gehandhaafd. Daarbij heeft verweerder het advies gevolgd van de Adviescommissie bezwaarschriften van de Kansspelautoriteit van 10 juli 2019.

4. Eiseres voert, samengevat weergegeven, aan dat het Nederlandse kansspelbeleid in strijd is met artikel 56 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (VWEU). Ook is de boete in strijd met het Unierechtelijke en nationale vertrouwens- en rechtszekerheidsbeginsel.

Eiseres stelt dat het aanbod op haar website in overeenstemming is met de door verweerder in 2012, in overleg met de marktpartijen waaronder eiseres, vastgestelde prioriteringscriteria en dat zij daarom erop mocht vertrouwen dat zij haar website zonder boete kon blijven exploiteren. Gedurende een aantal jaren werd in overeenstemming met die afspraken door verweerder niet gehandhaafd tegen eiseres. Verweerder

mocht niet overgaan tot handhaving jegens eiseres gelet op de destijds gemaakte afspraken en gedane toezeggingen, het voldaan hebben aan het gedoogbeleid en de verwachting dat de Wet Kansspelen op afstand (Koa) in 2013 in werking zou treden en eiseres dan over een vergunning zou beschikken.

Voor zover het beroep op het vertrouwensbeginsel niet slaagt, stelt eiseres dat de prioriteringscriteria 2017 onvoldoende duidelijk, nauwkeurig en voorzienbaar waren voor eiseres. Daardoor is de boete in strijd met het rechtszekerheidsbeginsel opgelegd.

Eiseres stelt tot slot dat de boete onevenredig hoog is.

5. De rechtbank komt tot de volgende beoordeling.

Is sprake van een overtreding?

6. Het is niet in geschil dat eiseres in ieder geval in de periode van 12 februari 2018 tot 29 mei 2018 zonder een Nederlandse vergunning kansspelen heeft aangeboden via de website [website].

Strijd met het verbod op beperkingen op het vrij verrichten van diensten binnen de Unie?

7.1. Eiseres stelt primair dat artikel 1, eerste lid, aanhef en onder a, van de Wok in strijd is met artikel 56 van het VWEU. Het Nederlands kansspelbeleid is niet consistent naar de maatstaven van het Unierecht. De consistentietoets moet volgens eiseres dynamisch worden verricht, dat wil zeggen dat rekening moet worden gehouden met de evolutie van de omstandigheden na de vaststelling van de Wok.

7.2. Ten tijde van het bestreden besluit was eiseres gevestigd in een lidstaat van de Europese Unie en viel zij onder de reikwijdte van artikel 56 van het VWEU. Eiseres heeft onweersproken gesteld dat aan haar door de bevoegde autoriteiten van [plaats buitenland] een vergunning voor het aanbieden van online kansspelen is verleend. Niet in geschil is dat artikel 1, eerste lid, aanhef en onder a, van de Wok een beperking vormt van het vrij verkeer van diensten. Een dergelijke beperking kan zijn gerechtvaardigd vanwege doelstellingen van dwingende redenen van algemeen belang.

7.3. De hoogste bestuursrechter heeft in de uitspraak van 22 februari 20171 onder verwijzing naar onder meer het arrest van het Hof van Justitie van de Europese Unie van 11 juni 20152, vastgesteld dat met het verbod van artikel 1, eerste lid, aanhef en onder a, van de Wok het tegengaan van gokverslaving bij de consument en het bestrijden van criminaliteit worden nagestreefd, hetgeen doelstellingen van dwingende redenen van algemeen belang zijn, op grond waarvan beperkingen van het vrije verkeer van diensten gerechtvaardigd kunnen zijn.

7.4. Onder verwijzing naar genoemde uitspraak van de hoogste bestuursrechter van 22 februari 2017 en de uitspraken van 26 september 20183 en 17 februari 20214, ziet de rechtbank in wat eiseres heeft aangevoerd geen grond voor het oordeel dat het kansspelbeleid van verweerder niet coherent en systematisch is en dat het verbod om online kansspelen aan te bieden niet geschikt is om de doelstellingen van dat beleid te bereiken. Onder verwijzing naar die uitspraken acht de rechtbank de beperkingen, waartoe de toepassing van het verbod op het online aanbieden van kansspelen leidt, niet onevenredig.

Vertrouwensbeginsel. Zijn er(gedoog)afspraken gemaakt?

8.1. De rechtbank stelt voorop dat zij van oordeel is dat het Unierechtelijke vertrouwens- en rechtszekerheidsbeginsel in de situatie die nu ter beoordeling voorligt, geen andere inhoud heeft dan het nationale vertrouwens- en rechtszekerheidsbeginsel. De rechtbank ziet daarom geen aanleiding

het beroep op het Unierechtelijke vertrouwens- en rechtszekerheidsbeginsel en het beroep op het nationale vertrouwens- en rechtszekerheidsbeginsel afzonderlijk te beoordelen, te meer nu eiseres aan haar beroep op deze beginselen dezelfde feiten ten grondslag legt. Een geslaagd beroep op het Unierechtelijke vertrouwens- en rechtszekerheidsbeginsel heeft dezelfde gevolgen als een geslaagd beroep op het nationale vertrouwens- en rechtszekerheidsbeginsel, namelijk dat de opgelegde boete zou moeten worden herroepen.

8.2. Bij uitspraak van 29 mei 20195 heeft de hoogste bestuursrechter een drie-stappenplan uiteengezet voor de beoordeling van een beroep op het vertrouwensbeginsel.

8.3. Uit dit stappenplan volgt dat voor een geslaagd beroep op het vertrouwensbeginsel in de eerste plaats is vereist dat de betrokkene aannemelijk maakt dat van de zijde van het bestuursorgaan een toezegging is gedaan. Om aan te nemen dat een toezegging is gedaan, dient degene die zich beroept op het vertrouwensbeginsel aannemelijk te maken dat sprake is van uitlatingen en/of gedragingen van ambtenaren die bij de betrokkene redelijkerwijs de indruk wekken van een welbewuste standpuntbepaling van het bestuur over de manier waarop in zijn geval een bevoegdheid al dan niet zal worden uitgeoefend (stap 1).

8.4. Eiseres heeft niet aannemelijk gemaakt dat er sprake is geweest van een dergelijke toezegging, uitlating of gedraging aan de zijde van verweerder op grond waarvan zij er op mocht vertrouwen dat er niet handhavend zou worden opgetreden en zij haar website zonder het risico op een boete kon (blijven) exploiteren.

De rechtbank is van oordeel dat uit de door eiseres in het beroepschrift onder 12 tot en met 20 geschetste gang van zaken niet blijkt van tussen eiseres en het toenmalige Ministerie van Veiligheid en Justitie en later de Kansspelautoriteit gemaakte afspraken, in de zin dat niet tegen eiseres handhavend zal worden opgetreden. Er is slechts sprake van beleidsvorming en eenzijdige voorlichting door het Ministerie van Veiligheid en Justitie/de Kansspelautoriteit over de prioriteringscriteria die op dat moment werden toegepast. De brief van 8 juni 2012 bevat wel een afspraak. Deze afspraak houdt echter slechts een verplichting voor eiseres in, namelijk tot aanpassing van haar reclamebeleid en/of website. In de brief van 31 juli 2012 schrijft verweerder onder meer: "Research, undertaken on July 18th 2012, has shown that your website www.eurogrand.com doesnt meet our prioritisation criteria and therefore we will not focus our attention on your website and on your activities at this moment."

Hieruit is niet een afspraak op te maken dat er blijvend niet handhavend zal worden opgetreden tegen eiseres en evenmin dat de prioriteringscriteria niet wijzigen. In de brief is ook uitdrukkelijk vermeld dat de prioriteringscriteria kunnen wijzigen.

8.5. De rechtbank is verder van oordeel dat verweerder voldoende aannemelijk heeft gemaakt dat de omstandigheid dat hij tussen 2012 en 2018 niet jegens eiseres handhavend heeft opgetreden, niet het gevolg is van het voeren van een gedoogbeleid, maar van het stellen van prioriteiten in de handhaving. Verweerder heeft in 2012 een prioriteringsbeleid vastgesteld vanwege het grote aanbod van online kansspelen en zijn beperkte middelen en capaciteit voor handhaving. Het stellen van prioriteiten in de handhaving is ingevolge vaste rechtspraak6 toegestaan. Verweerder heeft in de loop van de jaren steeds in algemene openbare berichten regelmatig te kennen gegeven dat aanbieders van online kansspelen nog steeds in overtreding zijn. Ook verwijst de rechtbank naar de in het primaire besluit onder randnummer 55 tot en met 60 genoemde brieven aan eiseres waaruit blijkt dat van gedogen geen sprake is geweest.

8.6. Omdat uit het hiervoor overwogene volgt dat reeds aan de eerste stap van het voornoemde stappenplan niet is voldaan, behoeven de stappen 2 en 3 geen bespreking.

Gelet op het voorgaande slaagt het beroep op het op het Unierechtelijke en nationale vertrouwensbeginsel niet.

Heeft verweerder het rechtszekerheidsbeginsel geschonden?

9.1. Eiseres stelt dat de aangescherpte prioriteringscriteria 2017 onvoldoende duidelijk, nauwkeurig en voorzienbaar waren voor eiseres. Daardoor is de boete in strijd met het rechtszekerheidsbeginsel. De prioriteringscriteria zijn ingevoerd zonder enig overleg. Ook zijn de prioriteringscriteria innerlijk tegenstijdig. De voorwaarde dat uit het ontbreken van geoblocking handhaving kan volgen, zorgt er in feite voor dat dit het ontoegankelijk maken van de aanbod voor Nederlandse consumenten het enige criterium is. Dit maakt alle andere criteria overbodig en dat leidt dus tot onzekerheid. Eiseres stelt dat uit haar klantenservice en de applicaties geen onmiskenbare en specifieke gerichtheid op Nederland blijkt. Voorts conflicteren de prioriteringscriteria 2017 met hetgeen de wetgever voor ogen had. De staatssecretaris van Veiligheid en Justitie heeft in het kader van de invoering van de Wka expliciet gesteld dat het niet wenselijk is van aanbieders te vergen geo-locatie technieken toe te passen en/of betalingen via IDEAL te weigeren.

9.2. Het prioriteringsbeleid maakt duidelijk op welke aanbieders van online kansspelen verweerder zich bij handhavend optreden richt. Aanbieders die aan één of meer prioriteringscriteria voldoen, zullen volgens dat beleid (als eerste) aan handhavingsacties worden onderworpen.

Per 1 juni 2017 heeft verweerder zijn aanpak uitgebreid door zich verder te concentreren op kansspelaanbieders die zich (nog) specifiek en onmiskenbaar richten op Nederlandse spelers. Gerichtheid op de Nederlandse markt kan op verschillende manieren blijken, zoals bijvoorbeeld kansspelaanbod via een website met een .nl-extensie, websites die in de Nederlandse taal te raadplegen zijn, online kansspelaanbod waarvoor reclame wordt gemaakt via radio, televisie of in geprinte media gericht op de Nederlandse markt, domeinnamen met daarin typisch aan Nederland refererende begrippen in combinatie met kansspelaanduidingen, betaalmiddelen die uitsluitend of grotendeels door Nederlanders worden gebruikt of het ontbreken van geoblocking.

Daarbij is aangegeven dat ook al voldoet het kansspelaanbod niet (meer) aan de prioriteringscriteria, er toch voor verweerder aanleiding kan zijn om nader onderzoek te doen binnen de kansspelmarkt of naar specifieke kansspelaanbieders. Verweerder kijkt hierbij vooral naar de schade aan en risicos voor de publieke doelen.

9.3. Deze rechtbank heeft bij uitspraak van 30 januari 20207 geoordeeld dat de uitbreiding van het beleid zoals dat per 1 juni 2017 is gaan gelden, geen andere ratio dan het voorgaande beleid behelst en dat hierdoor niet kan worden gezegd dat niet (langer) van de redelijkheid van het beleid kan worden uitgegaan.

De rechtbank ziet geen reden hier thans anders over te oordelen. In hetgeen eiseres naar voren heeft gebracht ziet de rechtbank geen grond voor het oordeel dat verweerder per 1 juni 2017 een onredelijk beleid is gaan voeren.

Het uitgangspunt van de Wok blijft dat het online aanbieden van kansspelen zonder vergunning verboden is en dat er een verplichting tot het staken van illegaal aanbod bestaat. De prioriteringscriteria scheppen per 1 juni 2017 in het licht van dit totaalverbod geen andere verplichtingen voor eiseres.

9.4. De rechtbank is met verweerder van oordeel dat niet uit rechtsregels of de algemene beginselen van behoorlijk bestuur volgt dat verweerder dient te overleggen met (potentiële) overtreders over het stellen of aanscherpen van prioriteringscriteria. Verweerder mocht volstaan met het plaatsen van een nieuwsbericht op 27 mei 2017 op zijn website waarin het aangescherpte prioriteringsbeleid bekend wordt gemaakt. Nu het onderzoek door de toezichthouders naar eiseres is gestart in februari 2018 had eiseres nog ruim acht maanden de gelegenheid om aan dit beleid te voldoen dan wel haar overtreding te staken.

9.5. Het betoog van eiseres dat alle criteria overbodig zijn, omdat zij alleen met geo-blocking aan het beleid kan voldoen en dat dit volgens haar een schending van het rechtszekerheidsbeginsel is, kan evenmin slagen. Indien eiseres er op een andere wijze in slaagt dat spelers niet vanuit Nederland bij haar aan online kansspelen kunnen deelnemen, kunnen ook andere criteria een rol spelen.

9.6. De rechtbank is met verweerder van oordeel dat een enkele opmerking van de staatssecretaris van Veiligheid en Justitie over de wenselijkheid van kanalisatie op 7 april 20158 in het kader van de totstandkoming van de Wka over de relatie met het bestaande kansspel geen afbreuk doet de geldigheid van het prioriteringsbeleid 2017. De staatsecretaris heeft op dat moment niet een toekomstig prioriteringsbeleid in 2017 geformuleerd waarvoor verweerder verantwoordelijk is.

De omstandigheid dat het prioriteringsbeleid 2017 niet uitputtend opsomt waaruit gerichtheid op de Nederlandse markt kan blijken, betekent niet dat sprake is van een schending van het rechtszekerheidsbeginsel. Verweerder mag volstaan met het geven van voorbeelden waaruit volgens hem in ieder geval gerichtheid op de Nederlandse markt kan blijken.

Nu is geconstateerd dat het mogelijk is vanuit Nederland een account aan te maken op de website van eiseres en daarbij gebruik te maken van de Nederlandse betaaldienst IDEAL heeft verweerder kunnen oordelen dat eiseres zich prioriteert voor handhavend optreden.

Is de boete onevenredig?

10.1. Volgens vaste rechtspraak gaat het bij het opleggen van een boete wegens overtreding van artikel 1, aanhef en onder a, van de Wok om de aanwending door verweerder van een bevoegdheid met beleidsruimte. Verweerder moet bij de aanwending van deze bevoegdheid, ingevolge artikel 5:46, tweede lid, van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb), de hoogte van de boete afstemmen op de ernst van de overtreding en de mate waarin deze aan de overtreder kan worden verweten. Daarbij moet rekening worden gehouden met de omstandigheden waaronder de overtreding is gepleegd. De rechter toetst zonder terughoudendheid of het besluit van verweerder met betrekking tot de boete hieraan voldoet en dus leidt tot een evenredige sanctie.

10.2. Verweerder heeft de hoogte van de boete gebaseerd de Boetebeleidsregels aanbieden kansspelen online zonder vergunning 1 juli 2014. In deze boetebeleidsregels heeft verweerder voor zaken die in behandeling worden genomen op of na 1 augustus 2015, de basisboete op tenminste 150.000,- vastgesteld. Dit bedrag kan oplopen tot de bij wet vastgestelde maximale boete. De basisboete wordt hoger als er sprake is van een of meer van de in de Beleidsregels vermelde omstandigheden.

In de eerder genoemde uitspraak van 26 september 2018 heeft de hoogste bestuursrechter de oude boetebeleidsregels, waarbij nog werd uitgegaan van een basisboete van 100.000,- die onder omstandigheden kan worden verhoogd, niet onredelijk geacht. De rechtbank ziet geen aanleiding voor een ander oordeel bij een basisboete van 150.000,-.

10.3. De hoogste bestuursrechter heeft in haar uitspraak van 17 februari 2021 onder meer het volgende overwogen:

"*Naar het oordeel van de Afdeling is niet deugdelijk gemotiveerd op welke wijze het bedrag van de verhogingen is vastgesteld. De enkele verwijzing door de Ksa naar de hoogte van boetes in vergelijkbare zaken is daartoe onvoldoende. De Ksa heeft nagelaten te motiveren welke concrete omstandigheden, in welke mate, en in relatie tot welk onderdeel van de boetebeleidsregels voor de verhogingen van belang zijn geacht.*"

10.4. De rechtbank is van oordeel dat verweerder ook in het bestreden besluit onvoldoende concreet heeft gemotiveerd op welke wijze het bedrag van de verhogingen van de basisboetes is vastgesteld. Hoewel verweerder in het primaire boetebesluit wel de omstandigheden heeft genoemd, zoals het aantal en de soort beschikbare spellen, de meer dan 60 progressieve jackpots (waarvan de hoogste meer dan 10 miljoen euro bedroeg), de maximaal mogelijke storting van 12.000,- per keer, de verschillende bonusprogrammas, het veelal short-odd karakter van de spellen, heeft verweerder in het bestreden besluit nagelaten te motiveren welke concrete omstandigheden, in welke mate, en in relatie tot welk onderdeel van de boetebeleidsregels voor de verhogingen van belang zijn geacht.

10.5.

Dit betekent dat het beroep gegrond is en het bestreden besluit niet in stand kan blijven, omdat het in strijd met artikel 7:12, eerste lid, van de Awb onvoldoende draagkrachtig is gemotiveerd.

10.6. De rechtbank zal hierna beoordelen of aanleiding bestaat de rechtsgevolgen van de bestreden besluiten in stand te laten.

10.7. Verweerder heeft in het boetebesluit het startbedrag van 150.000,- verhoogd aan de hand van de Beleidsregels gelet op de ernst van de overtreding, het aantal en soort spellen, de hoogte van de te winnen (progressieve) jackpots en prijzen, de aangeboden bonussen en de stortingslimieten.

Eiseres heeft op haar website een breed aanbod van kansspelen aangeboden zoals sportweddenschappen, casinospelen, kraskaarten, en speelautomaten. Daarbij ging het om meer dan tweehonderd spelen. Daarnaast zijn kansspelen aangeboden via applicaties.

Ten aanzien van de prijzen heeft verweerder meegewogen dat meer dan 60 progressieve jackpots werden aangeboden. Daarbij was de hoogste jackpot meer dan 10 miljoen Euro.

Verder heeft verweerder rekening gehouden met het feit dat via IDEAL maximaal 12.000,- per keer kon worden overgemaakt en met het feit dat spelers voor verschillende bonusprogrammas in aanmerking kwamen. Ook heeft verweerder rekening gehouden met het feit dat op de website veelal short-odd kansspelen werden aangeboden zoals casinospelen en speelautomaten. Daarbij zijn meer verslaafde spelers te vinden dan bij long-odd kansspelen zoals loterijen.

Ter zitting heeft verweerder geconcretiseerd dat voor het tevens aanbieden van kansspelen via applicaties een verhoging van het basisbedrag van de boete met 75.000,- redelijk en evenredig is en dat voor de overige elementen (hoeveelheid spelen waarvan de meeste met een short-odd karakter; progressieve jackpots met prijzen oplopend tot 10 miljoen Euro) een verhoging van het basisbedrag van de boete met 50.000,- respectievelijk 25.000,- redelijk en evenredig is.

10.8. In het bestreden besluit heeft verweerder overwogen dat de aan eiseres opgelegde boete in lijn is met eerder opgelegde boetes. In de door eiseres genoemde zaken [bedrijf 1] en [bedrijf 2] zijn lagere boetes opgelegd. In de eerste zaak was een boete opgelegd van 180.000,- die in bezwaar is herroepen. In de tweede zaak is een boete opgelegd van 200.000,-. Daarbij is van belang dat deze boetes zijn opgelegd toen nog een startbedrag gold van 100.000,-,

Verweerder heeft er verder op gewezen dat in 2019 in de zaak van [bedrijf 3] een boete is opgelegd van 312.500,- en in de zaak van [bedrijf 4] een boete van 310.000,-.

10.9. Gezien deze motivering acht de rechtbank de opgelegde boete passend en geboden en niet onevenredig hoog. De stelling van eiseres dat de verwijzing naar de aan [bedrijf 3] en [bedrijf 4] opgelegde boetes niet terecht is, omdat daarbij boeteverhogende omstandigheden aanwezig waren, wordt door de rechtbank niet gevolgd, omdat in die zaken geen sprake was van het eveneens via apps aanbieden van kansspelen, zoals in het geval van eiseres.

11. Gelet op het voorgaande bestaat aanleiding de rechtsgevolgen van de bestreden besluiten in stand te laten. Gezien de ernst van de overtreding en de mate van verwijtbaarheid acht de rechtbank de opgelegde boetes passend en geboden en niet onevenredig hoog.

12. De rechtbank veroordeelt verweerder in de door eiseressen gemaakte proceskosten. Deze kosten stelt de rechtbank op grond van het Besluit proceskosten bestuursrecht voor de door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand vast op 1.518,- (1 punt voor het indienen van het beroepschrift en 1 punt voor het verschijnen ter zitting met een waarde per punt van 759,- en een wegingsfactor 1).

Beslissing

De rechtbank

- verklaart het beroep gegrond;
- vernietigt het bestreden besluit;
- bepaalt dat de rechtsgevolgen van het vernietigde bestreden besluit in stand blijven;
- draagt verweerder op het betaalde griffierecht van 345,- aan eiseres te vergoeden;
- veroordeelt verweerder in de proceskosten van eiseres tot een bedrag van 1.518,-.

Deze uitspraak is gedaan door mr. M.J.L. van der Waals, rechter, in aanwezigheid van mr. J.A. Leijten, griffier. De beslissing is in het openbaar uitgesproken op 1 juli 2022.

griffier rechter

Afschrift verzonden aan partijen op:

Rechtsmiddel

Tegen deze uitspraak kan binnen zes weken na de dag van verzending daarvan hoger beroep worden ingesteld bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State. Als hoger beroep is ingesteld, kan bij de voorzieningenrechter van de hogerberoepsrechter worden verzocht om het treffen van een voorlopige voorziening of om het opheffen of wijzigen van een bij deze uitspraak getroffen voorlopige voorziening.

BIJLAGE

Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie

Artikel 56

In het kader van de volgende bepalingen zijn de beperkingen op het vrij verrichten van diensten binnen de Unie verboden ten aanzien van de onderdanen der lidstaten die in een andere lidstaat zijn gevestigd dan die, waarin degene is gevestigd te wiens behoeve de dienst wordt verricht.

[].

Algemene wet bestuursrecht

Artikel 5:46

1. De wet bepaalt de bestuurlijke boete die wegens een bepaalde overtreding ten hoogste kan worden opgelegd.

2. Tenzij de hoogte van de bestuurlijke boete bij wettelijk voorschrift is vastgesteld, stemt het bestuursorgaan de bestuurlijke boete af op de ernst van de overtreding en de mate waarin deze aan de overtreder kan worden verweten. Het bestuursorgaan houdt daarbij zo nodig rekening met de omstandigheden waaronder de overtreding is gepleegd.

[].

De Wet op de Kansspelen

Artikel 1

1. Behoudens het in Titel Va van deze wet bepaalde is het verboden:

a. gelegenheid te geven om mede te dingen naar prijzen of premies, indien de aanwijzing der winnaars geschiedt door enige kansbepaling waarop de deelnemers in het algemeen geen overwegende invloed kunnen uitoefenen, tenzij daarvoor ingevolge deze wet vergunning is verleend;

[].

Artikel 35a

1. De [kansspelautoriteit] kan een bestuurlijke boete opleggen wegens overtreding van de voorschriften vastgesteld bij of krachtens de artikelen 1, eerste lid, onder a [].

2. De bestuurlijke boete die voor een overtreding als bedoeld in het eerste lid kan worden opgelegd bedraagt ten hoogste het bedrag van de zesde categorie, bedoeld in artikel 23, vierde lid, van het [Wetboek van Strafrecht] of, indien dat meer is, 10% van de omzet in het boekjaar voorafgaande aan de beschikking.

[].

Boetebeleidsregels aanbieden kansspelen online zonder vergunning 1 juli 2014

"[]

4. Overwegingen ten aanzien van het vaststellen van de basisboete

De boete moet worden gesteld op een zodanige hoogte dat deze voldoende afschrikwekkend is voor zowel de overtreder (speciale preventie) als andere potentiële overtreders (generale preventie). Zoals hierboven aangegeven, wordt daartoe voor de boetetoemeting een bepaalde basisboete gehanteerd.

De basisboete is gerelateerd aan overwegingen omtrent de ernst van de overtreding en de inbreuk die de overtreding maakt op de door de overtreden bepaling beschermde belangen. Deze belangen zijn:

1. Het belang van consumentenbescherming: De positie van deelnemers aan ongereguleerde kansspelen is niet geregeld. Er is geen enkele garantie voor de deelnemer dat het spel op eerlijke manier gespeeld wordt, het betalingsverkeer veilig verloopt, zijn persoonsgegevens veilig zijn en eventueel gewonnen prijzen ook daadwerkelijk worden uitgekeerd.

2. Het belang van voorkomen van kansspelverslaving of onmatige deelneming: Kansspelverslaving of onmatige deelneming aan kansspelen kan leiden tot (grote) financiële problemen bij de speler en van groot effect zijn op diens omgeving.

3. Het belang van voorkoming van fraude en criminaliteit: De kansspelmarkt is geen gewone economische markt. Omdat financieel gewin kan optreden zonder dat daar tegenover een evenredige inspanning staat, is deze markt extra gevoelig voor onder meer fraude en bedrog.

[]

Bij de bepaling van de basisboete is voorts acht geslagen op boetes die zijn toegepast in zaken betreffende de wet Handhaving Consumentenbescherming en de wet Oneerlijke Handelspraktijken, aangezien consumentenbescherming een belangrijke rol speelt in het kansspelbeleid.

5.

Vaststelling van de basisboete

Alles afwegende stelt de Raad de basisboete op tenminste 100.000,-, welk bedrag kan oplopen tot de bij wet vastgestelde maximale boete.

De basisboete wordt hoger als er sprake is van een of meer van de volgende omstandigheden:

- meer websites;
- meer spellen;
- een hogere maximale prijs;
- een hogere eerste storting;
- een hogere welkomstbonus;
- een hogere deposit,

aangezien hierdoor de beschikbaarheid voor spelers wordt vergroot, spelers worden aangetrokken tot een bepaalde website en/of spelers worden verleid tot onverstandig of onmatig speelgedrag. Ook andere omstandigheden die hiertoe kunnen leiden, kunnen een hogere basisboete in een concrete zaak tot gevolg hebben.

Gelet op de grote variatie in aanbod van kansspelen online, websites en spellen, acht de Raad het niet wenselijk om vaste basisboetes voor verschillende categorieën te bepalen, maar per geval de hoogte van de basisboete vast te stellen op basis van bovengenoemde criteria, waarbij een basisboete van 100.000,- als minimum geldt.

6. Boeteverhogende en boeteverlagende omstandigheden

Een boete kan hoger of lager uitvallen door - voor de Kansspelautoriteit controleerbare - boeteverhogende of boeteverlagende omstandigheden.

Boeteverhogende omstandigheden

Als boeteverhogende omstandigheden worden aangemerkt:

een eerdere waarschuwing (door de Kansspelautoriteit, het openbaar ministerie of een andere met toezicht en handhaving belaste organisatie) > + 25%;

recidive (de aanbieder heeft eerder een boete gekregen voor een overtreding van de Wet op de kansspelen) > + 100%;

het door de aanbieder met de overtreding behaalde voordeel > afromen;

duur van de overtreding > + 10% voor elke maand (afgerond op hele maanden);

duaal karakter van het bedrijf > + 100%;

deelname door minderjarigen of andere kwetsbare groepen> + 50%;

bijzondere omstandigheden > afhankelijk van de omstandigheden, maar in elk geval + 25%.

[]

Aanvulling per 1 augustus 2015

Voor zaken die bij de Kansspelautoriteit in behandeling worden genomen op of na 1 augustus 2015 is het bedrag genoemd onder 5: 150.000,-.

[].”

---

1 Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van state (de Afdeling), ECLI:NL:RVS:2017:484

2 Berlington Hungary, ECLI:EU:C:2015:386, punt 58

3 ECLI:NL:RVS:2018:3130 en ECLI:NL:RVS:2018:3135

4 ECLI:NL:RVS:2021:315

5 ECLI:NL:RVS:2019:1694

6 zie bijvoorbeeld de uitspraak van de Afdeling van 28 juni 2017, ECLI:NL:RVS:2017:1719

7 ECLI:NL:RBDHA:2020:857, r.o. 4.7

8 33 996 Wijziging van de Wet op de kansspelen, de Wet op de kansspelbelasting en enkele andere wetten in verband met het organiseren van kansspelen op afstand. Nr. 6. Nota naar aanleiding van het verslag 7 april 2015
