ECLI:NL:RBDHA:2024:11011

Instantie	Rechtbank Den Haag
Datum uitspraak	17-07-2024
Datum publicatie	06-08-2024
Zaaknummer	C/09/650209 / HA ZA 23-590
Rechtsgebieden	Verbintenissenrecht
Bijzondere kenmerken	Eerste aanleg - enkelvoudig
Inhoudsindicatie	Kansspelzaak. De rechtbank oordeelt dat de kansspelovereenkomst die eiser en gedaagde hebben gesloten, in strijd is met artikel 1 lid 1 onder a van de Wet op de Kansspelen (Wok) omdat gedaagde niet beschikte over de vereiste vergunning voor het aanbieden van kansspelen in Nederland. De rechtbank oordeelt verder dat artikel 1 lid 1 onder a Wok de strekking had en nog steeds heeft om de rechtsgeldigheid van daarmee strijdige overeenkomsten aan te tasten. De rechtbank verklaart daarom voor recht dat de kansspelovereenkomst nietig is op grond van artikel 3:40 lid 2 van het Burgerlijk Wetboek (BW) en veroordeelt gedaagde tot terugbetaling van het door eiser verloren bedrag, op grond van onverschuldigde betaling.
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl

Uitspraak

RECHTBANK Den Haag

Team handel

Zaaknummer: C/09/650209 / HA ZA 23-590

Vonnis van 17 juli 2024

in de zaak van

[eiser] te [woonplaats] ,

eiser,

hierna te noemen: [eiser] ,

advocaat: mr. B.Z. Loonstein te Amsterdam,

tegen

de rechtspersoon naar buitenlands recht

TRANNEL INTERNATIONAL LIMITED te Sliema, Malta,

gedaagde,

hierna te noemen: Trannel,

advocaat: mr. T. Novakovski te Leiden.

1 De zaak in het kort

Trannel een vennootschap naar buitenlands recht exploiteert websites waarop online aan kansspelen kan worden deelgenomen. [eiser] , die in Nederland woont, heeft een kansspelovereenkomst met Trannel gesloten (hierna ook: de Kansspelovereenkomst) en heeft vervolgens gedurende circa tien jaar aan online kansspelen van Trannel deelgenomen. [eiser] vordert in deze procedure dat Trannel het geldbedrag dat hij daarmee in totaal heeft verloren, aan hem terugbetaalt of vergoedt.

De rechtbank oordeelt dat de Kansspelovereenkomst in strijd is met artikel 1 lid 1 onder a van de Wet op de Kansspelen (Wok) omdat Trannel niet beschikte over de vereiste vergunning voor het aanbieden van kansspelen in Nederland. De rechtbank oordeelt verder dat artikel 1 lid 1 onder a Wok de strekking had en nog steeds heeft om de rechtsgeldigheid van daarmee strijdige overeenkomsten aan te tasten. De rechtbank verklaart daarom voor recht dat de Kansspelovereenkomst nietig is op grond van artikel 3:40 lid 2 van het Burgerlijk Wetboek (BW) en veroordeelt Trannel tot terugbetaling van het door [eiser] verloren bedrag, op grond van onverschuldigde betaling.

2 De procedure

2.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

- het vonnis in het bevoegdheidsincident van 3 januari 2024 en de daarin genoemde stukken;
- de conclusie van antwoord, met producties 12 tot en met 16;
- het tussenvonnis van 21 februari 2024, waarbij een mondelinge behandeling is bevolen;
- de akte overlegging aanvullende producties van [eiser] , met producties 12 tot en met 38;
- de akte overlegging producties van Trannel, met producties 17 tot en met 21;
- het proces-verbaal van de mondelinge behandeling op 22 mei 2024 buiten aanwezigheid van partijen opgemaakt en de daarin genoemde stukken, waaronder de pleitnotities die de advocaten van partijen hebben overgelegd en voorgedragen.

2.2. De mondelinge behandeling is gesloten en er is een datum voor vonnis bepaald.

2.3. Op 24 mei 2024 is namens [eiser] een wrakingsverzoek ingediend. De procedure is geschorst in afwachting van de beslissing op het wrakingsverzoek. Het wrakingsverzoek is op 24 juni 2024 mondeling behandeld. Nadat de wrakingskamer [eiser] op 2 juli 2024 niet-ontvankelijk had verklaard in zijn wrakingsverzoek, is de procedure voortgezet in de stand waarin deze zich voor de schorsing bevond.

3 De feiten

3.1. In 1964 is de Wet op de kansspelen (Wok) in werking getreden. Voor zover in deze procedure relevant luidt artikel 1 lid 1 onder a Wok sindsdien als volgt:

> Behoudens (...) is het verboden (...) 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.

3.2. Trannel een vennootschap naar Maltees recht exploiteert websites waarop vanuit een aantal landen, waaronder landen in de Europese Unie, online kan worden deelgenomen aan kansspelen zoals casinospelen en poker. Trannel heeft een vergunning van de Maltese Gaming Authority. Trannel maakt deel uit van Kindred (voorheen Unibet) Group.

3.3. [eiser] met woonplaats in Nederland heeft op 14 augustus 2011 vanuit Nederland een kansspelovereenkomst met Trannel gesloten (verder ook: de Kansspelovereenkomst). [eiser] heeft vervolgens tot 1 oktober 2021 vanuit Nederland deelgenomen aan online kansspelen van Trannel.

3.4. Op 1 april 2012 is de Nederlandse Kansspelautoriteit (hierna: de Ksa) opgericht. De Ksa heeft als taak toezicht te houden op de (Nederlandse) kansspelmarkt en zo nodig handhavend op te treden.

3.5. Op 4 mei 2012 heeft de toenmalige Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie het volgende geschreven aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal:

> [Ik wil] wijzen op mijn brief van 19 maart 2011, waarin ik mijn plannen heb uiteengezet om het kansspelbeleid te moderniseren. Ik heb onder andere aangegeven een vergunningstelsel voor kansspelen via internet te willen inrichten en op deelgebieden waar nu nog een monopolie geldt indien mogelijk nieuwe toetreders te willen toelaten.

3.6. De Ksa heeft in 2012 een prioritering gemaakt in de aanpak en bestrijding van het aanbod zonder vergunning van online kansspelen, in die zin dat zij bij het bepalen van de volgorde waarin zij handhavend optrad tegen online kansspelen, de volgende drie prioriteringscriteria hanteerde:

(1) websites van de kansspelaanbieder zijn (mede) in de Nederlandse taal te raadplegen;

(2) websites van de kansspelaanbieder hebben een webadres dat eindigt met .nl;

(3) op Nederlandse radio, televisie of in gedrukte/geprinte media wordt reclame gemaakt voor het spelaanbod.

3.7. Het beleid van de Ksa om prioriteringscriteria te hanteren bij het bepalen van de volgorde waarin zij handhavend optreedt tegen online kansspelen en om vooralsnog niet handhavend op te treden tegen aanbieders die niet aan de prioriteringscriteria voldoen wordt hierna het prioriteringsbeleid genoemd.

3.8. Op 18 juli 2014 is het wetsvoorstel Wet kansspelen op afstand (Wet Koa) ingediend. Dit wetsvoorstel richtte zich onder meer op wijziging van de Wok in die zin dat het mogelijk zou worden om een vergunning te verkrijgen om onder de Wok (dus op de Nederlandse markt) gelegenheid te bieden tot deelname aan online kansspelen. In de Memorie van Toelichting op de Wet Koa is onder meer het volgende opgenomen:

> Dit wetsvoorstel strekt tot wijziging van de Wet op de Kansspelen (Wok) (...) en enkele andere wetten in verband met de regulering van kansspelen op afstand. Hiermee wordt uitvoering gegeven aan het regeerakkoord van de regering Rutte-Asscher, waarin onder meer is opgenomen dat het kansspelbeleid wordt gemoderniseerd en dat online kansspelen strikt worden gereguleerd.

(...)

De situatie waarin kansspelen op afstand niet gereguleerd zijn, moet worden vervangen door een gereguleerd stelsel waarbij meerdere online aanbieders de markt moeten kunnen betreden, mits zij voldoen aan strikte vergunningsvoorwaarden waarmee de doelstellingen van het kansspelbeleid worden geborgd.

(...)

Een buitenlandse vergunning biedt, gezien het ontbreken van harmonisatie van het kansspelbeleid op Europees niveau, geen enkele garantie voor de waarborging van het Nederlandse kansspelbeleid.

3.9. Op 28 augustus 2014 heeft de Ksa een brief gestuurd aan een aantal aanbieders van online gokspelen, waaronder aan Trannel, met daarin onder meer het volgende:

This means that for the time being all (advertising for) games of chance without a licence, e.g. remote gambling, is considered illegal and thus not allowed.

()

As you know, these criteria merely set the order in which enforcement activities against illegal remote gambling operators are conducted; a gambling website, which no longer meets these, is not considered legal because of that.

3.10. In het handhavingsbeleid dat de Ksa in oktober 2016 heeft gepubliceerd, is onder meer het volgende opgenomen:

In het geval van illegaal aanbod van kansspelen, wordt de wet- en regelgeving altijd overtreden.

(...)

[De Ksa] beschikt over een beperkte capaciteit, waaronder ook een beperkte handhavingscapaciteit. Dat levert onmiddellijk een beperking op voor het uitgangspunt onder b. [De Ksa] heeft als uitgangspunt dat er wordt opgetreden als een overtreding bekend wordt. Er wordt dus niet gedoogd. Dat laat onverlet dat [de Ksa] te maken heeft met een beperkte capaciteit en dus keuzes zal moeten maken over de inzet van de beschikbare capaciteit. Daarbij is de constatering dat er meer overtredingen van wet- en regelgeving plaatsvinden dan waar met de beschikbare capaciteit tegen op getreden kan worden. Dat dwingt tot het maken van keuzes en het opstellen van prioriteringscriteria op basis waarvan keuzes gemaakt kunnen worden.

3.11. Sinds 1 juni 2017 heeft de Ksa, in aanvulling op de hiervoor onder 3.6 genoemde prioriteringscriteria, ook de volgende prioriteringscriteria gehanteerd voor online kansspelaanbieders:

(4) gebruik van domeinnamen met daarin typisch aan Nederland refererende begrippen in combinatie met kansspelaanduidingen;

(5) overige kenmerken waaruit gerichtheid op Nederland is af te leiden;

(6) gebruik van betaalmiddelen die uitsluitend of grotendeels door Nederlanders worden gebruikt;

(7) het ontbreken van geoblocking.

3.12. Trannel heeft (ook na 1 juni 2017) géén gebruik gemaakt van geoblocking ten aanzien van deelnemers uit Nederland. Trannel heeft in haar algemene voorwaarden een lijst opgenomen van landen van waaruit niet aan haar online kansspelen mag worden deelgenomen. Trannel heeft Nederland in ieder geval tot 1 oktober 2021 niet in deze lijst opgenomen.

3.13. In 2019 heeft de Ksa een boete aan Trannel opgelegd met betrekking tot het jaar 2018, onder meer omdat het eind 2018 een periode mogelijk was om met het typisch Nederlandse betaalmiddel iDEAL te betalen op de websites van Trannel waarop online aan kansspelen kon worden deelgenomen. Trannel is in bezwaar gegaan tegen het opleggen van deze boete, maar heeft dit bezwaar vervolgens

ingetrokken.

3.14. Op 1 april 2021 is de Wet Kansspelen op Afstand (Wet Koa) in werking getreden. Vanaf 1 oktober 2021 is het mogelijk om een vergunning te krijgen onder de Wok om online kansspelen aan te bieden op de Nederlandse markt.

3.15. [eiser] is verslaafd geraakt aan gokken, is dakloos geworden en heeft meerdere suïcidepogingen ondernomen. [eiser] heeft per saldo (verloren minus gewonnen bedragen) in totaal 106.481,95 verloren door zijn deelname aan de online kansspelen van Trannel.

3.16. Sinds 8 juni 2022 heeft Optdeck Services Ltd. een vennootschap die evenals Trannel deel uitmaakt van de Kindred groep een Nederlandse vergunning voor het aanbieden van online kansspelen.

4 Het geschil

4.1. [eiser] vordert samengevat dat de rechtbank:

I. voor recht verklaart dat de Kansspelovereenkomst nietig is en/of deze kansspelovereenkomst vernietigt;

en

II. Trannel veroordeelt tot betaling aan [eiser] van (primair) 106.481,95 vermeerderd met wettelijke rente;

en/of

III. voor recht verklaart dat Trannel onrechtmatig jegens [eiser] heeft gehandeld, althans toerekenbaar is tekortgeschoten jegens [eiser] , althans zich schuldig heeft gemaakt aan oneerlijke handelspraktijken, wegens de in het lichaam van de dagvaarding genoemde gedragingen, en voor recht verklaart dat Trannel verplicht is om de schade die [eiser] door deze gedragingen heeft geleden, te vergoeden;

en

IV. Trannel veroordeelt tot betaling aan [eiser] van een bedrag van (primair) 106.481,95;

en/of

V. (subsidiair) Trannel veroordeelt tot betaling van meer en/of andere schade, althans enige schade, die [eiser] heeft geleden door de in het lichaam van de dagvaarding genoemde grondslagen, deze schade nader op te maken bij staat en te vereffenen volgens de wet;

en/of

VI. voor recht verklaart dat de Kansspelovereenkomst door dwaling aan de zijde van [eiser] tot stand is gekomen en (primair) de Kansspelovereenkomst vernietigt en tevens Trannel veroordeelt om de gevolgen ongedaan te maken door betaling van 106.48195 aan [eiser] , althans (subsidiair) het door [eiser] geleden nadeel op de voet van artikel 6:230 lid 2 BW opheft door terugbetaling van geleden verliezen alsook door betaling van ander nadeel;

een en ander steeds met veroordeling van Trannel in de kosten van deze procedure, vermeerderd met nakosten en wettelijke rente.

4.2. Aan deze vordering legt [eiser] samengevat het volgende ten grondslag.

(De vorderingen I en II:) [eiser] heeft als consument vanuit Nederland deelgenomen aan door Trannel geëxploiteerde online kansspelen, in een periode dat Trannel niet de vereiste vergunning had om kansspelen in Nederland aan te bieden. De Kansspelovereenkomst is dus in strijd met artikel 1 lid 1 onder a Wok en daarom nietig, dan wel vernietigbaar, op grond van artikel 3:40 lid 1 of 2 BW. [eiser] heeft daarom aanspraak op terugbetaling van het door hem per saldo verloren bedrag, op grond van artikel 6:203 lid 1 BW (onverschuldigde betaling).

(De vorderingen III, IV en V:) Trannel is schadeplichtig jegens [eiser] voor het bedrag dat hij door het online gokken bij Trannel in totaal heeft verloren, op grond van onrechtmatige daad, wegens toerekenbaar tekortschieten door Trannel in de nakoming van de Kansspelovereenkomst dan wel wegens oneerlijke handelspraktijken van Trannel. Primair geldt dat deze schade moet worden begroot op het door [eiser] in totaal verloren bedrag. Subsidiair geldt dat deze schade moet worden begroot in een schadestaatprocedure.

(De vordering VI:) de Kansspelovereenkomst l is vernietigbaar wegens dwaling. Trannel moet het door [eiser] per saldo verloren bedrag daarom aan [eiser] terugbetalen bij wijze van ongedaanmakingsverbintenis, dan wel ter opheffing van het nadeel dat [eiser] door de dwaling heeft geleden.

4.3. Trannel heeft de vorderingen gemotiveerd betwist.

4.4. Op de stellingen van partijen wordt hierna, voor zover nodig, nader ingegaan.

5 De beoordeling

Internationale bevoegdheid en toepasselijk recht

5.1. Deze zaak heeft een internationaal karakter omdat Trannel in Malta is gevestigd. In het vonnis in incident van 3 januari 2024 heeft de rechtbank reeds geoordeeld dat zij (internationaal) bevoegd is om van de vorderingen kennis te nemen. De rechtbank zal nu ingaan op de vraag naar welk materieel recht de vorderingen moeten worden beoordeeld.

5.2. De vorderingen die berusten op de Kansspelovereenkomst vallen onder het toepassingsbereik van de Verordening (EG) nr. 593/2008 van het Europees Parlement en de Raad van 17 juni 2008 inzake het recht dat van toepassing is op verbintenissen uit overeenkomst, PbEU 2008, L 177/6 (Rome I). Vast staat dat de Kansspelovereenkomst een consumentenovereenkomst is als bedoeld in artikel 6 lid 1 Rome I, waarbij [eiser] de consument is. Ook staat vast dat [eiser] in ieder geval vanaf het sluiten van de Kansspelovereenkomst steeds woonplaats heeft gehad in Nederland. Uit het vonnis in incident van 3 januari 2024 blijkt dat niet (langer) in geschil is dat Trannel haar commerciële activiteiten met het oog op het aanbieden van kansspelovereenkomsten reeds ten tijde van het sluiten van de Kansspelovereenkomst mede op Nederland heeft gericht. Trannel heeft bovendien erkend dat zij haar commerciële activiteiten vervolgens tot 1 oktober 2021 ook steeds mede (volgens Trannel passief) op de Nederlandse markt is blijven richten. Gelet hierop en op het bepaalde in artikel 6 lid 1 sub b Rome I, moeten de vorderingen die berusten op de Kansspelovereenkomst, naar Nederlands recht worden beoordeeld. Op grond van artikel 10 lid 1 j° artikel 6 lid 1 sub b Rome I wordt de vraag of de Kansspelovereenkomst rechtsgeldig is, eveneens door Nederlands recht beheerst.

5.3. De vorderingen op de grondslag onrechtmatige daad vallen onder het toepassingsbereik van Verordening (EG) nr. 864/2007 van het Europees Parlement en de Raad van 11 juli 2007 betreffende het recht dat van toepassing is op niet-contractuele verbintenissen, PbEU 2007, L 199/40 (Rome II). In zoverre moeten de vorderingen eveneens naar Nederlands recht worden beoordeeld, ingevolge artikel 4 lid 1 Rome II, aangezien de gestelde schade zich in Nederland heeft voorgedaan.

Inhoudelijke beoordeling: (ver)nietig(baar)heid op grond van artikel 3:40 BW?

5.4. De rechtbank komt nu toe aan een inhoudelijke beoordeling van het gevorderde.

5.5. Het geschil in deze procedure spitst zich toe op de vraag of de Kansspelovereenkomst (ver)nietig(baar) is op grond van artikel 3:40 BW, omdat Trannel ten tijde van het sluiten van de Kansspelovereenkomst en gedurende de periode waarin [eiser] aan de online kansspelen van Trannel heeft deelgenomen, niet beschikte over een vergunning als bedoeld in artikel 1 lid 1 onder a Wok. Bij de beantwoording van deze vraag neemt de rechtbank het volgende juridische kader tot uitgangspunt.

5.6. Artikel 3:40 lid 2 BW bepaalt kort gezegd dat een rechtshandeling die in strijd is met een dwingende wetsbepaling, nietig of vernietigbaar is. Artikel 3:40 lid 3 BW bepaalt dat artikel 3:40 lid 2 BW géén betrekking heeft op wetsbepalingen die niet de strekking hebben de geldigheid van daarmee strijdige rechtshandelingen aan te tasten. Artikel 1 lid 1 sub a Wok bepaalt in de kern dat het verboden is om gelegenheid te geven om mee te doen aan kansspelen, tenzij daarvoor ingevolge de Wok vergunning is verleend. Artikel 1 lid 1 onder a Wok is een dwingende wetsbepaling.

5.7. Trannel heeft betwist dat zij in strijd met een vergunningsplicht heeft gehandeld. Zij heeft daartoe erop gewezen dat zij beschikte over een vergunning van de Maltese Gaming Authority en dat zij ofwel andere vennootschappen van de Kindred groep beschikten over vergunningen uit een of meerdere EU-lidstaten. De rechtbank overweegt hierover als volgt. Indien Trannel haar commerciële activiteiten met

betrekking tot het aanbieden van kansspelen duidelijk niet op de Nederlandse markt zou hebben gericht en [eiser] onverhoeds (bijvoorbeeld door middel van VPN) toch vanuit Nederland aan de online kansspelen zou hebben deelgenomen, zou Trannel niet vergunningsplichtig zijn geweest op grond van artikel 1 lid 1 onder a Wok (Vergelijk HR 18 februari 2005, ECLI:NL:HR:2005:AR4841 (*Ladbrokes*)). In die situatie zou niet kunnen worden gezegd dat Trannel *in Nederland* gelegenheid heeft gegeven tot deelneming aan kansspelen als bedoeld in artikel 1 lid 1 onder a Wok. In dat geval zou artikel 6 lid 1 Rome I overigens ook niet leiden tot toepasselijkheid van Nederlands recht. Dat is hier echter niet aan de orde.

5.8. Zoals reeds is overwogen heeft Trannel erkend dat zij haar commerciële activiteiten in de vorm van het aanbieden van online kansspelen mede op de Nederlandse markt heeft gericht, met dien verstande dat zij (merendeels) niet voldeed aan de prioriteringscriteria, hetgeen volgens Trannel maakt dat zij haar commerciële activiteiten slechts passief richtte op de Nederlandse markt. Echter, Trannel heeft Nederland in de in deze zaak relevante periode niet op de door haar gehanteerde lijst van uitgesloten landen geplaatst. Bovendien heeft zij erkend dat zij in die periode op Nederland gerichte reclame voor haar online kansspelen heeft gemaakt, weliswaar niet op Nederlandse radio, televisie of in gedrukte/geprinte pers, maar uitsluitend via internet. Door reclame te maken via internet heeft Trannel echter alsnog bewerkstelligd dat zij niet voldeed aan de prioriteringscriteria.

5.9. Gelet hierop leidt het geen twijfel dat Trannel in de hier relevante periode in Nederland gelegenheid heeft gegeven tot deelneming aan kansspelen en daarmee viel onder het bereik van artikel 1 lid 1 onder a Wok. Deze bepaling verbiedt niet slechts het gelegenheid geven om mee te doen aan kansspelen zonder *een daarvoor verleende vergunning*, maar het geven van die gelegenheid zonder *een daarvoor verleende vergunning ingevolge de Wok*. Vast staat dat Trannel een zodanige (Nederlandse) vergunning niet had. De conclusie luidt dat Trannel in strijd met de vergunningsplicht van artikel 1 lid 1 onder a Wok heeft gehandeld.

5.10. Naar de rechtbank begrijpt betoogt Trannel ook dat artikel 1 lid 1 onder a Wok buiten toepassing moet worden gelaten, omdat het Nederlandse stelsel met betrekking tot vergunningverlening voor het aanbieden van kansspelen, strijdig was met het vrij verkeer van diensten in de Europese Unie. De rechtbank volgt Trannel ook hierin niet. Uit het arrest van het Hof van Justitie van 3 juni 2010, C-258/08, ECLI:EU:C:2010:308, (*Ladbrokes*) en het daarop volgende arrest van de Hoge Raad van 24 februari 2012, ECLI:NL:HR:2012:BT6689 (*Ladbrokes/De Lotto*) kan worden afgeleid dat het Nederlandse vergunningensysteem voor het aanbieden van kansspelen, neergelegd in de dwingende wetsbepaling artikel 1 lid 1 onder a Wok, géén ontoelaatbare beperking vormt of heeft gevormd op het recht op het vrij verkeer van diensten.

5.11. De conclusie luidt dat Trannel in strijd heeft gehandeld met een geldende dwingende wetsbepaling, namelijk artikel 1 lid 1 onder a Wok, door (op de Nederlandse markt) gelegenheid te geven om deel te nemen aan haar (online) kansspelen. Volgens Trannel leidt dat evenwel niet tot aantasting van de rechtsgeldigheid van de Kansspelovereenkomst op grond van artikel 3:40 lid 2 BW.

5.12. Trannel betoogt dat artikel 1 lid 1 onder a Wok het sluiten van kansspelovereenkomsten niet (met zoveel woorden) verbiedt, maar dat slechts de inhoud en strekking daarmee in strijd is en dat artikel 3:40 *lid 2* BW daarom toepassing mist. Aan Trannel kan worden toegegeven dat artikel 1 lid 1 sub a Wok (kort gezegd) het gelegenheid geven om mee te doen aan kansspelen zonder vergunning verbiedt, en niet letterlijk het sluiten van kansspelovereenkomsten. De rechtbank ziet echter geen wezenlijk onderscheid tussen het (als aanbieder) bieden van gelegenheid tot deelneming aan kansspelen (aan consumenten) en het als aanbieder sluiten van kansspelovereenkomsten met die consumenten die tot doel hebben om die consumenten vervolgens de gelegenheid te geven mee te doen aan kansspelen zonder vergunning. De rechtbank heeft verder geen aanwijzingen dat de wetgever het maken van een zodanig onderscheid heeft beoogd. De rechtbank oordeelt daarom dat Trannel, door de Kansspelovereenkomst te sluiten, in strijd heeft gehandeld met een dwingende wetsbepaling als bedoeld in artikel 3:40 *lid 2* BW. (Vergelijk randnummer 3.15 van de conclusie van A-

G G. Snijders van 12 januari 2024, ECLI:NL:PHR:2024:36).

5.13. Het verbod van artikel 1 lid 1 onder a Wok strekt niet uitsluitend ter bescherming van consumenten als [eiser] tegen risico's zoals kansspelverslaving, maar heeft ook als doel de markt voor kansspelen in Nederland stelselmatig te ordenen en fraude tegen te gaan. Daarmee strekt deze bepaling niet uitsluitend ter bescherming van één van de contractspartijen en kan de schending van artikel 1 lid 1 onder a Wok door Trannel niet leiden tot *vernietigbaarheid* van de Kansspelovereenkomst. Het in strijd handelen met artikel 1 lid 1 onder a Wok door Trannel leidt op grond van artikel 3:40 lid 2 BW wel tot *nietigheid* van de Kansspelovereenkomst, tenzij de uitzondering van artikel 3:40 lid 3 BW zich voordoet.

5.14. Volgens Trannel heeft artikel 1 lid 1 onder a Wok niet althans niet langer de strekking om de rechtsgeldigheid van Kansspelovereenkomst die onder het bereik van de Wok vallen, aan te tasten en is de uitzondering van artikel 3:40 lid 3 BW hier dus aan de orde.

5.15. De rechtbank gaat eerst in op de vraag of artikel 1 lid 1 onder a Wok de strekking had om de rechtsgeldigheid van daarmee strijdige rechtshandelingen aan te tasten toen de Wok in werking trad. De Wok laat zich niet met zoveel woorden uit over civielrechtelijke gevolgen van de overtreding van bepalingen zoals artikel 1 lid 1 onder a Wok. Daarom geldt als uitgangspunt dat het aangaan van een overeenkomst in strijd met deze dwingende bepaling wél de strekking heeft te leiden tot nietigheid op grond van artikel 3:40 lid 2 BW (zie Asser/Sieburgh *6-III* 2022/319). Verder ondersteunt *Kamerstukken II* 30137, 2004/05 nr. 8 (p. 5 en 6) dat artikel 1 lid 1 onder a Wok de strekking heeft om de geldigheid van daarmee strijdige rechtshandelingen aan te tasten. In het betreffende Kamerstuk (een nota van de toenmalige minister van Justitie) staat namelijk (p. 5):

> Deze titel [de uiteindelijk nooit ingevoerde titel 7.16 inzake kansspelen en andere spelen] berust nog op de gedachte dat het deelnemen aan een kansspel op zedelijke en maatschappelijke gronden afkeurenswaardig is, zodat de wetgever aan deze overeenkomsten geen juridische consequenties hoort te verbinden. Dit gaat echter niet zo ver dat hetgeen na afloop aan de winnaar vrijwillig is voldaan, als onverschuldigd betaald teruggevorderd kan worden. (...) Hierbij is van belang dat kansspelen ingevolge de Wet op de kansspelen verboden zijn, tenzij een vergunning is verleend. (...) [Daaruit volgt] dat krachtens deze wet verboden overeenkomsten van kansspelen ingevolge artikel 3:40 lid 2 BW nietig zijn (...) zodat hetgeen vrijwillig is voldaan wel teruggevorderd kan worden..

5.16. Zie in dit verband ook de conclusie van A-G G. Snijders van 12 januari 2024, ECLI:NL:PHR:2024:36, r.o. 3.15:

> De logische keerzijde van het voorgaande lijkt dat het organiseren van een kansspel dat door de Wet op de kansspelen in het geheel wordt verboden, dan wel dat wordt georganiseerd zonder een door die wet verplicht gestelde vergunning, in beginsel tot gevolg moet hebben dat de daartoe gesloten overeenkomst tussen de organisator en de deelnemer een ongeoorloofde oorzaak mist en daarom nietig is (art. 3:40 lid 2 en 3 BW). Het aanbieden van en het contracteren over die kansspelen worden immers juist uitdrukkelijk door de wet verboden en het organiseren van die spelen strafbaar verklaard, in verband met de vele bezwaren die zijn verbonden aan het ongecontroleerd plaatsvinden van gokken (o.m. valsspelen, witwassen van crimineel geld en gokverslaving). Het ligt voor de hand om aan te nemen dat de overeenkomst die bij die illegale spelen tot stand komt, in die mate ongewenst is, dat de nietigheidssanctie op haar plaats is. Deze nietigheid volgt op zichzelf niet zonder meer uit de strijd met de wet, maar valt gelet op de strekking van de Wet op de Kansspelen in beginsel aan te nemen. In de regeling van art. 7.16.1 lid 1 Ontwerp BW was deze nietigheid uitdrukkelijk voorzien.

5.17. De omstandigheid dat, zoals Trannel heeft aangevoerd, er strafrechtelijke en bestuursrechtelijke sancties staan op schending van artikel 1 lid 1 onder a Wok, laat onverlet dat deze bepaling daarnaast civielrechtelijke consequenties kan hebben, zoals de aantasting van de geldigheid van daarmee strijdige rechtshandelingen. De rechtbank tekent verder aan dat nietigheid van

kansspelovereenkomsten in strijd met artikel 1 lid 1 onder a Wok in een geval zoals hier aan de orde, bijdraagt aan de verwezenlijking van één van de doelen van die bepaling, namelijk het beschermen van consumenten tegen de gevaren van ongereguleerd aanbod. Ook dit spreekt ervoor dat artikel 1 lid 1 onder a Wok mede van civielrechtelijke betekenis is. Trannel heeft ook geen andere overtuigende argumenten aangevoerd met betrekking tot artikel 1 lid 1 onder a Wok die afwijking rechtvaardigen van het uitgangspunt dat dwingende wetsbepalingen de strekking hebben de geldigheid van daarmee strijdige rechtshandelingen aan te tasten. De rechtbank oordeelt daarom dat artikel 1 lid 1 onder a Wok ten tijde van de inwerkingtreding van de Wok deze strekking had.

5.18. Een dwingende wetsbepaling die oorspronkelijk de strekking heeft de geldigheid van daarmee strijdige rechtshandelingen aan te tasten, kan deze strekking verliezen als gevolg van latere maatschappelijke ontwikkelingen, die ertoe hebben geleid dat handelen in strijd met die wetsbepaling in brede lagen van de samenleving niet meer als maatschappelijk onwenselijk, illegaal of strafwaardig wordt ervaren. Dit wordt wel strekkingsverlies genoemd. Indien handelen in strijd met een dwingende wetsbepaling door de overheid wordt gedoogd, kan dit een aanwijzing vormen voor een zodanige wijziging van de opvattingen over de maatschappelijke onwenselijkheid, illegaliteit of strafwaardigheid van het niet naleven van die wetsbepaling. Verwezen wordt naar HR 7 september 1990, ECLI:NL:HR:1990:AB9950 (*Catoochi*), HR 2 februari 1990, NJ 1991, 265 (*Club 13*) en de conclusie van A-G G. Snijders van 12 januari 2024, ECLI:NL:PHR:2024:36 (r.o. 3.16).

5.19. Gelet op het hiervoor geschetste juridische kader, overweegt de rechtbank als volgt over de vraag of artikel 1 lid 1 onder a Wok de strekking heeft verloren om kansspelovereenkomsten met betrekking tot online kansspelen van aanbieders die niet voldoen aan de prioriteringscriteria, aan te tasten.

5.20. Trannel heeft in dit verband erop gewezen dat in de hier relevante periode al duidelijk in het verschiet lag dat het aanbieden van online kansspelen in Nederland zou worden gelegaliseerd en dat de noodzaak daartoe ook werd gevoeld. De rechtbank overweegt dat dit weliswaar juist is, maar dat duidelijk was dat het daarbij niet zou gaan om een *ongereguleerde* legalisering zonder vergunningstelsel. De modernisering van de kansspelwetgeving met betrekking tot online kansspelen had juist als doel het aanbod van online kansspelen strikt te reguleren door middel van een vergunningsstelsel, mede ter beperking van het risico op gokverslaving bij en onmatige deelname door consumenten in Nederland. Dit blijkt uit het regeerakkoord van de regering Rutte-Asscher en uit de Memorie van Toelichting op de Wet Koa. Gelet hierop wijst de verwachte legalisering van het aanbieden van online kansspelen in Nederland, op zichzelf níet op maatschappelijke aanvaarding van het ongereguleerd (zonder Nederlandse vergunning) aanbieden daarvan.

5.21. Een zodanige maatschappelijke aanvaarding kan naar het oordeel van de rechtbank evenmin worden afgeleid uit het prioriteringsbeleid, ook niet ten aanzien van aanbieders die steeds hebben gezorgd dat zij niet voldeden aan de prioriteringscriteria. De reden daarvan is als volgt. Blijkens de inhoud van de prioriteringscriteria waren deze níet erop gericht dat bedrijven zoals Trannel hun aanbod van online kansspelen in Nederland alvast zodanig zouden inrichten dat dit (in grote lijnen) voldeed aan de doelstellingen van de beoogde wet Koa, zoals verslavingspreventie. Ze waren juist zodanig ingericht dat dat aanbod zoveel mogelijk werd ingeperkt. Het voldoen door een aanbieder aan de uit de prioriteringscriteria voortvloeiende gedragscriteria, leidt immers niet ertoe dat het online kansspelaanbod minder risicos oplevert voor consumenten in Nederland die aan de online kansspelen deelnemen. Ook de toen al bekende in de wetgeving voor online gokken op te nemen waarborgen werden met de prioriteringscriteria niet gerealiseerd. Voldoening door een aanbieder aan de uit de prioriteringscriteria voortvloeiende gedragslijnen leidt uitsluitend ertoe dat diens aanbod *zo min mogelijk op de Nederlandse markt wordt gericht*, tot het moment dat de Wet Koa in werking treedt en het online kansspelaanbod dus onder het Nederlandse vergunningstelsel is gereguleerd en toegestaan. Onder die omstandigheden wijst het prioriteringsbeleid zelfs indien dit als gedoogbeleid zou kunnen worden aangemerkt niet op brede maatschappelijke aanvaarding van het aanbieden van online kansspelen zonder vergunning, ook niet ten aanzien van aanbieders zonder vergunning die steeds ervoor zorgden dat zij niet aan de prioriteringscriteria voldeden. Trannel heeft zich trouwens niet

steeds aan de uit de prioriteringscriteria voortvloeiende gedragslijnen gehouden.

5.22. De omstandigheid dat, zoals Trannel heeft betoogd, in de hier relevante periode honderdduizenden Nederlanders aan online kansspelen hebben deelgenomen, wijst evenmin op een zodanige maatschappelijke aanvaarding. Er kan pas sprake zijn van maatschappelijke aanvaarding wanneer deze breed gedragen is. De door Trannel genoemde honderdduizenden Nederlanders die aan online kansspelen hebben deelgenomen zijn daarvoor onvoldoende (representatief). In ieder geval blijkt uit de cijfers dat de overgrote meerderheid van de Nederlandse bevolking nog altijd niet aan online kansspelen deelnam.

5.23. Bovendien is onduidelijk welk percentage van degenen die wél aan online kansspelen deelnamen, zich er destijds van bewust was dat de online aanbieders niet over de vereiste Nederlandse vergunning beschikten en daarmee in strijd met de wet handelden. Het is maar zeer de vraag of de door Trannel genoemde honderdduizenden deelnemers met die kennis het handelen van de kansspelbedrijven destijds maatschappelijk aanvaardbaar hadden gevonden.

5.24. Trannel heeft dan ook onvoldoende geconcretiseerd dat in de hier relevante periode sprake is van maatschappelijke aanvaarding van het ongereguleerd (zonder wettelijke Nederlandse vergunning) aanbieden van online kansspelen. In dit verband is nog van belang dat eventuele maatschappelijke aanvaarding van *deelname* door consumenten aan online kansspelen niet op één lijn kan worden gesteld met de maatschappelijke acceptatie van het *aanbieden* door kansspelbedrijven van online kansspelen *zonder de wettelijk vereiste vergunning*.

5.25. Trannel heeft niet gewezen op andere omstandigheden die volgens haar ondersteunen dat sprake is van strekkingsverlies. De conclusie luidt daarom dat het beroep van Trannel op strekkingsverlies faalt en dat de Kansspelovereenkomst dus nietig is op grond van artikel 3:40 lid 2 BW. De rechtbank zal daarom, zoals onder I primair gevorderd, aldus voor recht verklaren.

5.26. De nietigheid van de Kansspelovereenkomst brengt mee dat alle betalingen die [eiser] aan Trannel heeft gedaan uit hoofde van de Kansspelovereenkomst, onverschuldigd zijn (en vice versa). Daarom heeft [eiser] in beginsel aanspraak op het door hem per saldo verloren bedrag van 106.481,95 op grond van artikel 6:203 lid 1 BW. De rechtbank volgt Trannel niet erin dat het naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is dat zij tot terugbetaling van dit (gehele) bedrag wordt veroordeeld. Uit hetgeen in dit vonnis is overwogen, volgt dat Trannel ook in de periodes dat zij aan de prioriteringscriteria voldeed, haar aanbod desondanks bewust mede op consumenten in Nederland heeft gericht, onder meer door reclame op internet. De rechtbank ziet reeds daarom geen reden dat het naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is dat Trannel de civielrechtelijke consequenties van haar schending van de Nederlandse kansspelwetgeving moet dragen.

5.27. Trannel heeft, voor zover zij aansprakelijk en schadeplichtig zou zijn, een beroep gedaan op eigen schuld van [eiser] op grond van artikel 6:101 BW. Voor zover nodig overweegt de rechtbank hierover nog als volgt. Artikel 6:101 BW heeft uitsluitend betrekking op verbintenissen tot schadevergoeding. In dit vonnis is geoordeeld dat [eiser] een vordering op Trannel heeft op grond van onverschuldigde betaling. Van een schadevergoedingsvordering is dus geen sprake en een beroep op artikel 6:101 BW is daarom niet mogelijk.

5.28. De uitkomst is dat de rechtbank Trannel zal veroordelen tot terugbetaling aan [eiser] van het door hem per saldo verloren bedrag, te vermeerderen met de niet afzonderlijk weersproken (primaire) rentevordering.

5.29. De overige vorderingen van [eiser] zijn ofwel niet toewijsbaar omdat hij daarbij geen afzonderlijk belang heeft, ofwel aan de beoordeling daarvan wordt niet toegekomen omdat zij subsidiair zijn ingesteld.

5.30. Trannel zal, als de in het ongelijk gestelde partij, in de proceskosten worden veroordeeld. De proceskosten aan de zijde van [eiser] worden begroot op:

- dagvaarding 129,14
- griffierecht: 2.277,00
- salaris advocaat: 3.858,00 (2 punt × tarief V à 1.929 per punt)
- nakosten: 178,00met de in de beslissing genoemde eventuele verhoging)

totaal 6.442,14.

6 De beslissing

De rechtbank

6.1. verklaart voor recht dat de Kansspelovereenkomst nietig is;

6.2. veroordeelt Trannel tot betaling aan [eiser] van 106.481,95, te vermeerderen met de wettelijke rente op grond van artikel 6:119 BW vanaf de datum van storting door [eiser] tot aan de dag van volledige betaling;

6.3. veroordeelt Trannel in de proceskosten van [eiser] van 6.442,14 te betalen binnen veertien dagen na aanschrijving daartoe. Als Trannel niet tijdig aan deze veroordeling voldoet en het vonnis daarna wordt betekend, dan moet Trannel 92 extra aan nakosten betalen, plus de kosten van betekening, te vermeerderen met de wettelijke rente op grond van artikel 6:119 BW vanaf veertien dagen na dagtekening van dit vonnis tot aan de dag van algehele betaling van deze bedragen;

6.4. verklaart de veroordelingen onder 6.2 en 6.3 uitvoerbaar bij voorraad;

6.5. wijst het meer of anders gevorderde af.

Dit vonnis is gewezen door mr. J.L.M. Luiten en in het openbaar uitgesproken op 17 juli 2024.