ECLI:NL:RBOBR:2024:698

Instantie	Rechtbank Oost-Brabant
Datum uitspraak	29-02-2024
Datum publicatie	29-02-2024
Zaaknummer	22/2703 en 22/2827
Formele relaties	Hoger beroep: ECLI:NL:RVS:2024:1654, Overig
Rechtsgebieden	Bestuursprocesrecht
Bijzondere kenmerken	Eerste aanleg - meervoudig
Inhoudsindicatie	De Kansspelautoriteit (Ksa) heeft de door eisers aangevraagde vergunningen voor de landgebonden kansspelen geweigerd, omdat voor die kansspelen al aan een derde-partij vergunning is verleend. Dat heeft de Ksa niet mogen doen. Het Nederlandse kansspelbeleid is naar de huidige stand van zaken niet horizontaal consistent. De Ksa heeft niet aannemelijk gemaakt dat een éénvergunningstelsel voor de drie landgebonden kansspelen onder het huidige kansspelbeleid nog noodzakelijk is. De bepalingen uit de Wet op de kansspelen, waarop de weigeringen zijn gebaseerd, zijn in strijd met het in artikel 56 van het VWEU neergelegde vrij verrichten van diensten.
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl

Uitspraak

RECHTBANK OOST-BRABANT

Zittingsplaats 's-Hertogenbosch

Bestuursrecht

zaaknummers: SHE 22/2703 en SHE 22/2827

uitspraak van de meervoudige kamer van 29 februari 2024 in de zaken tussen

[bedrijf] en [bedrijf] , uit [plaatsnaam] , eisers

(gemachtigden: mr. T. Barkhuysen en mr. D. de Groot),

en

de raad van bestuur van de Kansspelautoriteit (de Ksa)

(gemachtigden: mr. drs. R.G.J. Wildemors en mr. M. van Dalen).

Als derde-partij neemt aan de zaken deel: Lotto B.V. uit Den Haag (de derde-partij)

(gemachtigden: mr. A.A. Kleinhout, mr. A.J. van Schaik en mr. J.M. Vreeken).

Inleiding

1. In deze uitspraak beoordeelt de rechtbank de beroepen van eisers tegen de weigering om hen vergunningen te verlenen voor het organiseren van de instantloterij (beroep van [bedrijf] geregistreerd onder nr. 22/2827) en het organiseren van sportweddenschappen en de lotto (beroep van [bedrijf] geregistreerd onder nr. 22/2703).

1.1. In de Wet op de kansspelen (de Wok) zijn regels opgenomen over verschillende kansspelen, waaronder de instantloterij (krasloten), sportweddenschappen en de lotto. Voor deze kansspelen geldt op grond van de artikelen 14b, eerste lid, 16, eerste lid en 27b, eerste lid, van de Wok dat een vergunning voor het organiseren van deze kansspelen maar aan één rechtspersoon kan worden verleend. In de Wok is ook geregeld dat de vergunning voor het organiseren van de lotto alleen aan de rechtspersoon kan worden verleend die ook de vergunning voor het organiseren van sportweddenschappen in handen heeft. De Ksa heeft de vergunningen voor het organiseren van deze drie kansspelen bij besluiten van 23 november 2021 verleend aan de derde-partij. De vergunningen hebben een looptijd van 1 januari 2022 tot en met 31 december 2026.

1.2. Ook eisers willen deze kansspelen organiseren. Zij hebben daarom aanvragen ingediend voor vergunningen voor het organiseren van de drie kansspelen. De Ksa heeft deze aanvragen met twee besluiten van 4 september 2022 afgewezen, omdat de vergunningen maar aan één rechtspersoon kunnen worden verleend en ze al aan de derdepartij zijn verleend. Met de bestreden besluiten van 27 september 2022 op het bezwaar van eisers is de Ksa bij zijn eerdere weigeringen gebleven.

1.3. De Ksa heeft op de beroepen gereageerd met een verweerschrift. Ook de derdepartij heeft een reactie op het beroep gegeven. Eisers hebben naar aanleiding van het verweerschrift nog een nader stuk ingediend.

1.4. De rechtbank heeft de beroepen op 12 oktober 2023 op zitting behandeld. Hieraan hebben deelgenomen: de gemachtigden van eisers, vergezeld door mr. V. Groenendaal en J.W. Wijsman, de gemachtigden van de Ksa en de gemachtigden van de derde-partij, vergezeld door mr. J. de Geus, mr. T. Ockhorst en mr. R. Duindam.

Beoordeling door de rechtbank

2. De rechtbank beoordeelt of de Ksa de verzochte vergunningen terecht heeft geweigerd, omdat ze al aan de derde-partij zijn verleend. De kernvraag die de rechtbank in deze gedingen moet beantwoorden is of de artikelen 14b, eerste lid, 16, eerste lid en 27b, eerste lid, van de Wok, waarin het éénvergunningstelsel voor de drie kansspelen is neergelegd, in strijd zijn met het Unierechtelijke vrij verrichten van diensten, neergelegd in artikel 56 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (het VWEU).

2.1. Voordat de rechtbank aan de beantwoording van deze vraag toekomt, stelt ze vast dat eisers in Nederland zijn gevestigd en dat zij hun diensten ook op de Nederlandse kansspelmarkt wensen aan te bieden. Toch gaat het hier naar het oordeel van de rechtbank niet om een zuiver interne situatie, zodat eisers een beroep toekomt op het vrij verrichten van diensten. Voor dit oordeel wijst de rechtbank op rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie (het Hof).1 Hierna zal de rechtbank, na een

schets van het juridische toetsingskader, haar oordeel aan de hand van de beroepsgronden van eisers nader toelichten.

Het relevante toetsingskader

3. Uit rechtspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (de Afdeling) volgt dat de bepalingen uit de Wok, waarin het éénvergunningstelsel voor de drie kansspelen is geregeld, een beperking opleveren van het in artikel 56 van het VWEU neergelegde vrij verrichten van diensten. Toch kan een éénvergunningstelsel gerechtvaardigd zijn, maar alleen als (i) daarvoor een rechtvaardigingsgrond aanwezig is, (ii) het gaat om een maatregel die geen onderscheid maakt naar nationaliteit en (iii) de beperking evenredig is.2 De Afdeling heeft in dit kader geoordeeld dat voor het éénvergunningstelsel voor de drie kansspelen een rechtvaardigingsgrond aanwezig is, te weten dwingende vereisten van algemeen belang die bestaan uit het voorkomen van kansspelverslaving, het beschermen van de consument en het tegengaan van criminaliteit en illegaliteit. Ook heeft de Afdeling vastgesteld dat de bepalingen uit de Wok geen onderscheid naar nationaliteit maken.3 Eisers hebben hierover geen beroepsgronden aangevoerd, zodat de rechtbank er ook in deze zaak van uitgaat dat een rechtvaardigingsgrond voor het éénvergunningstelsel bestaat en dat de bepalingen uit de Wok geen onderscheid naar nationaliteit maken.

3.1. Over de derde voorwaarde, te weten de evenredigheid van de beperking van het vrij verrichten van diensten, heeft de Afdeling onder verwijzing naar vaste rechtspraak van het Hof overwogen dat een beperking evenredig is, als deze (a) geschikt is om de verwezenlijking van de doelen van algemeen belang te waarborgen en (b) niet verder gaat dan nodig om het doel te bereiken. Een nationale regeling, zoals het éénvergunningstelsel voor de drie kansspelen in deze zaak, is alleen geschikt om de verwezenlijking van het doel te waarborgen, als de verwezenlijking ervan op coherente en systematische wijze wordt nagestreefd.4 Een aspect hiervan is de horizontale consistentie van het kansspelbeleid. Daarbij is van belang dat de verschillende soorten kansspelen aanzienlijk kunnen verschillen. Dat voor sommige soorten kansspelen een publiek monopolie geldt en dat andere zijn onderworpen aan een stelsel van vergunningen die aan particuliere marktdeelnemers worden verleend, heeft op zichzelf niet tot gevolg dat maatregelen, zoals het publiek monopolie, die op het eerste gezicht het meest beperkend en het meest doeltreffend lijken, niet gerechtvaardigd zijn door de wettige doelstellingen die zij nastreven. Een dergelijk verschil tussen rechtsregelingen doet op zichzelf niet af aan de geschiktheid van een dergelijk publiek monopolie om het doel waarvoor het is ingevoerd, namelijk te voorkomen dat de burgers tot geldverkwisting door gokken worden aangespoord en gokverslaving te voorkomen, te verwezenlijken. Volgens de Afdeling is, na een beoordeling op horizontale consistentie, een beperking alleen dan niet evenredig als uit een vergelijking met de regeling van andere vergelijkbare kansspelen volgt dat de beperking niet noodzakelijk is.5

3.2. Bij de beoordeling van de horizontale consistentie is verder van belang dat tussen de lidstaten aanzienlijke morele, religieuze en culturele verschillen bestaan. Bij gebreke van harmonisatie op het niveau van de Unie, zijn de lidstaten dus in beginsel vrij om hun beleidsdoelstellingen op het gebied van kansspelen te bepalen en om in voorkomend geval het gewenste beschermingsniveau nauwkeurig te omlijnen. De beoordelingsmarge van een lidstaat bij de inrichting van zijn kansspelbeleid speelt dus een belangrijke rol. Ook is bij deze beoordeling van belang dat de nationale rechter de omstandigheden die betrekking hebben op de vaststelling en uitvoering van een beperkende regeling, in hun geheel moet beoordelen en bij de evenredigheidstoets moet kiezen voor een dynamische aanpak en niet voor een statische. Dat betekent dat de rechtbank rekening moet houden met de evolutie van de omstandigheden na de vaststelling van de betrokken regeling. Dit is de zogeheten dynamische toets.6

Is het Nederlandse kansspelbeleid horizontaal consistent?

4. Eisers betogen dat de Ksa in de bestreden besluiten ten onrechte heeft gesteld dat het Nederlandse kansspelbeleid horizontaal consistent is. Volgens eisers is dat niet langer het geval als gevolg van de inwerkingtreding van de Wet kansspelen op afstand (Wet Koa) en de ontwikkelingen sindsdien. De uitspraak van de Afdeling van 10 maart 2021, waarop de Ksa zich in de bestreden besluiten baseert, is niet doorslaggevend. In die uitspraak, noch in de uitspraken van 2 mei 2018 heeft de Afdeling zich volgens eisers uitgelaten over de horizontale consistentie van landgebonden kansspelen, te weten de instantloterij, sportweddenschappen en de lotto ten opzichte van de online kansspelen. Anders dan de Ksa in de bestreden besluiten heeft gesteld, zijn de verschillen tussen de landgebonden en online kansspelen verder niet zo groot dat geen vergelijking tussen het éénvergunningstelsel voor de drie kansspelen en het open stelsel voor online kansspelen gemaakt zou kunnen worden. Eisers hebben in het beroepschrift vervolgens aan de hand van de situatie voorafgaand aan regulering, de kenmerken van de spellen, de risicos op het gebied van kansspelverslaving, consumentenbescherming en criminaliteit en illegaliteit voor elk van de drie landgebonden kansspelen een vergelijking gemaakt met online kansspelen. Eisers concluderen uit die vergelijking, anders dan de Ksa, dat er aanzienlijke gelijkenissen bestaan tussen de instantloterij, sportweddenschappen en de lotto en de online kansspelen. De verschillen zien er volgens eisers juist op dat online kansspelen grotere risicos meebrengen. Dat verschil in risicos verklaart het onderscheid tussen de open markt voor online kansspelen en het éénvergunningstelsel voor landgebonden kansspelen des te minder. Met het openstellen van de markt voor online kansspelen moedigt de overheid consumenten bovendien aan om deel te nemen aan online kansspelen, terwijl voor andere kansspelen een monopolie geldt, aldus eisers.

4.1. De Wet Koa is op 1 april 2021 in werking getreden en heeft geleid tot een nieuwe titel Vb Kansspelen op afstand in de Wok. Op grond van artikel 31a van de Wok kan de Ksa vergunning verlenen voor het organiseren van kansspelen op afstand. Voor het organiseren van een kansspel op afstand (online kansspelen) geldt dat een onbeperkt aantal vergunningen beschikbaar is. Het gaat met andere woorden om een open vergunningstelsel. In het kader van de hiervoor in overweging 3.2 omschreven dynamische toets, is dit een relevante actuele ontwikkeling voor de beoordeling of het Nederlandse kansspelbeleid (nog) horizontaal consistent is.

4.1.1. De rechtbank volgt niet het standpunt van de Ksa in de bestreden besluiten dat uit overweging 5.1.15 van de uitspraak van de Afdeling van 10 maart 20217 volgt dat het kansspelbeleid horizontaal consistent is en zich sindsdien geen relevante ontwikkelingen hebben voorgedaan die leiden tot een ander standpunt. Allereerst heeft de Afdeling in die overweging geen aanleiding gezien om terug te komen op haar oordeel in overweging 10.5.1 van de uitspraken van 2 mei 2018. In die overweging heeft de Afdeling, zoals ook eisers terecht stellen, voor haar oordeel over de consistentie doorslaggevend geacht dat de Wet Koa toen nog niet door de Eerste en Tweede Kamer was aangenomen. In de uitspraak van 10 maart 2021 heeft de Afdeling over de Wet Koa, die toen ook nog niet in werking was getreden, als bijkomend argument gebruikt dat een éénvergunningstelsel voor online kansspelen onvoldoende tegemoet komt aan de al bestaande vraag naar online kansspelen en de bestaande praktijk, waarbij het risico bestaat dat een omvangrijk illegaal aanbod blijft voortbestaan, zoals ook de situatie was bij speelautomaten. Maar hiermee heeft de Afdeling geen definitief oordeel gegeven over de vraag of het Nederlandse kansspelbeleid met de inwerkingtreding van de Wet Koa nog altijd horizontaal consistent is. Anders dan de Ksa stelt, zijn er na de inwerkingtreding van de Wet Koa verder relevante ontwikkelingen geweest die de rechtbank ook bij haar dynamische toets zal betrekken. Het gaat hierbij niet alleen om de juridische ontwikkelingen, maar ook om de feitelijke effecten die de inwerkingtreding van de Wet Koa en het daadwerkelijk openstellen van de online kansspelmarkt hebben gehad.

4.1.2. Omdat voor de instantloterij, de sportweddenschappen en de lotto een éénvergunningstelsel geldt en voor de online kansspelen een open stelsel, waarbij een onbeperkt aantal vergunning beschikbaar is, is het Nederlandse kansspelbeleid een duaal stelsel. Zoals uit de rechtspraak van de Afdeling volgt,8 moet de rechtbank voor de vraag of dit duale stelsel horizontaal consistent en

daarmee gerechtvaardigd is, eerst beoordelen in hoeverre de drie landgebonden kansspelen en de online kansspelen vergelijkbaar zijn. Daarna moet de rechtbank beoordelen of ondanks de gelijkenissen, de verschillen tussen deze twee soorten kansspelen het duale stelsel in het licht van de daarmee te bereiken doelstellingen rechtvaardigen.

De gelijkenissen en verschillen tussen de landgebonden kansspelen en de online kansspelen

4.2. De Ksa heeft in de bestreden besluiten gesteld dat de situatie voorafgaand aan de regulering van de online kansspelen vergelijkbaar is met die van speelautomaten, waarvoor ook een open vergunningstelsel geldt. Er bestonden voorafgaande aan de regulering vele websites en apps waarop online kansspelen werden aangeboden. In dit kader heeft de Ksa toegelicht dat het vanwege het grote aantal en de aard van de online kansspelen, onmogelijk was om het illegale aanbod voldoende terug te dringen met handhavende maatregelen. Dat is volgens de Ksa de reden dat het aanbod van online kansspelen niet in een éénvergunningstelsel kan worden ondergebracht, zonder dat een omvangrijk illegaal aanbod blijft bestaan. Met een open vergunningstelsel worden spelers volgens de Ksa effectief gekanaliseerd naar gereguleerd en gecontroleerd aanbod. De spelers zijn dan beter beschermd dan in de situatie van een éénvergunningstelsel, dat gepaard gaat met een groot illegaal aanbod. Dat is volgens de Ksa een verschil met de landgebonden kansspelen, die zich wél in een éénvergunningstelsel laten reguleren. Verder heeft de Ksa gemotiveerd dat er, ook wat de kenmerken van de kansspelen betreft, verschillen bestaan. De Ksa wijst verder op het verschil in risicos omtrent verslaving, omdat online kansspelen een zogeheten short-odd-karakter hebben. Dit betekent, zo heeft de Ksa toegelicht, dat weinig tijd verstrijkt tussen de inzet/betaling en de bekendmaking van de eventuele prijs en dat maakt het risico op verslaving groter. Bij kansspelen met een long-odd-karakter, zoals de landgebonden sportweddenschappen en de lotto, verstrijkt juist veel tijd zodat het verslavingsrisico kleiner is. Om die reden zijn bij de regulering van online kansspelen voorzieningen getroffen die de risicos op kansspelverslaving moeten verkleinen. Verder zijn ook de risicos op witwassen bij online kansspelen aanzienlijk groter dan bij de landgebonden kansspelen. Dat komt door de aard van de online kansspelen. Ook voor deze risicos heeft de wetgever maatregelen getroffen, aldus de Ksa.

4.2.1. Tussen de drie landgebonden kansspelen en de online kansspelen bestaan dus, zoals de Ksa terecht stelt, verschillen wat betreft de situatie vóór de regulering, de kenmerken van de kansspelen, het verslavingsrisico en risicos op criminaliteit. Maar dat neemt niet weg dat er op die punten óók gelijkenissen tussen de kansspelen bestaan. Eisers hebben dit standpunt uitgebreid gemotiveerd in hun beroepschrift en in het nadere stuk, waarbij zij twee rapportages hebben gevoegd van prof. dr. R. Koning van de Rijksuniversiteit Groningen. Zij hebben over de landgebonden sportweddenschappen toegelicht dat de situatie voorafgaand aan de regulering gelijkenissen vertoont met die van de online kansspelen. Verder hebben zij er terecht op gewezen dat de kenmerken tussen landgebonden sportweddenschappen en online kansspelen en dan vooral de online sportweddenschappen gelijkenissen vertonen. Daarbij hebben eisers nog nader gemotiveerd dat deelname aan landgebonden sportweddenschappen voor een gedeelte ook digitaal kan plaatsvinden via een zogeheten QR-code. Over de risicos hebben eisers toegelicht dat ook bij landgebonden sportweddenschappen risicos bestaan, zoals het risico op matchfixing. Wat de lotto betreft, hebben eisers in dit kader gemotiveerd dat ook de situatie van de lottos voorafgaand aan regulering van dit kansspel gelijkenissen vertoont met de situatie voorafgaande aan regulering van de online kansspelen in die zin dat het bij beide soorten kansspelen ging om het kanaliseren van al bestaande vraag. Eisers hebben met betrekking tot de kenmerken van de lotto ten opzichte van de online kansspelen een vergelijking gemaakt met online casinospelen. Volgens eisers is de uitslag van het spel bij zowel lottos als online casinospelen volstrekt willekeurig en kan de speler vele malen zijn eigen inleg terugverdienen. De aanbieder van de lotto mag het aanbod bovendien online aanbieden, zodat ook dit kansspel 24 uur per dag, zeven dagen per week toegankelijk is. Wat de risicos betreft, zijn de lotto en de online kansspelen niet vergelijkbaar, omdat de risicos bij de lotto kleiner zijn dan bij de online kansspelen. Ook tussen de instantloterij en online kansspelen betreft, bestaan gelijkenissen. De kenmerken van de instantloterij vertonen, zo stellen eisers, op veel vlakken gelijkenissen met de

online kansspelen. Het gaat daarbij vooral om het voeren van een hoog speltempo. Net als bij online kansspelen zit er een korte tijd tussen de inzet en de zichtbaarheid van de winst.

4.2.2. De rechtbank gaat gelet op het gemotiveerde standpunt van eisers over de gelijkenissen tussen de verschillende kansspelen, niet mee met het standpunt van de Ksa in de bestreden besluiten, dat de verschillen tussen de landgebonden kansspelen en de online kansspelen te groot zijn om het éénvergunningstelsel voor de drie landgebonden kansspelen te kunnen vergelijken met het open stelsel. Het Nederlandse kansspelbeleid is niet alleen al om die reden horizontaal consistent.

4.2.3. De vraag die de rechtbank vervolgens zal beantwoorden is of de verschillen tussen de landgebonden kansspelen en de online kansspelen het duale stelsel in het licht van de daarmee te bereiken doelstellingen rechtvaardigen.

Is het duale stelsel gelet op de verschillen gerechtvaardigd?

4.3. De rechtbank zal bij deze beoordeling, zoals in overweging 4.1.1. al is opgemerkt, zowel de juridische ontwikkelingen met betrekking tot de inwerkingtreding van de Wet Koa als de feitelijke effecten die de inwerkingtreding van de Wet Koa en het daadwerkelijk openstellen van de online kansspelmarkt hebben, betrekken. Zoals ook uitgebreid ter zitting met partijen is besproken en uit de bestreden besluiten blijkt, stelt de rechtbank vast dat het huidige kansspelbeleid, na de inwerkingtreding van de Wet Koa, een éénvergunningstelsel kent voor landgebonden kansspelen met een *kleiner* verslavingsrisico en een *kleinere* kans op criminele activiteiten. Dit terwijl het huidige stelsel voor online kansspelen met een *groter* verslavingsrisico en een *grotere* kans op criminele activiteiten een open vergunningstelsel kent. Deze inconsistentie, bezien in het licht van de juridische ontwikkelingen in verband met de inwerkingtreding van de Wet Koa en in het licht van de feitelijke effecten van die inwerkingtreding, maakt het Nederlandse kansspelbeleid naar het oordeel van de rechtbank niet (meer) horizontaal consistent.

4.3.1. De rechtbank neemt bij haar oordeel over de horizontale inconsistentie van het kansspelbeleid allereerst het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State in aanmerking. Hoewel de Afdeling advisering in haar advies niet zonder meer tot de conclusie komt dat het kansspelbeleid na de inwerkingtreding van de Wet Koa horizontaal inconsistent is, uit zij wél haar twijfels over die consistentie. Zij merkt in haar advies op dat de mogelijke verschillen tussen de markten onvoldoende motivering zijn om de markt voor online kansspelen op geheel andere wijze te reguleren dan de markt voor landgebonden kansspelen. Verder overweegt de Afdeling advisering dat het Unierechtelijk weliswaar mogelijk is om voor kansspelen op afstand een vergunningstelsel te introduceren, maar dat zon regulering gevolgen kan hebben voor de mogelijkheden om op andere deelmarkten een strikter beleid te voeren. Deze samenhang wordt steeds minder inzichtelijk en kan steeds minder worden vastgesteld. Verder vraagt de Afdeling advisering zich in haar advies af of de voorgenomen stap van het invoeren van een vergunningstelsel voor kansspelen op afstand ertoe zal leiden dat ook op andere deelmarkten van de kansspelen een (veel) minder restrictief beleid gevoerd zal moeten worden.9

4.3.2. Ook de Afdeling (bestuursrechtspraak) heeft in haar uitspraken van 2 mei 201810 al haar twijfels geuit over de consistentie van het kansspelbeleid in het licht van de Wet Koa. Zij heeft zich in die uitspraken afgevraagd hoe het beschikbaar stellen van een onbeperkt aantal vergunningen voor het online aanbieden van kansspelen, dat grotere risicos op fraude en kansspelverslaving met zich kan brengen, zich verhoudt tot het beperkt aantal beschikbare vergunningen voor het offline aanbieden van kansspelen.

4.3.3. De rechtbank neemt bij haar oordeel over de inconsistentie van het kansspelbeleid ook in aanmerking dat inmiddels is gebleken dat, hoewel de markt voor online kansspelen zich deels

conform de verwachting ontwikkelt wat betreft de kanalisatiegraad, er ook signalen zijn die nog vóór de evaluatie in 2024 om bijsturing vragen. Het gaat om bijsturing op consumentenbescherming en het voorkomen van kansspelverslaving. Bij de kanalisatie is van belang dat de Ksa in haar monitoringsrapportage het percentage spelers dat enkel bij een vergunde aanbieder speelt, inschat op 92%. Dat betekent dat vrijwel alle spelers die een illegale website bezoeken, ook spelen bij een vergunde partij. Maar belangrijker: uit de rapportage van de Ksa volgt ook dat 61% van de spelers die nu bij legale aanbieders spelen, niet speelden in de maanden voor de opening van de markt.11 Zoals eisers terecht stellen, kan hieruit worden geconcludeerd dat als gevolg van het openstellen van de online kansspelmarkt het aantal mensen dat online kansspelen speelt, (fors) is gegroeid. Dat betekent dus dat mensen die eerder niet online kansspelen speelden, dat als gevolg van de openstelling van de online kansspelenmarkt wél zijn gaan doen. Die ontwikkeling staat naar het oordeel van de rechtbank haaks op de doelstellingen van het Nederlandse kansspelbeleid. Ook wijzen eisers er, onder verwijzing naar de geschiedenis van de totstandkoming van het Besluit ongerichte reclame kansspelen op afstand,12 terecht op dat de hoeveelheid reclame voor online kansspelen het beleidsdoel tot het tegengaan van kansspelverslaving in gevaar brengt. Bezien in dat licht, heeft de Ksa niet aannemelijk gemaakt dat voor de landgebonden kansspelen met een lager verslavingsrisico en een minder grote kans op criminaliteit een éénvergunningstelsel voor de hand ligt.

4.3.4. De rechtbank ziet ook steun voor haar oordeel over horizontale inconsistentie in het arrest van het Hof van 8 september 2010 in de zaak *Stoß*.13 Het Hof heeft in dat arrest overwogen dat een publiek monopolie boven een regeling waarin marktdeelnemers hun activiteiten in het kader van een niet-exclusief (open) stelsel zouden mogen uitoefenen, kan voldoen aan het evenredigheidsvereiste. Toch kwam het Hof tot het oordeel dat het publiek monopolie in die zaak niet geschikt is om het doel waarvoor het is ingevoerd te bereiken. Daarbij heeft het Hof in aanmerking genomen dat andere soorten kansspelen mogen worden geëxploiteerd door particuliere marktdeelnemers die over een vergunning beschikken. Die situatie doet zich ook in deze zaak voor. Voor de drie landgebonden kansspelen geldt een éénvergunningstelsel, maar niet voor de online kansspelen en overigens ook niet voor de goede doelenloterijen en de speelautomaten. Verder heeft het Hof van belang geacht dat de bevoegde autoriteiten op het gebied van andere soorten kansspelen, waarvoor het monopolie niet geldt en die bovendien een groter verslavingsrisico inhouden dan waarvoor het monopolie geldt een beleid voeren of gedogen dat gericht is op een uitbreiding van het aanbod, waardoor de spelactiviteiten zich verder ontwikkelen en worden gestimuleerd, met name om inkomsten daaruit te maximaliseren. Hoewel die laatste situatie zich niet één op één voordoet in deze zaak, omdat het beleid, zoals de Ksa op zich terecht stelt, niet actief is gericht op een uitbreiding van het aanbod, ziet de rechtbank genoeg paralellen om het oordeel van het Hof ook bij deze zaak te betrekken. De rechtbank neemt hierbij in aanmerking dat, zoals eisers terecht stellen, de markt voor online kansspelen sinds de inwerkingtreding van de Wet Koa met een fors aantal nieuwe spelers is gegroeid en hoewel er geen precieze cijfers over verslaving bekend zijn, uit de overweging hiervoor volgt dat de wetgever zich ook genoodzaakt ziet om maatregelen met betrekking tot verslaving te nemen. Verder heeft de wetgever, en ook daar wijzen eisers terecht op, een ongelimiteerde (nietwettelijke gereguleerde) hoeveelheid reclame toegestaan. Uit de bijlagen die eisers bij hun nadere reactie op het verweerschrift hebben overgelegd, volgt dat de Ksa de wetgever vóór de inwerkingtreding van de Wet Koa heeft gewaarschuwd voor het effect dat ongelimiteerde reclame kan hebben voor de groei van de markt. Hoewel het beleid dus strikt genomen niet (bewust) is gericht op het vergroten van het aanbod, zoals in het arrest *Stoß,* heeft de wetgever toch een uitbreiding van het aanbod bewerkstelligd, waardoor de spelactiviteiten zich verder ontwikkelen en worden gestimuleerd. Dat laten de feitelijke effecten van de Wet Koa zien en hoewel de wetgever dit had kunnen voorzien, heeft hij het stelsel toch op deze wijze ingevoerd.

4.3.5.

De rechtbank komt gelet op al het voorgaande tot de conclusie dat het kansspelbeleid naar de huidige stand van zaken niet horizontaal consistent is. De beroepsgrond van eisers slaagt.

Gaat het éénvergunningstelsel niet verder dan nodig om het doel te bereiken?

4.4. In de tweede plaats voeren eisers aan dat een éénvergunningstelsel voor landgebonden kansspelen niet nodig is om de doelstellingen van het Nederlandse kansspelbeleid te waarborgen. Dat blijkt in de eerste plaats uit vele uitlatingen van het kabinet, waaruit kan worden afgeleid dat de publieke belangen die met kansspelen zijn gemoeid ook geborgd kunnen worden via een marktordening zonder een éénvergunningstelsel. In de tweede plaats blijkt ook uit economische onderzoek dat een éénvergunningstelsel voor landgebonden kansspelen niet nodig is. Eisers wijzen daarvoor op het rapport Marktordening van het loterijstelsel. Eén markt voor loterijproducten van PWC en op het SEO-rapport Update financiële consequenties herinrichting loterijmarkt. De beperking in de vorm van het éénvergunningstelsel gaat verder dan nodig, aldus eisers.

4.4.1. Ook deze beroepsgrond slaagt. Naar het oordeel van de rechtbank heeft de Ksa niet aannemelijk gemaakt dat een éénvergunningstelsel voor de drie landgebonden kansspelen onder het huidige kansspelbeleid nog noodzakelijk is. Daarvoor is het volgende van belang.

4.4.2. Zoals de Afdeling in haar uitspraken van 2 mei 201814 heeft overwogen, worden de doelstellingen van het Nederlandse kansspelbeleid nagestreefd door de bestaande vraag naar kansspelen te leiden naar een door de overheid gereguleerd en gecontroleerd aanbod (kanalisatie). Eén aanbieder voor de landgebonden kansspelen maakt het gemakkelijker om de kansspelen te reguleren. Op een markt met meer dan één aanbieder gaan aanbieders met elkaar concurreren, waarbij het gevaar bestaat dat spelers gestimuleerd worden om meer te spelen en dat bemoeilijkt het tegengaan van verslaving, geldverkwisting en fraude, aldus de Afdeling. Hoewel deze redenen voor het éénvergunningstelsel nog altijd gelden, is daarmee niet gezegd dat het éénvergunningstelsel nog altijd noodzakelijk is om deze doelstellingen te bereiken. Diezelfde doelstellingen en redenen gelden namelijk óók voor de online kansspelen, waarvan de verslavingsrisicos en het risico op fraude groter zijn. Juist voor die deelmarkt heeft de wetgever een onbeperkt aantal vergunningen opengesteld. Op zich kan de Ksa gevolgd worden in het standpunt dat de situatie die bestond vóór de legalisering van de online kansspelen geen andere keuze liet dan het aanbod te kanaliseren met het openstellen van een onbeperkt aantal vergunningen, zoals dat ook het geval was bij de speelautomaten. Maar dat betekent niet dat het alleen al om die reden noodzakelijk is om het éénvergunningstelsel te handhaven. De rechtbank neemt bij dit oordeel in aanmerking dat de Ksa niet aannemelijk heeft gemaakt dat kanalisatie van de landgebonden kansspelen niet ook kan worden bereikt met meerdere aanbieders, waarbij dezelfde voorzieningen worden getroffen als de wetgever bij de online kansspelen heeft getroffen, of nog voornemens is om te gaan treffen. Daar komt bij dat, hoewel de situatie van speelautomaten vóór regulering vergelijkbaar is met die van de online kansspelen, de feitelijke effecten die de openstelling van de online kansspelenmarkt tot gevolg heeft, niet vergelijkbaar zijn met die van de markt voor speelautomaten.

Slotoverwegingen

4.5. De rechtbank komt, alles in ogenschouw nemend, tot het oordeel dat de beperking van het vrij verrichten van diensten in de vorm van het éénvergunningstelsel voor de drie landgebonden kansspelen niet evenredig is, omdat de algemene doelstellingen daarmee niet op een systematische en coherente wijze worden gewaarborgd. Ook is de rechtbank van oordeel dat de Ksa niet aannemelijk heeft gemaakt dat het éénvergunningstelsel niet verder gaat dan nodig om de doelstellingen te bereiken.

4.5.1. Dit oordeel betekent dat de Ksa de vergunningen niet heeft mogen weigeren, omdat ze al zijn verleend aan de derde-partij. De bepalingen uit de Wok, waarop de weigeringen zijn gebaseerd,

zijn in strijd met het in artikel 56 van het VWEU neergelegde vrij verrichten van diensten. De rechtbank is zich ervan bewust dat dit oordeel ertoe kan leiden dat er in de toekomst meer aanbieders over een vergunning voor het organiseren van de drie landgebonden kansspelen kunnen beschikken dan voorheen en dat daarmee ook een groter aanbod van landgebonden kansspelen kan ontstaan. Maar hiermee is nog niet gezegd dat het oordeel van de rechtbank dezelfde feitelijke effecten heeft als bij de inwerkingtreding van de Wet Koa. Het is aan de wetgever om in het licht van de huidige tijdsgeest, de inwerkingtreding van de Wet Koa en de feitelijke effecten daarvan, de verstoorde balans in het Nederlandse kansspelbeleid te herstellen. Daarvoor zijn naar het oordeel van de rechtbank de nadere voorzieningen die de wetgever heeft getroffen of voornemens is te treffen met betrekking tot de online kansspelen van belang. Ook zal de wetgever zich moeten beraden over een ander stelsel voor de drie landgebonden kansspelen bijvoorbeeld een stelsel met vergunningen voor een beperkt aantal aanbieders en/of vergunningverlening onder strikte voorwaarden. Maar de huidige onbalans in het kansspelbeleid kan naar het oordeel van de rechtbank niet voor rekening van eisers komen.

4.5.2. Omdat de Ksa eisers niet mocht tegenwerpen dat de vergunningen al aan de derdepartij zijn verleend, komt de rechtbank niet meer toe aan de beroepsgronden van eisers over de onderhandse verlening van die vergunningen aan de derde-partij.

Conclusie en gevolgen

4.6. De beroepen zijn gegrond. De bestreden besluiten komen voor vernietiging in aanmerking, omdat de artikelen 14b, eerste lid, 16, eerste lid en 27b, eerste lid, van de Wok, waarop ze zijn gebaseerd in strijd zijn met artikel 56 van het VWEU. De Ksa zal een nieuw besluit moeten nemen met inachtneming van deze uitspraak. Omdat deze uitspraak grote gevolgen heeft voor de vergunningverlening voor het organiseren van de drie landgebonden kansspelen, zal de rechtbank de Ksa daarvoor een termijn van 12 weken gunnen.

4.6.1. Omdat de beroepen gegrond zijn, zal de rechtbank de Ksa verder veroordelen in de kosten die eisers redelijkerwijs hebben moeten maken voor de behandeling van het beroep. De rechtbank stelt deze kosten met inachtneming van het Besluit proceskosten bestuursrecht en de daarbij behorende bijlage vast op 1.750,- voor de kosten van door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand (1 punt voor het indienen van een beroepschrift en een punt voor het deelnemen aan de zitting, met een waarde per punt van 875,- waarbij een wegingsfactor 1 is toegepast). De Ksa moet ook het door eisers betaalde griffierecht van 365,- terugbetalen.

Beslissing

De rechtbank:

- verklaart de beroepen gegrond;
- vernietigt de bestreden besluiten van 27 september 2022;
- draagt de Ksa op om binnen 12 weken na de dag van verzending van deze uitspraak een nieuw besluit te nemen op de bezwaren van eisers met inachtneming van deze uitspraak;
- veroordeelt de Ksa tot betaling van 1.750,- aan proceskosten aan eisers;
- bepaalt dat de Ksa het griffierecht van 365,- aan eisers moet vergoeden.

Deze uitspraak is gedaan door mr. S.D.M. Michael, voorzitter, en mr. H.M.H. de Koning, en mr. R. Grimbergen, leden, in aanwezigheid van R.G.B.M Spapens, griffier. De uitspraak is uitgesproken in het openbaar op 29 februari 2024.

griffier	voorzitter

Een afschrift van deze uitspraak is verzonden aan partijen op:

Informatie over hoger beroep

Een partij die het niet eens is met deze uitspraak, kan een hogerberoepschrift sturen naar de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State waarin wordt uitgelegd waarom deze partij het niet eens is met deze uitspraak. Het hogerberoepschrift moet worden ingediend binnen zes weken na de dag waarop deze uitspraak is verzonden. Kan de indiener de behandeling van het hoger beroep niet afwachten, omdat de zaak spoed heeft, dan kan de indiener de voorzieningenrechter van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State vragen om een voorlopige voorziening (een tijdelijke maatregel) te treffen.

[1] Zie bijvoorbeeld het arrest van het Hof van 6 februari 2014 in zaak nr. C-509/12, *IPTM*, ECLI:EU:C:2014:54. In punt 10 van dat arrest heeft het Hof overwogen dat een onderneming de vrijheid van dienstverrichting kan inroepen tegenover de staat waar zij is gevestigd, als de diensten worden verricht ten behoeve van in een andere lidstaat gevestigde personen en dat deze vrijheid impliceert dat afnemers van diensten zich naar een andere lidstaat kunnen begeven om aldaar een dienst te ontvangen zonder daarbij te worden gehinderd door beperkingen. Zie in dit kader ook het arrest van het Hof van 1 oktober 2015, in gevoegde zaken C-340/14 en C-341/14, *Trijber en Harmsen*, ECLI:EU:C:2015:641. Hoewel dat arrest ziet op Richtlijn 2006/123/EG betreffende diensten op de interne markt (de Dienstenrichtlijn) en gokactiviteiten niet onder de werkingssfeer van de Dienstenrichtlijn vallen, is het toch relevant. Het Hof heeft in dat arrest over de toepasselijkheid van de Dienstenrichtlijn overwogen dat van de dienst ook gebruik gemaakt kan worden door de burgers van andere lidstaten en de betrokken regeling een belemmering kan vormen voor de toegang tot de markt van alle dienstverrichters. Daarom is de situatie niet zuiver intern van aard. Datzelfde geldt in de zaak van eisers.

[2] Zie overwegingen 7.1 7.3 van de uitspraken van de Afdeling van 2 mei 2018, ECLI:NL:RVS:2018:1466 (over sportprijsvragen dat zijn nu sportweddenschappen en lottos) en ECLI:NL:RVS:2018:1467 (over de instantloterij).

[3] Zie overwegingen 8 e.v. en overweging 9 van de uitspraken van de Afdeling van 2 mei 2018, ECLI:RVS:2018:1466 en ECLI:NL:RVS:1467.

[4] Zie overweging 10.1 van de uitspraken van de Afdeling van 2 mei 2018, ECLI:RVS:2018:1466 en ECLI:NL:RVS:1467.

[5] Zie overweging 10.6.1 van de uitspraken van de Afdeling van 2 mei 2018, ECLI:RVS:2018:1466 en ECLI:NL:RVS:1467.

[6] Zie overwegingen 5.1.4 en 5.1.5 van de uitspraken van 10 maart 2021, ECLI:NL:RVS:2021:468 en ECLI:NL:RVS:2021:470.

[7] Uitspraak van de Afdeling van 10 maart 2021, ECLI:NL:RVS:2021:470.

[8] Overweging 5.1.4 van de uitspraken van de Afdeling van 10 maart 2021, ECLI:NL:RVS:2021:468 en ECLI:NL:RVS:2021:470.

[9] Het advies heeft betrekking op het wetsvoorstel 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, Kamerstukken II 2013/14, 33 996, nr. 4, p. 21-22.

[10] Zie overweging 10.5.1 van de uitspraken van de Afdeling van 2 mei 2018, ECLI:RVS:2018:1466 en ECLI:NL:RVS:1467.

[11] Zie de brief van de Minister voor Rechtsbescherming van 1 juni 2023, Kamerstukken II 2022/23, 24 557, nr. 209.

[12] Staatsblad 2023, 120.

[13] Zie het arrest van het Hof van 8 september 2010, C-316/07, *Stoß*, ECLI:EU:C:2010:504.

[14] Zie overweging 10.4 van de uitspraken van de Afdeling van 2 mei 2018, ECLI:RVS:2018:1466 en ECLI:NL:RVS:1467.