

Kansspelautoriteit Adviescommissie bezwaarschriften

Advies inzake de bezwaarschriften van 1X Corp N.V. en Exinvest Limited tegen het besluit van 4 januari 2019, met kenmerk 12924 / 01.046.245, tot het opleggen van een bestuurlijke boete van € 400.000,- en tegen het besluit van 4 januari 2019, met kenmerk 12924 / 01.046.246 tot openbaarmaking van het besluit tot oplegging van een bestuurlijke boete.

1. Procedureverloop

1. Uit de stukken is de Adviescommissie bezwaarschriften van de Kansspelautoriteit (hierna: de commissie) – samengevat – het volgende gebleken.
2. Toezichthouders van de Kansspelautoriteit hebben tussen 16 februari 2018 en 26 juli 2018 diverse websites onderzocht die werden geëxploiteerd door 1X Corp N.V. (hierna: 1X Corp) en Exinvest Limited (hierna: Exinvest). De bevindingen van deze onderzoeken zijn weergegeven in een rapport als bedoeld in artikel 5:48 van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb) van 18 september 2018 en het besluit van 4 januari 2019 tot oplegging van een bestuurlijke boete (hierna: het sanctiebesluit).
3. In het rapport van 18 september 2018 wordt geconcludeerd dat 1X Corp en Exinvest in strijd hebben gehandeld met artikel 1, eerste lid, aanhef, onder a, van de Wet op de kansspelen (hierna: Wok).
4. 1X Corp en Exinvest (gezamenlijk hierna: bezwaarmakers) zijn uitgenodigd om een zienswijze naar voren te brengen over het voornemen tot het opleggen van een bestuurlijke boete.¹ Tijdens de hoorzitting op 2 november 2018 hebben zij hun zienswijze mondeling toegelicht.² Bij brief van 9 november 2018 hebben bezwaarmakers een aanvulling gegeven op de zienswijze van 2 november 2018.³
5. De raad van bestuur heeft in het sanctiebesluit van 4 januari 2019 1X Corp en Exinvest als overtreders aangemerkt en hen een boete opgelegd van € 400.000,- vanwege overtreding van artikel 1, eerste lid, aanhef, en onder a, van de Wok. Voor de betaling van de boete zijn zij elk hoofdelijk aansprakelijk gesteld. Volgens het sanctiebesluit hebben 1X Corp en Exinvest de wettelijke bepaling overtreden door op twee websites (1xbet.com en xbet-1.com) gelegenheid te geven om mede te dingen naar prijzen of premies, waarbij de aanwijzing der winnaars geschiedt door enige kansbepaling waarop de deelnemers geen overwegende invloed kunnen uitoefenen zonder daartoe verleende vergunning.
6. Eveneens bij besluit van 4 januari 2019 heeft de raad van bestuur bepaald dat het sanctiebesluit openbaar gemaakt zou worden. Het sanctiebesluit is op 25 februari 2019, na de uitspraak van de voorzieningenrechter van 22 februari 2019, openbaar gemaakt door publicatie op de website van de Kansspelautoriteit.⁴

¹ Brieven van 3 oktober 2018, kenmerken 12924/01.042.515 en 12924/01.042.516.

² Verslag hoorzitting, 2 november 2018, kenmerk 12924/01.045.173.

³ Stuk 12924 / 01.045.492.

⁴ Uitspraak van de voorzieningenrechter van de rechtbank Den Haag van 22 februari 2019, met kenmerk SGR 19/284 en SRG 19/286. Bij deze uitspraak heeft de voorzieningenrechter het verzoek om een voorlopige voorziening te treffen ter voorkoming van onmiddellijke openbaarmaking van het sanctiebesluit afgewezen.

7. Bij brieven van 11 januari 2019 is namens 1X Corp N.V. en Exinvest Limited (hierna: bezwaarmakers), bezwaar gemaakt tegen de besluiten van de raad van bestuur van de Kansspelautoriteit (hierna: de raad van bestuur) van 4 januari 2019 tot het opleggen van een bestuurlijke boete alsmede tegen het besluit tot openbaarmaking.⁵ De gronden van bezwaar zijn aangevuld bij brieven van 22 februari 2019.⁶
8. Bezwaarmakers zijn in de gelegenheid gesteld om tijdens een hoorzitting op 4 maart 2019 de bezwaarschriften mondeling toe te lichten. Zij hebben van die gelegenheid gebruik gemaakt. Namens bezwaarmakers is ter hoorzitting verschenen [advocaat 2]. Bij brief van 5 maart 2019 hebben bezwaarmakers een aanvulling gegeven op de mondelinge zienswijze van 4 maart 2019.⁷
9. Van de hoorzitting is een verslag⁸ gemaakt dat op 16 maart 2019 naar gemachtigden van bezwaarmakers is toegezonden.⁹ Er is geen reactie ontvangen.

2. Bezwaargronden

2.1 Bezwaargronden tegen het sanctiebesluit

10. In bezwaar wordt – samengevat - het volgende aangevoerd:
 - a. Een aan meerdere rechtspersonen opgelegde sanctie, terwijl de onderlinge verwevenheid en de individuele toerekening niet is komen vast te staan is in strijd met artikel 8 van het EVRM;
 - b. Een boete zou hoogst persoonlijk moeten zijn en kan daarom niet in de huidige hoedanigheid blijven voortbestaan;
 - c. Uit de onderzoeksrapportage volgt niet dat 1XCorp en Exinvest beide ofwel eigenaar of wel beheerder zijn van 106 websites. Bovendien wordt Exinvest in de onderzoeksrapportage aangemerkt als factureringsagent;
 - d. Uit de door de Kansspelautoriteit aangedragen uitspraak ECLI:NL:RVS:2018:3130 volgt juist dat er hier niet voldaan is aan de noodzakelijke verwevenheid voor het aannemen van verschillende overtreeders voor een feitencomplex;
 - e. De Kansspelautoriteit heeft nooit aandacht besteed aan de verhouding tussen de rechtspersonen, terwijl ze dat wel had moeten doen. In de zaak Redslots is dit wel gebeurd en is aan de serviceprovider geen boete opgelegd vanwege het feit dat het slechts een serviceprovider was;
 - f. De Kansspelautoriteit heeft niet per rechtspersoon getoetst of het opleggen van een boete passend en geboden is. Dat is in strijd met artikel 5:46, tweede lid van de Awb en met artikel 6 EVRM;
 - g. De Kansspelautoriteit heeft onbevoegd en dus in strijd met artikel 7 EVRM gehandeld door afwijkend van het gedoogbeleid toch over te gaan tot vervolging. Het recht op vervolging is met de aanwezigheid van gedoogbeleid komen te vervallen;
 - h. De Kansspelautoriteit heeft tevens onbevoegd gehandeld door een sanctie met hoofdelijke aansprakelijkheid op te leggen terwijl, dat rechtsfiguur niet is neergelegd in de wet;

⁵ Stuk 12924/01.048.578, stuk 12924/01.048.580, stuk 13175/01.048.577 en stuk 13175/01.048.521.

⁶ Stuk 12924/01.051.759 en Stuk 12924/01.051.760.

⁷ Stuk 12924/01.053.101.

⁸ Stuk 12924/01.052.937.

⁹ Stuk 12924/01.054.918.

- i. De Kansspelautoriteit schendt het vertrouwensbeginsel. Bezwaarmakers mochten er namelijk op vertrouwen dat aan haar conform de prioriteringscriteria geen sanctie zou worden opgelegd;
- j. De Kansspelautoriteit schendt het rechtszekerheidsbeginsel, omdat niet duidelijk is op welke wijze de sanctie aan de twee belanghebbenden is opgelegd;
- k. Het sanctiebesluit schendt het evenredigheidsbeginsel. Uit het sanctiebesluit blijkt niet van een grondige afweging van de belangen zoals bedoeld in artikel 3:4 van de Awb. Zo is er geen afweging gemaakt tussen de belangen van 1XCorp en Exinvest, is de hoogte van de boete amper afgewogen en is er geen rekening gehouden met de omzet die in Nederland zou zijn behaald;
- l. Het sanctiebesluit is onzorgvuldig genomen, door het ontbreken van een afweging van de juiste belangen en door ernstige schendingen van de Algemene verordening gegevensbescherming (AVG);
- m. Het sanctiebesluit schendt het verbod van willekeur, nu de start van het onderzoek met name volgt uit een enkele ingediende klacht terwijl niet is onderzocht op de klacht terecht is.

Tijdens de hoorzitting van 4 maart 2019 hebben bezwaarmakers nog het volgende aangevoerd:

- n. De openbaarmaking van het sanctiebesluit en de onzorgvuldige verzending van het onderzoekdossiers vormen al een voldoende sanctie. De boete zou daarom op nihil moeten worden gesteld dan wel moeten worden gematigd.

Bij brief van 5 maart 2019 hebben bezwaarmakers nog het volgende aangevoerd:

- o. De hoorzitting is niet met alle waarborgen omkleed, omdat een van de leden van de commissie al bij de procedure tot oplegging van de sanctie en bij de voorlopige voorziening betrokken is geweest. Bovendien heeft dit lid zich eerder op het standpunt gesteld dat het sanctiebesluit openbaar kon worden gemaakt, gezien het hoge betrouwbaarheidsgehalte van het besluit.

2.2 Bezwaargronden tegen het openbaarmakingsbesluit

11. Voor zover de bezwaargronden niet al in 2.1 zijn omschreven wordt - samengevat - het volgende aangevoerd:

De Kansspelautoriteit had het sanctiebesluit – primair – in het geheel niet openbaar mogen maken, op de volgende gronden.

- a. De openbaarmaking is in strijd met het zorgvuldigheidsbeginsel, omdat er onvoldoende gelegenheid is geboden om een zienswijze te geven op de openbaarmaking, er grote hoeveelheden vertrouwelijke informatie aan derde partijen is gezonden en de belangenafweging ontbreekt voor een openbaarmaking voordat het sanctiebesluit onherroepelijk is geworden;
- b. De openbaarmaking is in strijd met het beginsel van vooringenomenheid, omdat de Kansspelautoriteit in haar taakvervulling vooringenomenheid heeft getoond;
- c. De openbaarmaking is in strijd met het evenredigheidsbeginsel, omdat de handelswijze van de Kansspelautoriteit niet noodzakelijk was voor het dienen van de door de Kansspelautoriteit genoemde doelen. Bovendien bestaat er geen wettelijke grondslag voor de openbaarmaking van het sanctiebesluit;
- d. De openbaarmaking schendt het recht op privacy zoals genoemd in artikel 8 van het EVRM;

- e. Openbaarmaking schendt artikel 6 eerste (privacy) en tweede (onschuldpresumptie) lid van het EVRM, omdat er vertrouwelijk informatie wordt gepubliceerd voordat de juistheid door een rechter is getoetst;
- f. Openbaarmaking schendt het legaliteitsbeginsel omdat de Kansspelautoriteit niet op grond van artikel 8 van de Wet openbaarheid van bestuur (Wob) bevoegd was om het sanctiebesluit te publiceren;
- g. De openbaarmaking komt in strijd met de AVG, omdat informatie openbaar wordt gemaakt die herleidbaar is naar een natuurlijk persoon;
- h. De Kansspelautoriteit heeft – subsidiair – te weinig gegevens uit het sanctiebesluit als vertrouwelijk aangemerkt. De Kansspelautoriteit had de namen Creditsafe, Bluemay Enterprises N.V., Imperial E-Club Limited, Onisac/Mansion, Go Gaming Limited, Trustfulgames.com en Co-Gaming ook als vertrouwelijk moeten aanmerken. Verder had de Kansspelautoriteit de volgende gegevens zoals vermeld op pagina 25 van het boetebesluit: '1.000', '1200 andere spellen', '50.000', '5.000', '3,5 miljoen dollar', '600.000' en '100.000' als vertrouwelijk moeten aanmerken.

12. De commissie zal hierna ingaan op de gronden van bezwaar.

3. Juridisch kader

13. Artikel 1, eerste lid, aanhef en onder a, van de Wok bepaalt dat het verboden is om 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.
14. Artikel 33b van de Wok bepaalt dat de raad van bestuur belast is met de handhaving van de Wok.
15. Artikel 35a van de Wok bepaalt dat de raad van bestuur een bestuurlijke boete kan opleggen wegens overtreding van onder andere artikel 1, eerste lid, aanhef en onder a, van de Wok. De maximaal op te leggen boete bedraagt € 830.000,- of, indien dat meer is, tien procent van de omzet in het boekjaar voorafgaand aan de beschikking.
16. Artikel 8 van de Wet openbaarheid van bestuur (Wob) bepaalt dat het bestuursorgaan dat het rechtstreeks aangaat, uit eigen beweging informatie verschaft over het beleid, de voorbereiding en de uitvoering daaronder begrepen, zodra dat in het belang is van een goede en democratische bestuursvoering.
17. Artikel 10 van de Wob bepaalt dat in de daar genoemde omstandigheden bepaalde gegevens niet openbaar gemaakt worden.
18. In haar uitspraak van 10 november 2010 heeft de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (hierna: de Afdeling) bepaald dat het past om in het kader van de toezichthoudende taak sanctiebesluiten te publiceren, zodat bekendheid wordt gegeven aan de wijze van uitvoering van deze taak.¹⁰

¹⁰ ECLI:NL:RVS:2010:BO3468.

4. Overwegingen van de commissie

4.1 Ten aanzien van de ontvankelijkheid van bezwaarmakers

19. De bezwaarschriften zijn tijdig ingediend en voldoen ook overigens aan alle vereisten voor ontvankelijkheid.

4.2 Ten aanzien van het bezwaar tegen het sanctiebesluit

20. De commissie merkt op dat artikel 1, eerste lid, onder a, van de Wok een verbod bevat om zonder de daarvoor vereiste vergunning kansspelen aan te bieden. De Wok bevat geen voorziening om vergunningen te verlenen voor het aanbieden van online kansspelen en op dat aanbieden toezicht te houden. Dat betekent dat ieder online aanbod waarvoor geen vergunning is verleend, in strijd met de wet is.

21. Niet in geschil is dat er op de websites 1xbet.com en xbet-1.com online kansspelen werden aangeboden zonder een voor Nederland geldende vergunning. Vaststaat dat het aanbod van kansspelen bereikbaar was voor spelers die zich in Nederland bevonden. De toegang tot de websites was immers niet geblokkeerd. Daarmee is de overtreding van artikel 1, eerste lid, onder a, van de Wok gegeven.

22. De commissie verwijst in dat verband nog naar de uitspraak van de Afdeling van 22 februari 2017, waarin de Afdeling oordeelde: *"Voor de vraag of artikel 1, aanhef en onder a, van de Wok is overtreden, is namelijk, ..., niet relevant of het aanbod primair is gericht op Nederland"*¹¹ (onderstr. commissie).

23. De commissie verwijst voorts naar een uitspraak van de voorzieningenrechter Den Haag van 11 september 2018, zaaknummers SGR 18/5274 en 18/5262: *"De voorzieningenrechter is van oordeel dat verweerder er vanuit mag gaan dat een website met de naam www.[naam].com vanuit Nederland bereikbaar is. Het is immers een feit van algemene bekendheid dat het world wide web ook in Nederland toegankelijk is. ... Nu [naam] niet stelt dat zij deelname vanuit Nederland ten tijde hier van belang onmogelijk heeft gemaakt, kan het hier besproken argument van [naam] niet leiden tot twijfel aan de rechtmatigheid van het sanctiebesluit."*

24. Aanvullend merkt de commissie op dat de gerichtheid op de Nederlandse markt – onder meer - blijkt uit:

- a. De toegankelijkheid van het aanbod vanaf een computer met een Nederlands IP-adres;
- b. Het gebruik van de Nederlandse taal op de websites 1xbet.com en xbet-1.com;
- c. De mogelijkheid om vanuit Nederland met een Nederlands IP-adres en Nederlandse (adres)gegevens een account aan te maken en daarmee vanuit een Nederlandse bankrekening via iDEAL een storting te doen;
- d. Het gebruik van de betaalmethode iDEAL, dat met name gericht is op betalingsverkeer met Nederlandse bankrekeningen;
- e. Het overzicht van de betaaldienstverlener van transacties die zijn gedaan door gebruikers met een Nederlandse bankrekening.¹²

25. De commissie zal in het navolgende de gronden van bezwaar bespreken.

¹¹ ECLI:NL:RVS:2017:484, overweging 5.

¹² Bijlage 12, stuk 12544/01.037.494.

4.2.1 Ten aanzien van grond c, d, e, (overtreder)

26. De commissie stelt vast dat gronden c, d en e gericht zijn tegen het oordeel van de raad van bestuur dat beide bezwaarmakers kunnen worden aangemerkt als overtreder. De commissie zal deze gronden gezamenlijk behandelen.
27. Aangevoerd wordt dat tussen 1X Corp en Exinvest geen enkele onderlinge verwevenheid is komen vast te staan en dat de Kansspelautoriteit geen aandacht heeft besteed aan de verhouding tussen deze rechtspersonen. De Kansspelautoriteit heeft de rechtspersonen daarom niet samen als overtreders kunnen aanmerken.
28. De commissie verwijst allereerst naar artikel 5:1, tweede lid, van de Awb. Dit artikel omschrijft de overtreder als degene die de overtreding pleegt of medepleegt.
29. De commissie overweegt dat uit het onderzoeksdossier blijkt dat zowel op de site 1xbet.com als op de website xbet-1.com in de algemene voorwaarden is opgenomen dat de website "is owned and operated by Exinvest Limited (Chirosima 2, Levanta Court, Block A, 1st Floor, Office 101, 3055, Limassol, Cyprus) as a Billing Agent and 1X Corp N.V. as a License Holder (Curaçao license No. 1668/JAZ)".¹³
30. De commissie constateert dat bezwaarmakers zichzelf hiermee op beide websites hebben gepresenteerd als eigenaar en beheerder van de websites. Er zijn de commissie geen feiten of omstandigheden bekend waaruit blijkt dat deze, door bezwaarmakers voorgespiegelde, gang van zaken onjuist is. Daarmee zijn beide rechtspersonen verantwoordelijk voor het beheer van de websites, waardoor zij ook beiden - ieder afzonderlijk - in strijd met artikel 1, eerste lid, onder a, van de Wok hebben gehandeld. Primair is de commissie daarom van oordeel dat er voldoende grond is om zowel 1X Corp als Exinvest als pleger en dus als overtreder aan te merken.
31. De commissie meent dat, mochten bezwaarmakers toch niet als plegers zijn aan te merken, er ten minste sprake is van medeplegen. Voor medeplegen is niet vereist dat de medeplegers ieder afzonderlijk alle voorwaarden van artikel 1, eerste lid, onder a van de Wok vervullen, mits er sprake is van bewuste samenwerking en gezamenlijke uitvoering. Daarbij is ook van belang dat is aangetoond dat de bijdrage van de medepleger van voldoende gewicht is geweest. De commissie overweegt daartoe als volgt.
32. De commissie is van oordeel dat uit de omstandigheid dat op de websites 1xbet.com en xbet-1.com in de algemene voorwaarden is opgenomen dat de website "is owned and operated by Exinvest Limited (Chirosima 2, Levanta Court, Block A, 1st Floor, Office 101, 3055, Limassol, Cyprus) as a Billing Agent and 1X Corp N.V. as a License Holder (Curaçao license No. 1668/JAZ)" volgt dat er sprake is van een bewuste samenwerking tussen partijen. Zij geven immers zelf aan dat de sites in eigendom en beheer zijn bij hen beiden. Bovendien presenteren bezwaarmakers zich als een bonafide aanbieder van kansspelen door aan te geven dat 1X Corp beschikt over een vergunning. De samenwerking van partijen zag dus op het beheren van websites waarop gegokt kon worden. Dit duidt naar het oordeel van de commissie op de aanwezigheid van een nauwe en bewuste samenwerking.

¹³ Bijlage 2: stuk 12544/01.023.825 en Bijlage 14: stuk 12544/01.037.486.

33. Naar het oordeel van de commissie is de rol van beide bezwaarmakers van voldoende gewicht. De commissie overweegt dat dit volgt uit meerdere omstandigheden. Allereerst volgt dit uit de presentatie van beide bezwaarmakers op de websites als eigenaar en beheerder. Uit deze presentatie blijkt niet van een ondergeschikte rol van één van beide. Dat bezwaarmakers naast het zijn van eigenaar en beheerder ook een andere hoedanigheid hebben, als "Billing Agent" of "Licence Holder" maakt dit niet anders.
34. De commissie stelt vast dat 1X Corp haar rol als overtreder niet heeft ontkend. Voorts blijkt deze rol ook uit de omstandigheid dat 1X Corp de site 1xbet.com heeft geregistreerd ten behoeve van de licentie met nummer 1668/JAZ en daarbij als e-mailadres admin-securitu@1xbet.com is opgegeven.¹⁴ Bovendien worden de werkzaamheden van het bedrijf bij de Curaçaose Kamer van Koophandel omschreven als "to provide off-shore games of chance and wagering through the internet, including but not limited to games of skill and internet, in compliance with regulations of Curacao. This service shall be referred for all purposes as "Internet casino/Internet Wagering/Internet Sportsbook/Internet Lottery provided it concerns aforementioned services which will – be rendered from an area that has been designated as an – E-zone in conformity with the local E-zone Law." Hieruit volgt dat 1XCorp niet alleen de site in beheer heeft, maar zich ook bezig houdt met het aanbieden van kansspelen en weddenschappen via internet. De commissie is van oordeel dat het hier gaat om een rol van voldoende gewicht om op zijn minst te kunnen spreken van medeplegen.
35. De commissie is van oordeel dat uit het onderzoeksdossier ook blijkt dat de rol van Exinvest van voldoende gewicht is om te kunnen spreken van medeplegen met 1X Corp. De commissie stelt vast dat uit de gegevens van Creditsafe blijkt dat Exinvest de handelsnaam 1xBet hanteert, bereikbaar is op het e-mailadres info-en@1xbet.com en <https://www.1xbet.com> als website heeft opgegeven.¹⁵ Uit het onderzoeksdossier blijkt bovendien dat Exinvest, naast de rol als beheerder en eigenaar, ten minste de financiële kant van de sites van 1xbet voor haar rekening neemt. Zo blijkt uit het onderzoeksdossier dat [bedrijf 2], de rechtsvoorganger van Exinvest, voor de website www.1xbet.com een servicecontract heeft gesloten met een betaaldienstverlener ten behoeve van online bankoverschrijvingen.¹⁶ Waarbij ook overeen is gekomen dat de betaaldienstverlener betalingen via iDEAL mogelijk maakt.¹⁷ Exinvest heeft deze service contracten met de betaaldienstverlener overgenomen. Exinvest heeft dus een contract met een betaaldienstverlener ten behoeve van online bankoverschrijvingen en onder andere iDEAL. In dit contract staat als company ID www.1xbet.com, Exinvest heeft dus als eigenaar van de website een contract met een betaaldienstverlener. De commissie overweegt dat het organiseren van de financiële kant van de websites, zodat klanten geld kunnen inzetten, een essentieel onderdeel van de bedrijfsvoering van een gokwebsite vormt. De bijdrage van Exinvest is daarmee van (meer dan) voldoende gewicht geweest.
36. Voor zover bezwaarmakers hebben bedoelen te stellen dat Exinvest als Billing Agent niet als overtreder kan worden aangemerkt, omdat zij slechts de rol van betaaldienstverlener op zich neemt, gaat dit naar het oordeel van de commissie niet op. Uit randnummer 35 volgt immers dat Exinvest niet zelf de betaaldienstverlener is, maar als eigenaar van de site 1xbet een contract heeft met een betaaldienstverlener.

¹⁴ Bijlage 4: stuk 12544/01.029.358/05D.

¹⁵ Bijlage 4: stuk 12554/01.029.238/04D.

¹⁶ Bijlage 7: stuk 12544/01.037.492/01 en 02.

¹⁷ Bijlage 7: stuk 12544/01.037.492/03.

37. De commissie is gelet op het bovenstaande van oordeel dat bezwaarmakers zichzelf niet alleen presenteren als twee gelijkwaardige partijen, maar dat uit de feiten en omstandigheden voldoende blijkt dat de rol van beide bezwaarmakers van voldoende gewicht is om te kunnen spreken van medeplegen. Zowel 1X Corp als Exinvest kunnen daardoor op zijn minst als medeplegers worden aangemerkt. De commissie is van oordeel dat de Kansspelautoriteit de bezwaarmakers daarom beide als overtreder heeft kunnen aanmerken.
38. In 1.4. van de aanvullende bezwaargronden,¹⁸ wordt aangevoerd dat uit de onderzoeksrapportage niet volgt dat 1X Corp en Exinvest beiden eigenaar of beheerder zijn van 106 websites in totaal.
39. De commissie merkt op dat uit het onderzoeksdossier volgt dat er nader onderzoek is gedaan naar andere domeinen waarin de term "bet" of "xbet" voorkwam.¹⁹ De toezichthouder heeft vastgesteld dat er 92 websites in de Nederlandse taal werden aangeboden, dat het op bij veel accounts mogelijk was om met de bestaande spelersaccount in te loggen en dat een groot deel van de websites algemene voorwaarden hadden waarin Exinvest en 1X Corp werden genoemd. Dit onderzoek is vastgelegd in een schema.²⁰ De commissie overweegt dat dit schema als volgt moet worden gelezen: als het mogelijk was om op de website in te loggen met de gegevens van, het voor 1xbet.com of xbet-1.com aangemaakte account, dan staat er in de kolom "Inlog (bijlage)" een cijfer aangevuld met een a. Als er op de website algemene voorwaarden aanwezig waren waarin 1X Corp en Exinvest werden genoemd, dan is er in de kolom "AV" een cijfer opgenomen aangevuld met de letter b. Aan de hand van het schema is vervolgens vast te stellen dat er in totaal 83 andere websites waren, die gesteld waren in de Nederlandse taal, waarbij ingelogd kon worden met het bestaande spelersaccount en waarbij 1X Corp en Exinvest in de algemene voorwaarden werden genoemd als eigenaar en beheerder. Ter ondersteuning heeft de toezichthouder van twee sites een schermafbeelding met de algemene voorwaarden overgelegd.²¹
40. Hieruit blijkt naar het oordeel van de commissie voldoende dat er 83 andere Nederlandstalige domeinen waren, die in eigendom en beheer waren van 1X Corp en Exinvest en waarbij je kon inloggen met het bestaande gebruikers account. De commissie volgt de stelling van bezwaarmakers niet.
41. In 1.5. van de aanvullende gronden, wordt aangevoerd dat er in dit geval, anders dan in de uitspraak van de Raad van State van 26 september 2018²² geen sprake is van zodanige verwevenheid dat er gesproken kan worden van twee overtreders voor een feitencomplex.
42. De commissie verwijst naar hetgeen in de randnummers 26 tot en met 37 is overwogen. De commissie is van oordeel dat vast staat dat er sprake is van twee overtreders. De door bezwaarmakers aangevoerde feitelijke omstandigheden uit rechtsoverweging 6.2 van de uitspraak, zijn voor die vaststelling niet noodzakelijk.

¹⁸ 12924/01.052.630.

¹⁹ Bijlage 15, stuk 12544/01.037.487.

²⁰ Bijlage 15, stuk 12544/01.037.487AA.

²¹ Bijlage 15, stuk 12544/01.037.487/08b en stuk 12544/01.037.487/86b.

²² ECLI:NL:RVS:2018:3130.

43. In 1.7. van de aanvullende gronden staat dat uit de zaak "Redslots" blijkt dat wel aandacht moet worden besteed aan de rolverdeling tussen de betrokken rechtspersonen. In die zaak is volgens bezwaarmakers aan de serviceprovider geen boete opgelegd, omdat het slechts een serviceprovider was. De commissie kan de bezwaar niet plaatsen. Geen van beide partijen is aan te merken als serviceprovider en ook overigens is in randnummers 26 tot en met 37 uitgebreid ingegaan op de bewuste en nauwe samenwerking bij het overtreden van artikel 1, eerste lid, onder a van de Wok.

44. De commissie adviseert de bezwaren te passeren.

4.2.2. Ten aanzien van grond f, k, n (hoogte boete)

45. Aangevoerd wordt dat de hoogte van de boete niet evenredig is en dat er niet is gebleken van een grondige belangenafweging in de zin van artikel 3:4 van de Awb.

46. De commissie overweegt allereerst dat er is vastgesteld dat er sprake is van een overtreding en dat bezwaarmakers ieder afzonderlijk zijn aan te merken als overtreders. Uit het sanctiebesluit blijkt dat bij de vaststelling van de boete rekening is gehouden met de ernst van de overtreding en de mate waarin deze aan bezwaarmakers kan worden verweten. De vereisten zoals genoemd in artikel 5:46 van de Awb. Dit is te lezen in randnummer 77 tot en met 112 van het sanctiebesluit.

47. De boete valt binnen het in artikel 35a van de Wok gegeven maximale boete hoogte en is vastgesteld conform de boetebeleidsregels ten aanzien van aanbieden kansspelen online zonder vergunning.²³

48. Het is de commissie niet gebleken dat de opgelegde boete gelet op de feiten en omstandigheden van het geval onevenredig hoog is. Bezwaarmakers boden op twee websites ongeveer 1000 weddenschappen en 300 (op de site 1xbet.com) respectievelijk 1200 (op de site xbet-1.com) andere spellen aan. Verder boden zij verschillende bonussen, hoge (dagelijkse) jackpots en promoties aan en waren er bij live casino spelen (€ 50.000) en TV Games (€ 5.000) hoge inzetten mogelijk. Dit zijn conform het boetebeleid redenen om de basisboete te verhogen. Bovendien kon het gebruikersaccount dat is aangemaakt voor de uitgebreid onderzochte websites, gebruikt worden bij 83 andere Nederlandstalige gokwebsites. De commissie onderschrijft dat dit als bijzondere boete verhogende omstandigheid is aan te merken. Deze omstandigheid vergemakkelijkt - onder meer - de toegang tot de gokwebsites en vergroot daarmee de beschikbaarheid voor de spelers.

49. De commissie overweegt dat de ernst van de overtreding afhankelijk is van de inrichting van de websites. De ernst van de overtreding is daarom voor beide bezwaarmakers gelijk. Bovendien is de commissie van oordeel dat de overtreding in dezelfde mate aan de bezwaarmakers kan worden verweten, omdat er sprake is van een bewuste en nauwe samenwerking. Een afzonderlijke toets per bezwaarmaker, of de boete passend en geboden is, is daarom niet nodig.

50. Bezwaarmakers hebben aangevoerd dat de Kansspelautoriteit geen rekening heeft gehouden met de (lage) omzet die in Nederland zou zijn behaald. Anders dan bezwaarmakers betogen is de behaalde omzet niet relevant voor het bepalen van de

²³ <https://kansspelautoriteit.nl/onderwerpen/a-z/aanpak-online/>.

hoogte van de sanctie. De overtreding ziet immers op het gelegenheid geven tot deelneming aan kansspelen zonder vergunning en niet op de vraag of er van de geboden gelegenheid gebruik is gemaakt of in welke mate van die gelegenheid gebruik is gemaakt.

51. De commissie is van oordeel dat in het besluit rekening is gehouden met alle aanwezige belangen. Bezwaarmakers hebben ook niet gemotiveerd aangevoerd dat er sprake zou zijn van financieel (on)vermogen om de boetes te betalen, verweerder kan dan ook niet met dergelijke belangen rekeninghouden in de afweging.
52. Gelet op het feitencomplex is de commissie van oordeel dat de hoogte van de boete goed is opgebouwd en dat er geen aanleiding bestaat om de boete te verlagen.
53. Tijdens de hoorzitting hebben bezwaarmakers verder aangevoerd dat de boete op nihil moet worden gesteld of moet worden gematigd omdat onzorgvuldige verzending van het onderzoeksdossier en vroegtijdige publicatie van het sanctiebesluit al een voldoende sanctie vormen.
54. De commissie overweegt dat de openbaarmaking geen sanctie is. De commissie verwijst onder meer naar de uitspraak van de rechtbank Rotterdam van 4 mei 2011 (ECLI:NL:RBROT:2011:BQ3528), waarin is geoordeeld dat publicatie van een sanctiebesluit geen punitief karakter heeft. Het publicatiebesluit is niet gericht op leedtoevoeging, maar onder meer op waarschuwing van - in het onderhavige geval - consumenten. Het eventueel daardoor ontstaan van economisch nadeel voor bezwaarmakers is geen leedtoevoeging in vorenbedoelde zin.²⁴
55. De commissie is tevens van oordeel dat de wijze van verzending van het onderzoeksdossier niet is aan te merken als een sanctie. Bovendien is niet gebleken dat er door deze verzending gegevens buiten het bedrijf zelf openbaar zijn geworden.
56. De commissie ziet in beide omstandigheden geen aanleiding om de sanctie op nihil te stellen dan wel te matigen.

4.2.3. Ten aanzien van grond a, b, h, j (wijze van boete oplegging - hoofdelijke aansprakelijkheid).

57. De commissie stelt vast dat gronden a, b, h en j gericht zijn tegen het besluit van de raad van bestuur om de bestuurlijke boete aan beide rechtspersonen gezamenlijk op te leggen en de rechtspersonen daarvoor elk hoofdelijk aansprakelijk te stellen. Bezwaarmakers hebben onder meer aangevoerd dat de Kansspelautoriteit onbevoegd was om een boete met hoofdelijke aansprakelijkheid op te leggen, omdat het rechtsfiguur niet is neergelegd in de wet.
58. De commissie heeft kennisgenomen van de uitspraak van het College van Beroep voor het bedrijfsleven (hierna; CBb) van 5 februari 2019, ECLI:NL:CBB:2019:47, waarin het CBb heeft geoordeeld dat: *de constructie van hoofdelijke aansprakelijkstelling geen wettelijke grondslag heeft. De Algemene wet bestuursrecht (Awb) biedt geen grondslag voor het hoofdelijk aansprakelijk stellen van een persoon voor (een deel van) een boete die aan een andere persoon is opgelegd. De Whc en de*

²⁴ Dit blijkt ook uit vaste jurisprudentie van de Raad van State van 22 februari 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BV6576 en 27 juni 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BW9561.

Instellingswet ACM bieden evenmin een grondslag voor deze door ACM gehanteerde constructie. De constructie past ook niet in het systeem van de bestuurlijke boete, dat uitgaat van het individueel beboeten van elke overtreder, waarbij voor elke overtreder afzonderlijk dient te worden beoordeeld in welke mate hem de overtreding kan worden verweten en wat de draagkracht van de overtreder is. (overweging 6.12.4).

59. Gelet op deze uitspraak van het CBb adviseert de commissie om het bezwaar op dit punt gegrond te verklaren en het besluit op het punt van de wijze van boeteoplegging te wijzigen. De commissie adviseert om aan beide bezwaarmakers afzonderlijk een boete op te leggen.
60. De commissie wijst erop dat zij meent, zoals blijkt uit randnummer 49, dat de overtreding de beide rechtspersonen in dezelfde mate kan worden verweten.
61. Wat betreft de hoogte van de aan beide overtreders op te leggen boete, overweegt de commissie dat de Kansspelautoriteit er rekening mee dient te houden dat de bezwaarmakers er vergeleken met het primaire besluit niet slechter op mogen worden. Gezien daarnaast het feit dat er naar het oordeel van de commissie geen aanleiding is om de boete te matigen, komt het de commissie passend voor dat aan 1X Corp en Exinvest ieder afzonderlijk een boete van € 200.000,- wordt opgelegd.

4.2.4. Ten aanzien van grond g (strijd met art. 7 EVRM afwijken van gedoogbeleid).

62. Aangevoerd wordt dat de Kansspelautoriteit onbevoegd en dus in strijd met artikel 7 EVRM heeft gehandeld door in afwijking van het gedoogbeleid toch over te gaan tot vervolging.
63. De commissie overweegt allereerst dat de raad van bestuur op grond van artikel 1, eerste lid, onder a van de Wok j° artikel 35a, eerste lid, van de Wok bevoegd is om een bestuurlijke boete op te leggen voor het aanbieden van online kansspelen zonder vergunning.
64. Het is de commissie bekend dat de raad van bestuur een zekere rangschikking toepast bij de aanpak van overtreders. Dit beleid is uiteengezet in onderdeel 6.3 van het sanctiebesluit. Het komt erop neer dat in beginsel eerst aanbieders worden aangepakt die online kansspelen aanbieden op een website met de extensie -.nl, waarvan de website deels of geheel in de Nederlandse taal is of die reclame maken op televisie, radio of in gedrukte media. Met ingang van 1 juni 2017 richt de Kansspelautoriteit haar aandacht ook op alle andere aanbieders die hun aanbod specifiek en onmiskenbaar op Nederland richten.
65. Een illegale aanbieder die niet aan de prioriteringscriteria voldoet, komt ook voor handhaving in aanmerking, maar heeft slechts een lagere prioriteit. De rechtbank Den Haag oordeelde in dit verband reeds meermaals in duidelijke bewoordingen: "Het niet voldoen aan deze prioriteringscriteria betekent overigens niet dat van een overtreding geen sprake is, of dat [de raad van bestuur] niet handhavend zou mogen optreden."²⁵
66. Anders dan bezwaarmakers menen, is er dus geen sprake van gedoogbeleid en is de bevoegdheid om te handhaven ook niet komen te ontvallen. Bovendien zijn de

²⁵ Rb. Den Haag 3 februari 2017, SGR 16/5013 (Bluemay II), overweging 4, 10 augustus 2016, SGR 14/7589 en 15/778 (Imperial), overweging 6 en 20 april 2016, ECLI:NL:RBDHA:2016:4235 (Bluemay), overweging 4.3.

websites 1xbet.com en xbet-1.com in de Nederlandse taal gesteld waardoor zij zich prioriteerden voor handhaving. Als een aanbieder zich heeft geprioriteerd voor handhavend optreden, wordt het volledige aanbod van deze aanbieder in onderzoek genomen.²⁶ De bevoegdheid om te handhaven is dus altijd blijven bestaan er is geen sprake van een schending van artikel 7 van het EVRM.

67. De commissie adviseert dit bezwaar te passeren.

4.2.5. Ten aanzien van grond i (vertrouwensbeginsel)

68. Aangevoerd wordt dat de Kansspelautoriteit het vertrouwensbeginsel schendt, omdat bezwaarmakers erop mochten vertrouwen dat aan haar conform de prioriteringscriteria geen sanctie zou worden opgelegd.

69. De commissie overweegt dat er geen sprake is van een schending van het vertrouwensbeginsel. In de prioriteringscriteria genoemd op de website van de Kansspelautoriteit staat namelijk dat de Kansspelautoriteit zich bij de bestrijding van online gokken vooral richt op aanbieders die zich op de Nederlandse consument richten en dat daarvan in ieder geval sprake is als ze gebruikmaken van de Nederlandse taal.²⁷ De commissie wijst ook op het handhavingsbeleid van de Kansspelautoriteit van oktober 2016.²⁸ Hieruit was voor bezwaarmakers af te leiden dat de websites zich juist prioriteerden voor handhaving. Bezwaarmakers konden er dan ook niet gerechtvaardigd op vertrouwen dat er geen sanctie zou worden opgelegd.

70. De commissie adviseert dit bezwaar te passeren.

4.2.6. Ten aanzien van grond I (schending van de AVG)

71. Aangevoerd wordt dat het sanctiebesluit het zorgvuldigheidsbeginsel schendt, omdat er sprake is van ernstige schending van de AVG. Deze schending zou eruit hebben bestaan dat de Kansspelautoriteit naar een natuurlijke persoon te herleiden gegevens heeft laten staan in de openbaar gemaakte versie van het sanctiebesluit en daarnaast de toegangsgegevens tot het onderzoeksdossier heeft gemaald zonder dat het aan een specifiek persoon was gericht.

72. Met betrekking tot de herleiding naar een natuurlijk persoon overweegt de commissie het volgende. Vooropgesteld dient te worden dat de Kansspelautoriteit geen namen van natuurlijke personen heeft vermeld in haar besluiten. Wel zijn de namen van bezwaarmakers vermeld, op basis van Artikel 8 Wob, dat een wettelijke grondslag biedt voor de openbaarmaking van het sanctiebesluit en de bedrijfsnamen van de overtreders. De openbaarmaking ziet namelijk op informatie die gaat over de uitvoering van het beleid van de Kansspelautoriteit.²⁹ In het openbaarmakingsbesluit heeft de Kansspelautoriteit gemotiveerd aangegeven waarom het sanctiebesluit en de bedrijfsnamen van de overtreders openbaar gemaakt dienen te worden. De commissie overweegt dat de mogelijkheid om de naam van de directeur van een

²⁶ Vgl. ECLI:NL:RVS:2018:155, overweging 3.

²⁷ Te raadplegen op: <https://kansspelautoriteit.nl/onderwerpen/a-z/aanpak-online/>.

²⁸ Te raadplegen op: www.kansspelautoriteit.nl/besluiten/.

²⁹ Vgl. v.zr. Rb. Rotterdam, 21 februari 2013, ECLI:NL:RBROT:2013:BZ4032: [...] stelt de voorzieningenrechter voorop dat artikel 8 van de Wob een toereikende wettelijke grondslag voor bestuursorganen biedt om boetebesluiten te publiceren [...].

bedrijf te herleiden inherent is aan de uitoefening van de functie en de wijze van registratie in bijvoorbeeld de handelsregisters van Kamers van Koophandel. Alleen afzien van openbaarmaking van de naam Exinvest, de naam 1X Corp én de namen van de websites, zou in dit geval voorkomen dat naam van de directeur te herleiden is. Gelet op het doel van de openbaarmaking acht de commissie dat niet wenselijk. Het doel van de openbaarmaking zou daarmee teniet worden gedaan.

73. De commissie adviseert dit bezwaar te passeren.

74. Ten aanzien van de tweede gestelde schending van de AVG, stelt de commissie vast dat uit het onderzoeksdossier³⁰ blijkt dat de e-mail, waarnaar bezwaarmakers in 6.14 van de aanvullende gronden verwijzen, is verzonden naar zes e-mailadressen van 1xbet.com. Dit zijn e-mailadressen die op de site van 1xbet.com zijn opgegeven als contactgegevens van 1xbet zelf.³¹ De bewuste e-mail is derhalve niet naar "een ieder" verzonden. De commissie is derhalve van oordeel dat er geen sprake is van een schending van de AVG. Nergens blijkt overigens uit dat het onderzoeksdossier door deze handelswijze "op straat" is komen te liggen of bij de onjuiste persoon terecht is gekomen.

75. Bovendien stelt de commissie vast dat het gaat om handelingen in de voorprocedure. De commissie overweegt dat, mocht er al sprake zijn van een onzorgvuldigheid in deze voorprocedure, dit de rechtmatigheid van het sanctiebesluit niet aantast. De commissie ziet daarom geen aanleiding om hier verder op in te gaan.

76. De commissie adviseert ook dit bezwaar te passeren.

4.2.7. Ten aanzien van grond m (willekeur)

77. Aangevoerd wordt dat er sprake is van schending van het verbod van willekeur, omdat de belangrijkste reden voor het starten van het onderzoek een ingediende klacht was, waarbij niet is onderzocht of die klacht juist was.

78. De commissie overweegt dat de Kansspelautoriteit is belast met toezicht op de naleving van de bepalingen uit de Wet op de kansspelen. Een melding is daarom genoeg aanleiding om een site te onderzoeken. In dit geval zijn er twee meldingen ontvangen die op zichzelf aanleiding gaven om te vermoeden dat er sprake was van gerichtheid op Nederland. Op het moment dat werd vastgesteld dat de site in de Nederlandse taal werd gesteld, prioriteerde de site zich derhalve al voor nader onderzoek en handhaving.

79. Uit het onderzoeksdossier blijkt dat de meldingen op zichzelf in dit geval niet de aanleiding waren om over te gaan tot nader onderzoek. De meldingen zijn echter wel gebruikt om vast te stellen welke websites als eerste aan nader onderzoek ten behoeve van handhaving worden onderworpen.³² Bij die vaststelling is gebleken dat 1xbet.com in de top 3 stond van meest schadelijke online aanbieders die het meest gericht waren op Nederland. Het onderzoek is gelet daarop verder voortgezet. De commissie acht deze werkwijze niet willekeurig.

80. De commissie adviseert dit bezwaar te passeren.

³⁰ Bijlage 17: stuk 12544/01.039.671 en Bijlage 18: stuk 12544/01.039.672.

³¹ Bijlage 2: stuk 12544/01.023.825/06.

³² Bijlage 1: stuk 12544/01.039.111.

4.2.8. Ten aanzien van grond o (hoorzitting bezwaar)

81. Aangevoerd wordt dat de hoorzitting in bezwaar niet met alle waarborgen is omkleed, omdat één van de leden van de commissie bij de procedure tot oplegging van de sanctie en bij voorlopige voorziening betrokken is geweest.
82. De commissie stelt allereerst vast dat zij een adviescommissie is zoals bedoeld in artikel 7:13 van de Awb. Een dergelijke adviescommissie is ingesteld om het bestuursorgaan over het bezwaar te adviseren. Ten behoeve van dit advies hoort de adviescommissie partijen, op grond van artikel 7:13, derde lid, van de Awb. Het gaat dus om een adviescommissie in de zin van artikel 7:13 van de Awb die hoort om zijn taak te kunnen uitoefenen en niet om een hoorcommissie in de zin van artikel 7:5 van de Awb.
83. Dat het hier gaat om een adviescommissie volgt uit de samenstelling van de commissie. Zoals ook tijdens de hoorzitting is toegelicht, maakt de voorzitter van de adviescommissie geen deel uit van de Kansspelautoriteit en is de voorzitter niet werkzaam onder de verantwoordelijkheid van de Kansspelautoriteit. De commissie stelt vast dat één van de leden van de commissie inderdaad betrokken is geweest bij de procedure tot oplegging van de sanctie en bij de behandeling van het verzoek om een voorlopige voorziening. Dit leidt alleen niet tot de conclusie dat de hoorzitting niet met waarborgen is omkleed.
84. Uit art. 7:13 van de Awb vloeit voort dat slechts de voorzitter van een krachtens dat artikel ingestelde adviescommissie onafhankelijk moet zijn. Uit artikel 7:13 van de Awb volgt niet dat de overige leden niet bij de voorbereiding van het besluit betrokken mogen zijn geweest. In dit geval wordt de onafhankelijkheid van het advies geborgd door de onafhankelijke voorzitter en de omstandigheid dat de meerderheid van de commissie niet bij de voorbereiding van het sanctie besluit betrokken is geweest. Het lid dat betrokken is geweest bij de eerdere besluitvorming heeft geen beslissende stem.
85. Ten overvloede merkt de commissie op dat in de brief van 5 maart 2019 een onjuiste beschrijving van de gebeurtenissen tijdens de hoorzitting is gegeven.³³ De gemachtigde heeft ter zitting aangegeven dat zij niet het mandaat had om op alle vragen een antwoord te geven. Zij heeft daarom zelf verzocht om de mogelijkheid om de vragen alsnog aan een collega voor te leggen voor een antwoord. De commissie heeft hiermee ingestemd.
86. De commissie adviseert dit bezwaar te passeren.

4.2.9. Slotopmerking

³³ 12924/01.053.101.

87. De commissie adviseert om de bezwaren tegen de hoofdelijke boeteoplegging - zoals beschreven in randnummer 57 tot en met 61 - gegrond te verklaren en de overige bezwaren tegen het sanctiebesluit ongegrond te verklaren.
88. Gelet op het voorgaande ziet de commissie geen aanleiding tot vergoeding voor de gestelde maar niet geconcretiseerde schade. Het besluit tot boeteoplegging blijft immers in essentie in stand.
89. Voor wat betreft de proceskosten wordt verwezen naar randnummer 121.

4.3 Ten aanzien van het bezwaar tegen het openbaarmakingsbesluit

90. De commissie heeft kennis genomen van de uitspraak van de voorzieningenrechter van de rechtbank Den Haag van 22 februari 2019.³⁴ De voorzieningenrechter heeft onder meer geoordeeld dat de raad van bestuur het belang van de met openbaarmaking gediende doelen zwaarder mocht laten wegen dan het belang van bezwaarmakers.

4.3.1 Ten aanzien van grond a (het zorgvuldigheidsbeginsel)

91. De commissie is van oordeel dat er geen sprake is van strijd met het zorgvuldigheidsbeginsel. Bezwaarmakers zijn voldoende in de gelegenheid gesteld om hun zienswijze te geven op de openbaarmaking. De Kansspelautoriteit hanteert als vast beleid dat boetebesluiten openbaar worden gemaakt. In de uitnodiging van de hoorzitting is hierop gewezen en bij de hoorzitting wordt dit expliciet genoemd. Dit wordt gedaan zodat bezwaarmakers tijdens de hoorzitting de gelegenheid hebben om hun standpunt over de bekendmaking van een eventueel boetebesluit bekend te maken. Doorgaans voeren bezwaarmakers dan algemene standpunten aan tegen de openbaarmaking van het boetebesluit. Bijvoorbeeld dat openbaarmaking imagoschade oplevert of dat in het dossier bedrijfsvertrouwelijke informatie is opgenomen (bijvoorbeeld contracten) die ook in het besluit kan worden vermeld en zij verzoeken deze informatie buiten openbaarmaking te houden. Deze standpunten worden in de belangenafweging het openbaarmakingsbesluit meegenomen. In dit geval hebben bezwaarmakers na de hoorzitting nog gebruik gemaakt van de mogelijkheid om schriftelijke zienswijze te geven. Vervolgens zijn bezwaarmakers na bekendmaking van het besluit in de gelegenheid gesteld om gemotiveerd aan te geven of er nog concrete gegevens in het boetebesluit staan die niet openbaar gemaakt zouden moeten worden. Hiervoor worden in beginsel vijf werkdagen gegeven. Dit wordt gedaan zodat de Kansspelautoriteit nog binnen de veertien dagen voor een voorlopige voorziening kan reageren op deze zienswijze en zo mogelijk aanpassingen kan doen in de openbaar te maken versie. Mocht de termijn van vijf werkdagen onvoldoende blijken, dan hebben de bezwaarmakers de mogelijkheid om bij de Kansspelautoriteit uitstel te verzoeken. Dit wordt in het algemeen ook verleend. De termijn voor het geven van een zienswijze is vijf werkdagen, maar de termijnen voor het indienen van een voorlopige voorziening en het maken van bezwaar was onverminderd 14 dagen respectievelijk 6 weken.
92. Anders dan bezwaarmakers in 3.1.9. van de gronden tegen de openbaarmaking³⁵ stellen, is het de commissie niet gebleken dat in de onderzoeksfase 'op de bonnefooi'

³⁴ Zie onder randnummer 6.

³⁵ Stuk 13175/01.048.520

grote hoeveelheden vertrouwelijke informatie aan derden is gezonden. Voor zover bezwaarmakers doelen op de e-mail, zoals deels opgenomen in de aanvullende gronden van 22 februari 2019, is deze e-mail enkel verzonden naar de op de website van 1xbet.com genoemde e-mailadressen. Deze e-mail is dus naar het bedrijf van bezwaarmakers en niet aan derden toegezonden. Bovendien bestaat het onderzoeksrapport (en daarmee het boetebesluit) grotendeels uit informatie uit openbaar toegankelijke bronnen, namelijk informatie van de websites van 1X Corp en Exinvest. Deze gegevens kunnen niet als vertrouwelijk worden aangemerkt. Alleen de informatie van de betaaldienstverlener en het Openbaar Ministerie is niet afkomstig van openbare bronnen. Mochten bezwaarmakers doelen op het contact met de betaaldienstverlener en het Openbaar Ministerie dan merkt de commissie op dat de toezichthouders bevoegd waren om een verzoek te doen bij de betaaldienstverlener en om contact op te nemen met het Openbaar Ministerie. Zij hebben daarbij niet meer informatie verstrekt dan voor een goede uitoefening van hun taken noodzakelijk was.

93. Anders dan bezwaarmakers betogen is er wel sprake geweest van een belangenafweging ten behoeve van een directe openbaarmaking. Deze belangenafweging is terug te vinden in het openbaarmakingsbesluit.
94. In aanvulling hierop overweegt de commissie dat de openbaarmaking niet kon worden afgewacht, omdat de praktijk leert dat bezwaar- en beroepsprocedures lang kunnen duren. Aanbieders gebruiken die periode doorgaans om hun (beboete) praktijken voort te zetten, met alle schadelijke gevolgen van dien. In dit geval betekent dat bijvoorbeeld dat consumenten niet gewaarschuwd kunnen worden voor het feit dat bezwaarmakers op verschillende sites illegaal kansspelen ter beschikking stellen. Het doet ook ernstig afbreuk aan de preventieve, afschrikwekkende werking van het boetebesluit. Bovendien heeft het weinig zin om inzicht te geven in de uitvoering van het huidige beleid van de Kansspelautoriteit, als de uitvoeringsbesluiten pas geruime tijd later openbaar zijn.
95. Bovendien kan er door bezwaarmakers op ieder moment een (nieuwe) website worden ingeschakeld die dan beschikbaar is vanuit Nederland. Gelet op de hoeveelheid websites die bij het onderzoek zijn aangetroffen is dit niet onaannemelijk. Bovendien is het voor de Kansspelautoriteit niet mogelijk om direct op te merken als er een (nieuwe) website van deze bezwaarmakers beschikbaar wordt vanuit Nederland. Daarom is het van belang om de consument onmiddellijk te waarschuwen en kan niet worden afgewacht tot het besluit onherroepelijk is geworden.
96. De commissie verwijst in aanvulling daarop naar de uitspraak van de voorzieningen rechter van 22 februari 2019.
97. De commissie adviseert dit bezwaar te passeren.

4.3.2 Ten aanzien van grond b (vooringenomenheid)

98. Aangevoerd wordt dat de Kansspelautoriteit in haar taakvervulling vooringenomenheid heeft getoond.
99. De commissie kan bezwaarmakers hierin niet volgen. De commissie overweegt dat de mededeling in de uitnodiging van de hoorzitting en tijdens de hoorzitting, dat het vast beleid is om boetebesluiten openbaar te maken, zorgvuldig is omdat partijen daardoor vast hun algemene standpunten aan de orde kunnen brengen. Deze

algemene mededeling wil niet zeggen dat er altijd een boetebesluit wordt genomen. De Kansspelautoriteit gebruikt deze werkwijze in alle boetezaken, terwijl er niet in al die boetezaken aan alle partijen die om een zienswijze is gevraagd daadwerkelijk een boete is opgelegd.

100. De passage in het openbaarmakingsbesluit dat er "geen aanleiding is te veronderstellen dat het boetebesluit in rechte geen stand zal houden" duidt volgens de commissie ook niet op vooringenomenheid. Het gaat hier om vertrouwen in een deugdelijk onderzoek en een goede besluitvorming, zonder een dergelijk vertrouwen in de juistheid van de besluitvorming zou een besluit niet tot stand moeten komen. Wat overigens niet wegneemt dat een latere heroverweging toch kan leiden tot vernieuwde inzichten en wijzigingen van het besluit. De commissie verwijst in aanvulling daarop naar de uitspraak van de voorzieningenrechter van 22 februari 2019.
101. De commissie adviseert dit bezwaar te passeren.

4.3.3 Ten aanzien van grond c (evenredigheidsbeginsel en wettelijke grondslag)

102. Aangevoerd wordt dat de Kansspelautoriteit in strijd handelt met het evenredigheidsbeginsel, omdat de handelwijze van de Kansspelautoriteit (zoals het opnemen van achtergrond informatie in het sanctiebesluit), niet noodzakelijk was voor het dienen van de door de Kansspelautoriteit genoemde doelen. Bovendien bestaat er geen wettelijke grondslag voor de openbaarmaking van het sanctiebesluit.
103. De commissie overweegt dat de handelwijze niet onevenredig is geweest met de te dienen doelen. Het onderzoeksdossier is niet openbaar gemaakt en in het boetebesluit is slechts een korte omschrijving gegeven van de hoofdpunten van het dossier. Een dergelijke korte omschrijving is naar het oordeel van de commissie nodig ter motivering van de op te leggen boete, zonder deze omschrijving zal het besluit onvoldoende zijn onderbouwd en in strijd komen met het motiveringsbeginsel.
104. Bezwaarmakers hebben tevens aangevoerd dat het onevenredig is om het besluit openbaar te maken, wanneer de juistheid van het besluit niet in rechte is getoetst. De commissie overweegt dat uit vaste rechtspraak³⁶ volgt dat publicatie voordat een besluit in rechte vast is komen te staan mag, wanneer de mogelijkheid wordt gegeven om een voorlopige voorziening in te dienen en wanneer uit de voorlopige voorziening blijkt dat het openbaar te maken boetebesluit de voorlopige rechtmatigheidstoets kan doorstaan. Aangezien is bleken dat het boetebesluit de voorlopige rechtmatigheidstoets kon doorstaan,³⁷ mocht de Kansspelautoriteit overgaan tot publicatie van het besluit voordat het in rechte vast is komen te staan.
105. De Kansspelautoriteit heeft als beleid om de namen van de overtreders (niet zijnde natuurlijke personen) openbaar te maken. Anders dan bezwaarmakers menen, is

³⁶ Zie de uitspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (hierna: de Afdeling) van 10 november 2010, ECLI:NL:RVS:2010:BO3468 en de uitspraak van de rechtbank Rotterdam van 1 augustus 2013, ECLI:NL:RBROT:2013:5927.

³⁷ Uitspraak van de voorzieningenrechter van de rechtbank Den Haag van 22 februari 2019, met kenmerk SGR 19/284 en SRG 19/286.

openbaarmaking geen bijkomende sanctie. Dit blijkt ook uit de rechtspraak.³⁸ Voorts zal het niet openbaar maken van namen van overtreders als ongewenst neveneffect hebben dat de hele sector op de overtreding wordt aangekeken.

106. De commissie kan bezwaarmakers niet volgen in de stelling dat er geen wettelijke grondslag was voor openbaarmaking van de sanctie. Ten aanzien van deze stelling verwijst de commissie naar rechtsoverweging 7.1 en 7.2 van uitspraak van de voorzieningen rechter van 22 februari 2019 en naar randnummer 72.

107. De commissie adviseert de bezwaren te passeren.

4.3.4 Ten aanzien van grond d (schending van het recht op privacy)

108. Aangevoerd wordt dat de Kansspelautoriteit het recht op privacy schendt zoals genoemd in artikel 8 van het EVRM. De Kansspelautoriteit heeft niet toegelicht waarom het publiceren van vertrouwelijke informatie, voordat het aan de rechter is voorgelegd, noodzakelijk is ter bescherming van het publieke belang.

109. De commissie overweegt allereerst dat niet is gebleken dat er grote hoeveelheden vertrouwelijke informatie zijn gepubliceerd. In het sanctiebesluit is slechts een korte omschrijving van het dossier gegeven. Bovendien is het overgrote deel van de informatie afkomstig van de websites van bezwaarmakers zelf. Mochten bezwaarmakers doelen op de informatie op pagina 25 van het boetebesluit, dan geldt ook daarvoor dat het ziet op openbare informatie van de websites van bezwaarmakers zelf. Het is de commissie niet duidelijk op welke wijze hier sprake zou zijn op schending van artikel 8 van het EVRM. De Wob voorziet namelijk in een wettelijke mogelijkheid voor inmenging in de persoonlijke levenssfeer. Bovendien is niet gebleken van informatie die op grond van artikel 10, tweede lid, onderdelen e en g, van de Wob niet openbaar gemaakt mag worden.

110. De commissie adviseert dit bezwaar te passeren

4.3.5 Ten aanzien van grond e (schending van artikel 6 EVRM)

111. Aangevoerd wordt dat de openbaarmaking artikel 6 eerste (privacy) en tweede (onschuldpresumptie) lid van het EVRM schendt, omdat er vertrouwelijke informatie wordt gepubliceerd voordat de juistheid door een rechter is getoetst.

112. De commissie overweegt dat bezwaarmakers de schending van artikel 6, tweede lid van het EVRM niet nader hebben onderbouwd, waardoor niet duidelijk is op welke wijze er sprake is van een schending. Voor zover de schending ziet op de persoonlijke levenssfeer verwijst de commissie naar de bespreking van grond d.

113. Bezwaarmakers hebben aangevoerd dat er sprake is van schending van artikel 6, tweede lid van het EVRM. Bezwaarmakers zouden op grond van dit artikel voor onschuldig moeten worden gehouden, totdat de overtreding in rechte vast is komen te staan. Publiceren zou daarom tot die tijd niet kunnen. De commissie overweegt dat de voorzieningenrechter van de rechtbank Amsterdam in haar uitspraak van 27 mei 2018, ECLI:NL:RBAMS:2008:BD3014, heeft geoordeeld dat een mededeling bij de publicatie, dat bezwaar en beroep kan worden ingesteld, voldoende duidelijk maakt dat dat de schuld van de beboete rechtspersonen pas is vastgesteld als het besluit

³⁸ Onder meer uit de uitspraak van Raad van State van 17 januari 2018, ECLI:NL:RVS:2018:155.

formele rechtskracht heeft en/of de rechter over het besluit onherroepelijk heeft beslist. De commissie overweegt dat op de website van de Kansspelautoriteit bij de openbaarmaking de status van de zaak staat vermeld. Zo staat bij het sanctiebesluit van 1X Corp en Exinvest "Status: tegen dit besluit is bezwaar gemaakt". Van een schending van de onschuldpresumptie zoals opgenomen in artikel 6, tweede lid, van het EVRM is daarom naar het oordeel van de commissie geen sprake.

114. De commissie adviseert dit bezwaar te passeren

4.3.6 Ten aanzien van grond f en g

115. Voor een reactie op deze gronden verwijst de commissie naar randnummers 71 tot en met 76.

4.3.7 Ten aanzien van grond h (subsidiar: er zijn meer vertrouwelijke gegevens)

116. Aangevoerd wordt dat de Kansspelautoriteit de namen Creditsafe, Bluemay Enterprises N.V., Imperial E-Club Limited, Onisac/Mansion, Go Gaming Limited, Trustfulgames.com en Co-Gaming ook als vertrouwelijk had moeten aanmerken. Bovendien had de Kansspelautoriteit de volgende gegevens zoals vermeld op pagina 25 van het boetebesluit: '1.000', '1200 andere spellen', '50.000', '5.000', '3,5 miljoen dollar', '600.000' en '100.000' als vertrouwelijk moeten aanmerken.

117. De commissie ziet geen aanleiding om de naam Creditsafe te anonimiseren, omdat dit gaat om een openbare bron waar iedereen een abonnement op kan nemen en die niet in verband wordt gebracht met de vastgestelde overtreding. De commissie ziet ook geen aanleiding om de overige door bezwaarmakers genoemde namen te anonimiseren, aangezien dit namen zijn die al eerder op de website van de Kansspelautoriteit openbaar zijn gemaakt en die dus al openbaar zijn. De commissie ziet ook geen aanleiding om de hierboven genoemde getallen op pagina 25 van het boetebesluit als vertrouwelijk aan te merken, aangezien het allemaal gegevens zijn afkomstig van de websites van bezwaarmakers. Deze gegevens waren derhalve al openbaar.

118. De commissie adviseert dit bezwaar te passeren

4.3.8 Tussenconclusie

119. De commissie adviseert om de bezwaren tegen het openbaarmakingsbesluit ongegrond te verklaren.

5. Conclusie

120. Op grond van het bovenstaande adviseert de adviescommissie

- de bezwaren tegen de oplegging van een hoofdlijke boete gegrond te verklaren;
- de boete oplegging aan te passen door aan beide bezwaarmakers afzonderlijk een boete op te leggen (zie randnummers 58 - 61);
- de overige bezwaren tegen het sanctiebesluit en het openbaarmakingsbesluit ongegrond te verklaren;

- het bestreden besluit en het openbaarmakingsbesluit voor het overige in stand te laten.

121. De commissie adviseert inzake het bezwaar tegen het sanctiebesluit de kosten voor door een derde beroepsmatig verleende bijstand te vergoeden, nu er door bezwaarmakers om is verzocht en de bezwaren deels gegrond zijn verklaard. De commissie overweegt dat er hier, gelet op artikel 3 van het Besluit proceskosten bestuursrecht (Bpb), sprake van samenhangende zaken die voor de toepassing van artikel 2, eerste lid, van het Bpb als één zaak worden beschouwd. De commissie adviseert daarom, in overeenstemming met het Bpb, een bedrag te vergoeden van € 1024,- , zijnde 1 punt voor de gelijkkluidende bezwaarschriften en 1 punt voor het verschijnen van de gemachtigden bij de hoorzitting, met een waarde van € 512,- per punt.

Het advies is aldus vastgesteld te Den Haag op 26 april 2019 door de Adviescommissie bezwaarschriften van de Kansspelautoriteit, bestaande uit mevrouw mr. J.M.E. Feije (voorzitter), mevrouw mr. S. van Douwen en heer C. Helder.

Namens de adviescommissie
de voorzitter,

w.g.

mr. J.M.E. Feije