

Adviescommissie bezwaarschriften van de Kansspelautoriteit

Advies inzake:

het bezwaarschrift van Royal Panda Limited (hierna: Royal Panda) tegen het besluit van 17 september 2019, kenmerk 13384/01.062.185, tot oplegging van een bestuurlijke boete van € 400.000,- aan Royal Panda (hierna: het bestreden besluit).

1. Procedureverloop

1. Uit de stukken is de Adviescommissie bezwaarschriften van de Kansspelautoriteit (hierna: de commissie) – samengevat – het volgende gebleken.
2. Op 2 en 3 augustus 2018¹ en 7 januari 2019² is onderzoek ingesteld naar de website www.royalpanda.com (hierna: de website) en naar het bedrijf Royal Panda.
3. Op 2 mei 2019 is van het onderzoek een rapport als bedoeld in artikel 5:48 van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb) opgesteld.³ Het rapport is op diezelfde datum verzonden naar Royal Panda.⁴ De bevindingen van het onderzoek zijn weergegeven in hoofdstuk 2 van het rapport en de hoofdstukken 3 en 6 van het bestreden besluit.
4. Bij brief van 6 mei 2019 is Royal Panda uitgenodigd voor een hoorzitting om een zienswijze te geven op het rapport en de openbaarmaking van het bestreden besluit.⁵
5. Bij e-mail van 28 juni 2019 heeft de raad van bestuur een ontbrekend dossierstuk naar Royal Panda nagezonden.⁶
6. Op 2 juli 2019 heeft de hoorzitting plaatsgevonden. Namens Royal Panda zijn verschenen de heer mr. [persoon 1], de heer mr. [persoon 2] en mevrouw dr. [persoon 3] (vergezeld van een tolk). Namens Royal Panda zijn daarbij een pleitnota⁷ en de *terms and conditions* voor affiliates van Royal Panda overgelegd.⁸ Van het horen is een verslag gemaakt.⁹ Dat verslag is naar Royal Panda toegestuurd.¹⁰ Bij brief van 19 juli 2019 heeft Royal Panda op het verslag van de hoorzitting gereageerd.¹¹
7. Op 17 september 2019 is vanwege een overtreding van artikel 1, eerste lid, aanhef en onder a, van de Wet op de kansspelen (Wok) in de periode van 2 augustus 2018 tot en met 7 januari 2019, het bestreden besluit genomen. Op dezelfde datum is het

¹ Stuk 12873/01.037.474.

² Stuk 12873/01.047.612.

³ Stuk 12873/01.048.724.

⁴ Stuk 12873/01.056.237.

⁵ Stuk 13384/01.056.437.

⁶ Stuk 13384/01.059.264.

⁷ Stuk 13384/01.059.361.

⁸ Stuk 13384/01.059.364.

⁹ Stuk 13384/01.059.403.

¹⁰ Stuk 13384/01.060.007.

¹¹ Stuk 13384/01.060.375.

openbaarmakingsbesluit genomen.¹² Beide besluiten zijn bij brief 17 september 2019 aan Royal Panda verzonden.¹³

8. Bij brief van 1 oktober 2019 heeft Royal Panda op de brief van 17 september 2019 gereageerd.¹⁴
9. Op 10 oktober 2019 zijn het bestreden besluit en het openbaarmakingsbesluit op website van de Kansspelautoriteit gepubliceerd.
10. Bij brief van 28 oktober 2019 heeft Royal Panda pro forma bezwaar gemaakt tegen het bestreden besluit.¹⁵ Bij brief van 4 november 2019 heeft de raad van bestuur de ontvangst van het bezwaar bevestigd. Met die brief is Royal Panda ook in de gelegenheid gesteld om haar bezwaargronden uiterlijk op 3 december 2019 aan te vullen, en haar zienswijze te geven op de voorgenomen openbaarmaking van de beslissing op bezwaar. Ook is zij uitgenodigd om haar bezwaren en haar zienswijze op de voorgenomen openbaarmaking mondeling toe te lichten op de hoorzitting op 13 januari 2020.¹⁶ Op 25 november 2019 heeft de Kansspelautoriteit ingestemd met het verzoek om de nadere bezwaargronden uiterlijk op 17 december 2019 in te dienen.¹⁷
11. Bij brief van 16 december 2019 heeft Royal Panda de aanvullende bezwaargronden ingediend.¹⁸ Bij e-mail van 31 december 2019 heeft Royal Panda laten weten dat zij geen gebruik zal maken van de geboden mogelijkheid om haar bezwaren mondeling toe te lichten.¹⁹

2. Bezwaargronden

12. De bezwaargronden met betrekking tot het bestreden besluit houden – samengevat – het volgende in.

Het bestreden sanctiebesluit is onrechtmatig. Royal Panda voert daarbij aan dat:

- a. het bestreden besluit in strijd is met artikel 56 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (hierna: VWEU) en rechtsbeginselen uit het Unierecht en het nationale recht, in het bijzonder het rechtszekerheidsbeginsel en het vertrouwensbeginsel;
- b. het bestreden besluit in strijd is met het motiveringsbeginsel, het gelijkheidsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel en artikel 5:46, tweede lid, van de Awb, omdat de boete voor Royal Panda onevenredig hoog is.

13. Royal Panda verzoekt de raad van bestuur om het bestreden besluit te heroverwegen, de bezwaargronden gegrond te verklaren en vervolgens het bestreden besluit in te trekken, dan wel de boete te matigen. Tot slot verzoekt Royal Panda om vergoeding van de kosten van de onderhavige procedure.

¹² Stuk 13384/01.062.186.

¹³ Stuk 13384/01.062.187.

¹⁴ Stuk 13384/01.062.718.

¹⁵ Stuk 13384.001/01.063.653.

¹⁶ Stuk 13384.001/01.063.740.

¹⁷ Stuk 13384.001/01.064.706.

¹⁸ Stuk 13384.001/01.066.140.

¹⁹ Stuk 13384.001/01.066.433.

3. Toepasselijke regelgeving

14. Op grond van artikel 1, eerste lid, aanhef en onder a, van de Wok is het verboden gelegenheid te geven om mede te dingen naar prijzen of premies, indien de aanwijzing der winnaars geschiedt door enige kansbepaling waarop de deelnemers in het algemeen geen overwegende invloed kunnen uitoefenen, tenzij daarvoor ingevolge de Wok vergunning is verleend.
15. De raad van bestuur van de Kansspelautoriteit (hierna: raad van bestuur) is op grond van artikel 33b van de Wok belast met de bestuurlijke handhaving van de Wok. Op grond van artikel 35a van de Wok is de raad van bestuur bevoegd tot het opleggen van een bestuurlijke boete wegens overtreding van – onder meer – artikel 1 van de Wok. De maximaal op te leggen boete bedroeg ten tijde van de aanvang van de overtreding € 830.000,- of – indien dit meer is – tien procent van de omzet in het boekjaar voorafgaand aan de beschikking.

4. Overwegingen van de commissie

Ten aanzien van de ontvankelijkheid van bezwaarmakers

16. Het bezwaarschrift is ingediend binnen zes weken na bekendmaking van het bestreden besluit. De bezwaargronden zijn binnen de daartoe gestelde termijnen aangevuld. Het bezwaarschrift voldoet ook aan de overige door de Awb gestelde eisen. Het bezwaar is ontvankelijk.

Ten aanzien van de bezwaargronden

17. Met betrekking tot de aangevoerde bezwaargronden, overweegt de commissie als volgt.

Strijd met het vertrouwensbeginsel

18. Royal Panda stelt dat zij erop mocht vertrouwen dat gedurende een transitiefase naar een met Unierecht verenigbaar kansspelstelsel, niet tegen haar illegale aanbod gehandhaafd zou worden. Zij voert daarbij het volgende aan.
19. Royal Panda wijst op een inbreukprocedure die de Europese Commissie was gestart tegen onder andere Nederland met betrekking tot de nationale wetgeving over sportweddenschappen.²⁰ Ook wijst Royal Panda op een beleidsnotitie van de Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie (hierna: de staatssecretaris) van 19 maart 2011.²¹ Daarin stelde hij dat het kansspelbeleid moet worden gereguleerd op een Unierechtelijk consistente wijze. Volgens Royal Panda blijkt daaruit de noodzaak om het kansspelbeleid te moderniseren en prioriteit te geven aan de invoering van een vergunningstelsel voor online kansspelen. Tot slot wijst Royal Panda op het oordeel van

²⁰ 4 april 2006, Europese Commissie, IP/06/436.

²¹ TK, 2010-2011, 24557, nr. 124.

de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (hierna: de Afdeling) dat de wijze van vergunningverlening voor bepaalde kansspelen in strijd was met artikel 56 van het VWEU.²²

20. Voor alle duidelijkheid wijst de commissie erop dat nergens uit blijkt dat het huidige Nederlandse kansspelstelsel voor wat betreft sportwedenschappen en online-casinospelen in strijd is met EU-recht. De Afdeling heeft in drie uitspraken geoordeeld dat de inrichting van het kansspelbestel op die onderdelen géén strijd met het EU-recht oplevert.²³
21. De inbreukprocedure door de Europese Commissie maakt dat niet anders. De commissie verwijst daarbij naar overweging 10.8 in de uitspraak van 2 mei 2018 van de Afdeling: *'Dat de Europese Commissie de Nederlandse Staat in 2006 in gebreke heeft gesteld met betrekking tot vergunningverlening voor sportprijsvragen, doet aan het voorgaande niet af. De Commissie heeft niet een hierop betrekking hebbende zaak aanhangig gemaakt bij het Hof en heeft bovendien op 7 december 2017 besloten de inbreukprocedure te beëindigen.'*²⁴
22. Wat betreft de *Betfair*-uitspraak van de Afdeling, blijkt uit overweging 2.10.12 dat de strijdigheid met het EU-recht bestond in het zonder oproep tot mededinging verlenen, dan wel verlengen van de vergunningen aan Stichting de Nationale Sporttotalisator (De Lotto) en Scientific Games Racing B.V. De strijdigheid zag niet op het totaalverbod van online-casinospelen of het éénvergunningstelsel van sportwedenschappen als zodanig.
23. Royal Panda verwijst naar het Wob-besluit van 20 oktober 2016 van het Ministerie van Justitie van Veiligheid (hierna: het Ministerie) en Kamerstukken.²⁵ Volgens Royal Panda hadden in 2011 en 2012 het Ministerie en de Kansspelautoriteit afspraken gemaakt met aanbieders zoals Royal Panda. Die zouden inhouden dat aanbieders hun online-kansspelaanbod op de Nederlandse markt mochten blijven aanbieden. Het doel daarvan zou zijn de kanalisatie naar het online-kansspelvergunningstelsel en het bespoedigen van het wetgevingsproces. Volgens Royal Panda werden die afspraken later de prioriteringscriteria van 2012.
24. In de Kamerstukken of (de bijlagen bij) het Wob-besluit ziet de commissie geen afspraak met of een toezegging aan de online-kansspelsector, die inhoudt dat als illegale aanbieders zich aan bepaalde voorwaarden zouden houden, de Kansspelautoriteit tegen hen niet zou handhaven. Zoals in randnummer 32 in het bestreden besluit is aangehaald, bevestigde de staatssecretaris tegenover de Kamer juist dat afspraken niet bestonden en dat online aanbieders in 2012 alleen geïnformeerd zijn over het prioriteringsbeleid van de Kansspelautoriteit. De commissie merkt bovendien op dat zelfs als de prioriteringscriteria van 2012 afspraken zouden zijn, sinds 1 juni 2017 de prioriteringscriteria 2017 in werking zijn getreden. Bij de invoering daarvan is nog een

²² 23 maart 2011, ECLI:NL:RVS:2011:BP8768 (*Betfair*).

²³ 22 februari 2017, ECLI:NL:RVS:2017:484, r.o. 3.3; 26 september 2018, ECLI:NL:RVS:2018:3135, r.o. 5.3-5.4; 26 september 2018, ECLI:NL:RVS:2018:3130, r.o. 4.4-4.5.

²⁴ ECLI:NL:RVS:2018:1466.

²⁵ Zie: bijlagen bij *Besluit Wob-verzoek over vertegenwoordigers van kansspelbedrijven*, 20 oktober 2016, te vinden via: www.rijksoverheid.nl/documenten/wob-verzoeken/2016/11/04/besluit-wob-verzoek-over-vertegenwoordigers-van-kansspelbedrijven. TK, 2011-12, 32264, nr. 25.

keer duidelijk herhaald: 'Eerder gaf [de Kansspelautoriteit] al aan dat het niet (meer) voldoen aan de genoemde prioriteringscriteria de aanbieder niet vrijwaart van eventuele handhaving'.²⁶ Royal Panda kon er dus niet gerechtvaardigd op vertrouwen dat zolang zij zich niet prioriteerde, tegen haar ook niet gehandhaafd zou worden. Tot slot en ter voorkoming van misverstanden wijst de commissie op randnummer 32 in het bestreden besluit. De betrouwbaarheidstoets bij een toekomstige vergunningaanvraag voor online kansspelen is niet hetzelfde als een gedoogbeleid.²⁷

25. Royal Panda stelt dat zij de vermeende afspraken honoreert. Zij veronderstelt dat de raad van bestuur het standpunt inneemt dat partijen die Nederlandse spelers accepteren, weliswaar in overtreding zijn, maar dat niet wordt opgetreden zolang hun aanbod niet is gericht op Nederland. Royal Panda wijst erop dat de Kansspelautoriteit (een periode) feitelijk niet handhaafde tegen online-kansspelaanbieders, waaronder Royal Panda. Royal Panda beroept zich verder op een memo van een bestuursvergadering op 24 mei 2012 van de Kansspelautoriteit.²⁸ Ook beroept Royal Panda zich op de uitspraken van de Rechtbank Amsterdam en het Gerechtshof Amsterdam.²⁹ Zij wijst ook op uitlatingen vanuit het Ministerie.³⁰ Tot slot wijst zij op uitlatingen van de toenmalige directeur van de Kansspelautoriteit op de conferentie *Gaming in Holland 2017* op 13 juni 2017.
26. Volgens de commissie is de veronderstelling van Royal Panda onjuist. De commissie wijst op randnummers 25 en 26 in het bestreden besluit. Daarin legt de raad van bestuur uit dat de Kansspelautoriteit geen gedoogbeleid heeft gehanteerd.³¹ De prioriteringscriteria brengen volgorde aan in de handhaving. Er bestonden dan ook geen afspraken of gedoogcriteria waaraan Royal Panda zich kon houden om handhaving te voorkomen. De commissie wijst op randnummers 27-35 van het bestreden besluit. Daarin zijn de argumenten van Royal Panda beoordeeld. De commissie volgt de raad van bestuur in die beoordeling en ziet geen reden om anders te adviseren.
27. Verder wijst de commissie erop dat de omstandigheid dat andere illegale aanbieders vanwege prioritering eerst voor handhaving aan de beurt waren en Royal Panda pas daarna, niet betekent dat het illegale aanbod van Royal Panda gedoogd werd. Tot slot en ten overvloede wijst de commissie erop dat Royal Panda de prioriteringscriteria overschreed en zij zich dus wél prioriteerde voor handhaving.
28. Volgens de commissie kan een beroep op het Europese vertrouwensbeginsel niet slagen, alleen al omdat een specifieke en precieze toezegging aan Royal Panda dat tegen haar

²⁶ Zie: 27 mei 2017, www.kansspelautoriteit.nl/nieuws/nieuwsberichten/2017/mei/kansspelautoriteit/.

²⁷ Zie de conceptbeleidsregel van de Kansspelautoriteit die nadere invulling geeft aan de motie Postema, te vinden via: www.kansspelautoriteit.nl/onderwerpen/a-z/wet-kansspelen/concept-beleidsregel/.

²⁸ P. 3-4 in de bijlage van het Wob-besluit van 6 november 2013, kenmerk 7973/00.017.279. Te vinden via: www.kansspelautoriteit.nl/besluiten/wob-verzoeken/.

²⁹ Respectievelijk 18 maart 2015, ECLI:NL:RBAMS:2015:1452 en 25 oktober 2016, ECLI:NL:GHAMS:2016:4212.

³⁰ Zie: TK, vergaderjaar 2014-2015, Aangangsel 1845; en TK, 2014-2015, 33996, nr. 6, p. 64.

³¹ Zie ook: Rechtbank Den Haag (vzr.), 16 augustus 2016 SGR 14/7589 en 15/778;

Rechtbank Den Haag (vzr.), 14 september 2017, ECLI:NL:RBDHA:2017:10671 (*Betsson*), r.o. 4.5; Afdeling, 17 januari 2018, ECLI:NL:RVS:2018:155, r.o. 5.2.

Rechtbank Den Haag (vzr.) 11 september 2018 SGR 18/5274 en 18/5262, r.o. 7;

Rechtbank Rotterdam, 20 december 2018, ECLI:NL:RBOBR:2018:6343 (*Rykiele*);

Rechtbank Den Haag (vzr.) 5 april 2019 SGR 19/1096, r.o. 8.2;

Rechtbank Den Haag 6 juni 2019, SGR 18/4100, 18/4105, 18/4106, 18/4065 en 18/4121, r.o. 7.

niet wordt gehandhaafd als zij aan zich aan bepaalde voorwaarden houdt, nergens uit blijkt. De commissie komt daarom niet toe aan de vragen of de vertrouwenwekkende handeling afkomstig is van raad van bestuur, of het gewekte vertrouwen gerechtvaardigd is, en of een algemeen of derde-belang bestaat die aan honorering van een gewekt en gerechtvaardigd vertrouwen in de weg staat omdat die zwaarder weegt dan het belang van Royal Panda.

29. Royal Panda stelt dat voor zover het Unierechtelijke rechtszekerheidsbeginsel en vertrouwensbeginsel niet van toepassing zijn, het nationaalrechtelijke rechtszekerheidsbeginsel en vertrouwensbeginsel wel zijn geschonden. Zij beroept zich op de uitspraak van de Afdeling van 29 mei 2019.³² Zij motiveert haar standpunt als volgt.
30. Royal Panda meent dat sprake van een ondubbelzinnige toezegging. Zij beroept zich op de hierboven genoemde gesprekken en vermeende afspraken met de online-kansspelsector, het vermeende feitelijke niet-handhaven door de Kansspelautoriteit tegen aanbieders die daarmee in overeenstemming handelden, en de bestuursvergadering van 24 mei 2012 van de Kansspelautoriteit. Royal Panda ziet daarin de welbewuste standpuntbepaling door de raad van bestuur dat als Royal Panda zich aan de vermeende afspraken hield, tegen haar niet gehandhaafd zou worden. Ook zou de Kansspelautoriteit in haar brief aan Stichting Speel Verantwoord van 15 juni 2017 hebben geweigerd een inhoudelijke toelichting te geven over de toepassing van de prioriteringscriteria van 2017.
31. Aan de hand van het stappenplan dat de Afdeling in haar uitspraak van 29 mei 2019 heeft uiteengezet, komt de commissie tot de volgende beoordeling.
32. De eerste stap is de vraag of de uitlatingen en/of gedragingen waar Royal Panda zich op beroept, kunnen worden gekwalificeerd als een toezegging. De raad van bestuur heeft in randnummers 27-35 van het bestreden besluit uitgelegd dat geen sprake is van een afspraak of toezegging aan enige partij, laat staan dat Royal Panda gerechtvaardigd mocht verwachten dat tegen háár niet gehandhaafd zou worden als zij zich aan bepaalde voorwaarden hield. Volgens de commissie heeft de raad van bestuur met zijn besluiten en de voortdurende nieuwsberichten³³ juist het welbewuste standpunt ingenomen dat het prioriteringsbeleid van zowel 2012 als 2017, niet is bedoeld om een overtreding van het verbod op het aanbieden van online kansspelen zonder vergunning vast te stellen. Het is ook geen gedoogbeleid. Het brengt alleen volgorde in de handhaving aan. De inachtneming van de prioriteringscriteria door een online aanbieder betekent niet per definitie dat zijn online kansspelaanbod niet meer op Nederland is gericht. Daarbij komt dat Royal Panda een professionele kansspelaanbieder is die wordt bijgestaan door

³² ECLI:NL:RVS:2019:1694, r.o. 11.

³³ Zie bijvoorbeeld randnummers 52-55 in het boetebesluit van *Imperial E-Club* van 11 februari 2014, kenmerk 8035/00.024.862; randnummers 55-58 in het boetebesluit inzake *Trustfulgames.com* van 26 januari 2017, kenmerk 10507/01.002.420; randnummers 41-43 van het boetebesluit inzake *Mr. Green* van 17 juli 2018, kenmerk 12477/01.041.700; randnummers 105-109 in boetebesluit inzake *Corona* van 31 juli 2018, kenmerk 12517/01.041.049. Te vinden via: www.kansspelautoriteit.nl/besluiten/sanctiebesluiten/.

Zie bijvoorbeeld de nieuwsberichten:

12 februari 2014, www.kansspelautoriteit.nl/nieuws/nieuwsberichten/2014/handhaving-online/;

1 december 2016, www.kansspelautoriteit.nl/nieuws/nieuwsberichten/2016/december/wijziging-aanpak/;

31 maart 2017, www.kansspelautoriteit.nl/nieuws/nieuwsberichten/2017/maart/onmiddellijke-handha/.

advocaten die in het Nederlandse kansspelrecht zijn gespecialiseerd. Nu de veronderstellingen van Royal Panda in flagrante tegenspraak zijn met de besluiten en voortdurende nieuwsberichten van de Kansspelautoriteit, mocht Royal Panda ook daarom er niet gerechtvaardigd op vertrouwen dat een toezegging was gedaan.

33. In de brief van 15 juni 2017 deelde de Kansspelautoriteit mee dat partijen erop zijn gewezen dat aanbieders die hun website aan de prioriteringscriteria aanpasten nog steeds in overtreding waren, niet waren gevrijwaard van handhavend optreden, en dat handhavend optreden alleen kon worden voorkomen als het aanbod niet toegankelijk was voor de Nederlandse speler.³⁴ Deze brief biedt wat de commissie betreft dan ook een ruim voldoende en duidelijke toelichting op het prioriteringsbeleid.
34. Uit het bovenstaande concludeert de commissie dat van een toezegging geen sprake is. Alleen daarom al slaagt het beroep op de uitspraak niet. Aan de overige twee vragen, namelijk of (de schijn van) een toezegging toegerekend kan worden aan de raad van bestuur, en of enig gewekt en gerechtvaardigd vertrouwen moet worden nagekomen, komt de commissie niet toe.
35. Gelet op het voorgaande adviseert de commissie om deze bezwaren ongegrond te verklaren.

Strijd met Unierechtelijk rechtszekerheidsbeginsel

36. Royal Panda stelt dat als zij sinds de invoering van de prioriteringscriteria van 2017 er niet langer op mocht vertrouwen dat tegen haar geen handhaving zou plaatsvinden, de prioriteringscriteria van 2017 en het bestreden besluit in strijd zijn met het Unierechtelijke en nationale rechtszekerheidsbeginsel. Zij beroept zich op jurisprudentie van het Hof van Justitie van de Europese Unie (hierna: HvJEU).³⁵ Volgens Royal Panda zijn de prioriteringscriteria onvoldoende duidelijk, onvoldoende nauwkeurig en onvoldoende voorzienbaar. Zij onderbouwt dat als volgt.
37. Ten eerste zijn de prioriteringscriteria van 2017 in strijd met de afspraken en zonder enig overleg ingevoerd. Ten tweede zijn de prioriteringscriteria intern tegenstrijdig. Want uit de voorwaarde dat uit het ontbreken van (verschillende variaties van) geoblocking handhaving kan volgen, zou volgen dat het ontoegankelijk maken van aanbod voor Nederlandse consumenten de enige mogelijkheid voor aanbieders is om niet geconfronteerd te worden met handhaving. Ten derde is bij de toepassing van het handhavingsbeleid gebruik gemaakt van additionele factoren die geen onderdeel uitmaken van het kenbare en gepubliceerde beleid. Zoals: "populariteit van de website", "schadelijkheid voor consumenten" en "mate van gerichtheid". De kenmerken van "gerichtheid op Nederland" zijn niet nader gepreciseerd, niet nader onderbouwd en niet uitputtend.
38. De commissie volgt Royal Panda op deze punten niet. Van afspraken over het onder voorwaarden gedogen van het illegale aanbod van Royal Panda, is niet gebleken. De raad van bestuur kon daarmee dus niet in strijd handelen. De commissie ziet ook niet in

³⁴ Stuk 10839/01.011.127.

³⁵ 22 juni 2006, ECLI:EU:C:2006:416 (*België/Commissie*); 11 juni 2015, ECLI:EU:C:2015:386 (*Berlington Hungary*), r.o. 79; 22 juni 2017, ECLI:EU:C:2017:491 (*Unibet/Hongarije*), r.o. 43.

op basis van welke verplichting de raad van bestuur met Royal Panda moest overleggen om zijn prioriteringsbeleid in 2017 aan te scherpen.

39. Voor het tweede en derde punt van Royal Panda verwijst de commissie naar randnummers 25 en 26 van het bestreden besluit. Overigens is de veronderstelling van Royal Panda dat het ontoegankelijk maken van het illegale online-kansspelaanbod voor de Nederlandse consumenten de enige mogelijkheid voor aanbieders is om niet geconfronteerd te worden met handhaving, juist. Zoals in randnummer 33 van het bestreden besluit is vermeld, is een IP-blokkade daartoe een effectieve manier.

Geen onmiskenbare en specifieke gerichtheid op Nederland

40. Volgens Royal Panda volgt uit het onderzoek van de raad van bestuur niet dat haar klantenservice, apps en affiliates onmiskenbaar en specifiek op Nederland waren gericht. Daarom handelde Royal Panda in overeenstemming met de hierboven genoemde gemaakte afspraken en de prioriteringscriteria van 2017.

41. De commissie vindt het standpunt van Royal Panda onbegrijpelijk. Uit de onderzoeken volgt namelijk dat de website van Royal Panda beschikbaar was vanaf een Nederlands IP-adres en dat iDEAL werd aangeboden. Royal Panda prioriteerde zich dus wél.

42. Royal Panda benadrukt dat de prioriteringscriteria van 2017 en het bestreden besluit rechtstreeks conflicteren met wat de wetgever voor ogen had.³⁶ Zij meent dat de aanwezigheid van iDEAL en de afwezigheid van geoblocking haar daarom niet tegengeworpen kunnen worden.

43. De raad van bestuur heeft dit argument beoordeeld in randnummer 33 van het bestreden besluit. De commissie komt niet tot een andere conclusie dan de raad van bestuur.

44. Royal Panda wijst erop dat de raad van bestuur in randnummers 41-44 van het bestreden besluit niet nader is ingegaan op de standpunten van Royal Panda. Ook wijst zij erop dat de raad van bestuur in randnummer 40 van het bestreden besluit niet weerspreekt wat Royal Panda over iDEAL heeft gesteld tijdens de hoorzitting.

45. De commissie gaat ervan uit dat Royal Panda bedoelt randnummers 40-41 van het bestreden besluit. De commissie kan het standpunt van de raad van bestuur dat de overtreding primair ziet op het illegale online-kansspelaanbod en niet op het affiliateprogramma of de marketing van Royal Panda, goed volgen. De overtreding houdt namelijk in dat Royal Panda zonder vergunning in Nederland online kansspelen aanbood. Royal Panda heeft dát niet betwist. Of het aanbod, het affiliateprogramma of de marketing ook specifiek op Nederland gericht was, is voor de overtreding dus verder niet relevant. De raad van bestuur hoefde op de standpunten van Royal Panda dus niet nader in te gaan.

³⁶ Zij beroept zich daarbij wederom op TK, 2014-2015, 33996, nr. 6, p. 64.

46. Hetzelfde geldt voor de vraag of iDEAL van de website was verwijderd voordat de Wet KOA en de motie Postema door de Eerste Kamer waren aangenomen. Daarbij verwijst de commissie naar de duidelijke uitleg in randnummer 39 van het bestreden besluit. Zie ook de overweging van de Afdeling in haar uitspraak van 22 februari 2017: '*Voor de vraag of artikel 1, aanhef en onder a, van de Wok is overtreden, is namelijk, anders dan [appellante] hebben aangevoerd, niet relevant of het aanbod primair is gericht op Nederland.*'³⁷ De raad van bestuur hoefde op deze vraag dus niet nader in te gaan.

47. De commissie adviseert deze bezwaren ongegrond te verklaren.

Hoogte van de boete

48. Royal Panda stelt dat het gelijkheidsbeginsel, het motiveringsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel en de eisen van artikel 5:46 van de Awb, door de raad van bestuur zijn geschonden. De opgelegde bestuurlijke boete zou namelijk onevenredig hoog zijn.

49. Royal Panda verwijst naar randnummer 75 van het bestreden besluit. Daarin heeft de raad van bestuur de zogenoemde administratiekosten (een *inactivity fee*) in algemene voorwaarde 9.1, als een boeteverhogende bijzondere omstandigheid aangemerkt. Hij heeft de boete daarom met € 50.000,- verhoogd.

50. Royal Panda stelt dat er geen grondslag is voor die boeteverhoging. Zij voert aan dat zij dat soort kosten nog nooit in rekening heeft gebracht. De algemene voorwaarde is opgenomen vanwege de *Gaming Authorisations and Compliance Directive* van de Malta Gaming Authority.

51. De commissie volgt Royal Panda hierin niet. Volgens de commissie staat voorop dat de algemene voorwaarde met de *inactivity fee* een ontoelaatbare benadeling van de consument is. Dat Royal Panda de *inactivity fee* tot nu toe nog niet daadwerkelijk in rekening heeft gebracht – wat hier ook van zij –, maakt dat niet anders. Ook de stelling dat de voorwaarde zou zijn opgenomen vanwege Maltese regelgeving – wat hier ook van zij –, leidt ook niet tot een andere conclusie. Nog daargelaten dat Royal Panda zich niet op de Nederlandse online kansspelmarkt mag begeven, is Maltese regelgeving in Nederland niet van toepassing. Bovendien kon Royal Panda de algemene voorwaarde voor de Nederlandse markt weghalen of uitzonderen.

52. Vervolgens wijst Royal Panda erop dat administratiekosten niet als (bijzondere) boeteverhogende omstandigheid in de *Boetebeleidsregels aanbieden kansspelen online zonder vergunning* van 1 augustus 2015 zijn vermeld.³⁸ Daarom zou niet voorzienbaar zijn dat die als boeteverhogende omstandigheid werden aangemerkt. Ook zouden de voorbeelden uit dat beleidsdocument niet vergelijkbaar zijn met de door Royal Panda gehanteerde algemene voorwaarde. Verder wijst zij erop dat '*het berekenen van kosten voor (tijdelijk) inactieve spelers*' per 1 maart 2019 wel expliciet is opgenomen in de nieuwe boetebeleidsregels. Zij wijst ook op de boetebesluiten van de raad van bestuur

³⁷ ECLI:NL:RVS:2017:484, r.o. 5.

³⁸ Te vinden via: www.kansspelautoriteit.nl/onderwerpen/a-z/aanpak-online/, versie: "*geldend voor zaken die in nader onderzoek zijn genomen tot 1 maart 2019*".

van 18 oktober 2019 (*Cyberrock/Honeydew*), 17 juli 2018 (*Mr. Green*) en 26 januari 2017 (*Trustfulgames.com*). Royal Panda stelt dat in die zaken sprake was van vergelijkbare algemene voorwaarden, waarvan sommige zelfs vele malen nadeliger waren dan die van haar. Zij concludeert dan ook dat in deze zaak nog moest worden afgezien van een boeteverhoging vanwege administratiekosten.

53. De commissie wijst erop dat de boetebeleidsregels van de Kansspelautoriteit ruimte laten voor het betrekken van bijzondere omstandigheden bij de bepaling van de hoogte van de boete. Dit komt de commissie niet onredelijk voor. Het is namelijk onmogelijk op voorhand een limitatieve lijst van bijzondere omstandigheden op te stellen en bekend te maken. De *inactivity fee* benadeelt de consument op ontoelaatbare wijze. De commissie ziet niet in waarom die niet als bijzondere omstandigheid kan worden aangemerkt.
54. Voorts wijst de commissie erop dat de *inactivity fee* als boeteverhogende omstandigheid niet nieuw is. Al in de zaak *Trustfulgames.com* wees de commissie in randnummer 85 in het advies van de commissie bij de beslissing op bezwaar erop dat de *inactivity fee* als boeteverhogende omstandigheid kan worden aangemerkt.³⁹
55. De commissie wijst erop dat de raad van bestuur de beleidswijziging consequent heeft doorgevoerd. Hij merkt de *inactivity fee* namelijk consequent als boeteverhogende omstandigheid aan. Op die grondslag verhoogt hij de boete ook consequent.⁴⁰ De voorzieningenrechter van de Rechtbank Den Haag oordeelde in overweging 8.6 in de uitspraak van 5 april 2019: '*Zoals verweerder ter zitting aangegeven heeft is er ten aanzien van het handhaven op de zgn. "dormant clause" (een bepaling in de algemene voorwaarden waaruit blijkt dat spelers onder omstandigheden geld kwijtraken zonder redelijke tegenprestatie) sprake geweest van wijziging van het beleid in die zin dat dit als een boeteverhogende omstandigheid is aangemerkt. Het is de voorzieningenrechter niet gebleken dat verweerder deze beleidswijziging niet consequent doorvoert.*'⁴¹
56. De omstandigheid dat de raad van bestuur de *inactivity fee* voor het eerst ná het boetebesluit van *Mr. Green* als boeteverhogende omstandigheid aanmerkte, maakt volgens de commissie niet dat de beleidswijziging niet consequent is doorgevoerd.⁴² Nu de raad van bestuur al een consequent doorgevoerd beleid hanteerde, is de expliciete opname van de *inactivity fee* in het geactualiseerde boetebeleid van 27 februari 2019⁴³ verder niet relevant. Wat betreft het boetebesluit van *Cyberrock/Honeydew*, wijst de

³⁹ 14 september 2017, kenmerk 10507/01.014.116. Te vinden via: www.kansspelautoriteit.nl/besluiten/sanctiebesluiten/sanctiebesluiten/trustfulgames-com/.

⁴⁰ Zie:

- randnummer 66 in het boetebesluit van 24 januari 2019, kenmerk 13090/01.048.611 (*Onisac*). Te vinden via: www.kansspelautoriteit.nl/besluiten/sanctiebesluiten/sanctiebesluiten/onisac-limited/.

- Randnummer 144 in het boetebesluit van 27 februari 2019, kenmerk 13078/01.052.092 (*Casumo*). Te vinden via: www.kansspelautoriteit.nl/besluiten/sanctiebesluiten/sanctiebesluiten/casumo/.

- Randnummer 85 in het boetebesluit van 23 juli 2019, kenmerk 13367.001/01.060.429 (*BWIN*). Te vinden via: www.kansspelautoriteit.nl/besluiten/sanctiebesluiten/sanctiebesluiten/bwin/.

- Randnummer 187 in het boetebesluit van 30 juli 2019, kenmerk 13365.001/01.060.458 (*Unibet*). Te vinden via: www.kansspelautoriteit.nl/besluiten/sanctiebesluiten/sanctiebesluiten/unibet/.

⁴¹ SGR 19/1096. De zaak ging ook over een boetebesluit door de Kansspelautoriteit vanwege een illegaal online-kansspelaanbod.

⁴² Kenmerk 12477/01.037.324. Te vinden via:

www.kansspelautoriteit.nl/besluiten/sanctiebesluiten/sanctiebesluiten/mr-green-limited/.

⁴³ Te vinden via: www.kansspelautoriteit.nl/nieuws/nieuwsberichten/2019/februari/ksa-verhoogt-boete/.

commissie erop dat er geen sprake was van een *inactivity fee*.⁴⁴ Het is vanzelfsprekend dat die niet als boeteverhogende bijzondere omstandigheid is opgevoerd.

57. De commissie vindt de boeteverhogende omstandigheid voor Royal Panda voldoende voorzienbaar. De commissie neemt daarbij in aanmerking dat de boetebeleidsregels ruimte laten voor het betrekken van bijzondere omstandigheden bij het bepalen van de boetehoogte, dat de *inactivity fee* een ontoelaatbare benadeling van de consument is, en dat al in 2017 is vastgesteld dat die als boeteverhogende omstandigheid aangemerkt kan worden.
58. Royal Panda stelt dat het gebruik van die algemene voorwaarde niet gezien wordt als een omstandigheid die samenhangt met de ernst van de overtreding zoals bedoeld in artikel 5:46, tweede lid, van de Awb. Het in rekening brengen van administratiekosten is een namelijk ander feit dan de overtreding van het aanbieden van kansspelen zonder Nederlandse vergunning.
59. Volgens de commissie is de *inactivity fee* een extra, ontoelaatbare benadeling die bovenop de overtreding van het illegaal aanbieden van online kansspelen in Nederland komt. De commissie kan dan ook goed volgen dat de raad van bestuur die als boeteverhogende bijzondere omstandigheid heeft aangemerkt en om die reden de boete heeft verhoogd. Royal Panda heeft niet nader onderbouwd waarom de *inactivity fee* een apart feit zou zijn, of om welk apart feit het zou gaan.
60. Royal Panda verwijst naar randnummer 76 van het bestreden besluit. Daarin meent de raad van bestuur dat Royal Panda met algemene voorwaarde 5.13 suggereerde dat haar kansspelaanbod ook in Nederland legaal is. Hij heeft dat als een boeteverhogende bijzondere omstandigheid aangemerkt en de boete daarom met € 50.000,- verhoogd.
61. Royal Panda vindt dat die algemene voorwaarde niet suggereert of de onjuiste indruk wekt dat haar kansspelaanbod en de deelname daaraan legaal is in Nederland. Algemene voorwaarden 5. en 5.13 zien namelijk alleen op de (de)registratie van spelers en dus alleen op de relatie tussen spelers en Royal Panda. Het is geen informatie over de juridische status van het kansspelaanbod van Royal Panda. Verder gelden ook voor deze boeteverhogende omstandigheid de bezwaren die zij aanvoerde over de *inactivity fee*.
62. De commissie wijst op randnummer 68 van het bestreden besluit en vindt de stelling van Royal Panda onbegrijpelijk. In algemene voorwaarde 5.13 stelde Royal Panda dat het voor inwoners van landen die niet in die bepaling zijn vermeld, verboden is om zich te registreren en te spelen. In die bepaling is vermeld dat het voor onder andere inwoners van Nederland wél is toegestaan is om zich te registreren bij Royal Panda. Nergens is vermeld dat in Nederland het deelnemen aan, of het zonder vergunning aanbieden van online kansspelen, verboden is. De bepaling wekt daardoor een onjuiste indruk. Voor de overige argumenten van Royal Panda verwijst de commissie – voor

⁴⁴ Kenmerk 12863/01.043.023. Te vinden via:
www.kansspelautoriteit.nl/besluiten/sanctiebesluiten/sanctiebesluiten/cyberrock/.

zover dat relevant is – naar haar overwegingen voor wat betreft de *inactivity fee*.

63. Royal Panda verwijst naar randnummer 77 van het bestreden besluit. Daarin meent de raad van bestuur dat Royal Panda ten onrechte de indruk wekte dat zij onder toezicht staat voor wat betreft het voor Nederland beschikbare aanbod, en dat spelers '*completely safe*' zijn, omdat Royal Panda beschikt over een vergunning in een ander land. Hij heeft dat als een boeteverhogende bijzondere omstandigheid aangemerkt en daarom de boete met € 50.000,- verhoogd.
64. Royal Panda stelt dat geen sprake is van misleiding, omdat zij niets stelt over specifiek toezicht op het voor Nederland beschikbare aanbod. Zij geeft alleen aan dat Royal Panda vergunningen heeft uitgegeven door de Malta Gaming Authority en de UK Gambling Commission. Verder gelden ook voor deze boeteverhogende omstandigheid de bezwaren die zij aanvoerde over de *inactivity fee*.
65. De commissie wijst erop dat het probleem juist zit in dat Royal Panda niets stelt over specifiek toezicht op het voor Nederland beschikbare aanbod. Die is er namelijk niet. Om die reden geldt het verbod op online kansspelen zonder vergunning en handhaaft de Kansspelautoriteit consequent op overtredingen daarvan. Desondanks meent Royal Panda dat spelers '*completely safe*' zijn omdat Royal Panda beschikt over een vergunning in een ander land. Het is de commissie op geen enkele wijze gebleken dat de belangen die de Wok en het Nederlandse kansspelbeleid dienen, worden gediend met de vergunningverlening in Malta of het Verenigd Koninkrijk.⁴⁵ De tekst op de website wekt dan ook een onjuiste indruk. Voor de overige argumenten van Royal Panda verwijst de commissie – voor zover dat relevant is – naar haar overwegingen voor wat betreft de *inactivity fee*.
66. Gelet op het bovenstaande, concludeert de commissie niet dat de raad van bestuur het gelijkheidsbeginsel, het motiveringsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel of de eisen van artikel 5:46 van de Awb, heeft geschonden met het aanmerken van de boeteverhogende bijzondere omstandigheden en met de verhogingen van de boete. Die commissie adviseert deze bezwaren ongegrond te verklaren.

5. Conclusie

67. Op grond van het bovenstaande adviseert de commissie
- de bezwaren ongegrond te verklaren;
 - het bestreden sanctiebesluit in stand te laten.
68. Voor vergoeding van kosten ziet de commissie geen aanleiding.
69. Het advies is aldus vastgesteld te Den Haag op 4 februari 2020, door de Adviescommissie bezwaarschriften van de Kansspelautoriteit, bestaande uit mevrouw

⁴⁵ Zie ook: HR 24 februari 2012, ECLI:NL:HR:2012:BT6689 (*Ladbrokes*), r.o. 2.14; Afdeling, 22 februari 2017, ECLI:NL:RVS:2017:484 (*Bluemay*), r.o. 3.1.

OPENBAAR

ons kenmerk
13384.001 / 01.067.907
Openbaarmaking onder kenmerk:
13384.002 / 01.069.473

datum
4 februari 2020

mr. J.M.E. Feije (voorzitter), de heer mr. R.L. Straathof en de heer mr. drs.
T.F. Prins.

Namens de Adviescommissie bezwaarschriften van de Kansspelautoriteit
de voorzitter,

w.g.

mr. J.M.E. Feije