

Ministerie van Veiligheid en Justitie
Postbus 20301
2500 EH DEN HAAG

Laren, 21 juli 2013

Excellentie,

STIOG (Stichting Online Gaming Nederland) maakt graag gebruik van de gelegenheid om een zienswijze te geven op het concept Wetsvoorstel voor het organiseren van kansspelen op afstand, zoals dat ter consultatie is voorgelegd. Deze brief bevat de belangrijkste punten uit het wetsvoorstel waarvan wij menen dat deze aangepast dan wel genuanceerd moeten worden. In de bijgevoegde bijlage (**bijlage 1**) vindt u per artikel een reactie.

Ambitieniveau te laag

1. Allereerst constateren wij met waardering dat het wetsvoorstel voorziet in een open systeem van vergunningen met de mogelijkheid tot de introductie van een breed spelaanbod, zodat alle partijen die aan de wettelijke eisen kunnen voldoen straks voor een vergunning in aanmerking zullen komen. Dit is één van de randvoorwaarden voor een goede transitie naar een attractief online aanbod, geëxploiteerd door vergunninghouders op basis van een Nederlandse kansspelvergunning, teneinde Nederlandse consumenten de mogelijkheid te geven om onder een Nederlandse vergunning online te wedden ("kanalisatie").
2. STIOG meent evenwel dat het wetsvoorstel is gebaseerd op een veel te laag ambitieniveau. STIOG onderschrijft de pijlers die aan het wetsvoorstel ten grondslag liggen: het voorkomen van kansspelverslaving, de bescherming van de consument en het tegengaan van fraude en criminaliteit en de integriteit van spelaanbod. Deze doelstellingen kunnen op grond van het huidige concept wetsvoorstel echter eenvoudigweg niet worden waargemaakt. Het ministerie streeft namelijk slechts naar een theoretische kanalisatie van 75% van het bestaande totale door Nederlandse spelers gegenereerde bruto spelresultaat (ook wel aangeduid als "BSR") naar aanbieders met een Nederlandse vergunning voor online kansspelen. Zodoende blijft minstens een aandeel van 25% buiten het beschermingsbereik van de Nederlandse voorschriften. Deze ambitie is veel te laag, de kanalisatie moet minstens 90% bedragen om daadwerkelijk effectief te zijn.
3. Het ministerie baseert de geraamde kanalisatie van 75% bovendien ten onrechte op een lastendruk van 20%. Echter de belasting bestaat niet alleen uit de kansspelbelasting van 20%. De aanbieder is volgens het concept wetsvoorstel daarnaast onder meer een heffing, een licentiefee

en een bijdrage aan het anonieme verslavingsfonds verschuldigd. Bovendien worden door een herdefiniëring van de heffingsgrondslag de bonussen meegerekend in de heffingsgrondslag voor het bruto spelresultaat. Dit resulteert in de volgende bijkomende lasten:

- kansspelbelasting: 20% BSR (geen basis vrijstelling);
- licentiefee van maximaal EUR 50.000;
- bijdrage aan kansspelautoriteit ("KSA"): 1,5%;
- bijdrage aan het Centraal Register ("CR"): percentage onbekend;
- bijdrage aan het verslavingsfonds: onbekend;
- het meenemen van de bonussen in de heffingsgrondslag voor de kansspelbelasting (ongeveer 4-5 %);
- mogelijke heffing goede doelen.

4. Gemiddeld bedraagt de lastendruk hierdoor ten minste 25-27% van het bruto spelresultaat.¹ Het voorgaande leidt, in afwijking tot de aannames in de concept memorie van toelichting ("MvT"), tot een dramatische daling van de kanalisatie ver onder de reeds bescheiden 75%. Hierdoor zal een nog aanzienlijker deel van de Nederlandse consumenten à priori buiten het gereguleerde aanbod belanden (+30%, d.w.z. 300.000 spelers) en zullen de doelstellingen van het voorgestelde beleid ondermijnd worden. Daarnaast zal er bij deze zware lastendruk door de operators minder geïnvesteerd worden in het spelaanbod en zal er hierdoor een minder attractief spelaanbod voor de consument bestaan. Voorst zullen operators met een Nederlandse vergunning onder deze lastendruk niet kunnen concurreren met het .com aanbod van buitenlandse aanbieders. Dit terwijl Nederland onderschrijft dat de versterking van de digitale interne markt essentieel is voor het stimuleren van economische groei en het creëren van meer werkgelegenheid. Bovendien draagt internet bij aan meer innovatie. Een beter functionerende digitale interne markt stimuleert de concurrentie tussen ondernemingen en leidt tot meer keuzemogelijkheden, betere service en lagere prijzen voor consumenten.²
5. Uit de cijfers van het ministerie blijkt dat bij een lastendruk van 25-27% slechts sprake zal zijn van een kanalisatie van iets meer dan 65% (MvT, p. 35). Uit recente cijfers van H2 Gambling Capital van juni 2013 (zie noot 1) blijkt bovendien dat de gestelde doelstelling van 75% niet wordt gerealiseerd maar het percentage slechts 67% zal bedragen.
6. Voor een succesvolle kanalisatie is daarnaast van belang dat ook de grootste spelers (Top 20% spelers, verantwoordelijk voor ongeveer 80% van de markt) overstappen naar het vergunde aanbod. Zij leveren namelijk een omvangrijke bijdrage aan het bruto spelresultaat. Deze spelers zijn uiterst gedreven in het uitzoeken van het meest interessante en voordelige digitale aanbod. Bij een dalende kanalisatie en bijgevolg de algemene "verarming" van de aantrekkelijkheid van de Nederlandse gereguleerde markt, stappen deze spelers als eerste uit. Hierdoor zal de kanalisatie

¹ Presentatie van H2 Gambling Capital van 10 juni 2013 tijdens de conferentie "Gaming in Holland".

² Kamerstukken II 2011-2012, 21 501-30, nr. 278, p. 2, en Kamerstukken II 2011-2012, 22 112, nr. 1367, p. 4-5.

nog veel lager uitvallen dan de geraamde 75%. De belastingopbrengsten zullen zodoende significant, meer dan gemiddeld afnemen. De financiële analyse die aan het concept wetsvoorstel ten grondslag ligt is daarom niet houdbaar.

7. De kanalisatie is derhalve niet succesvol als de Top 20% spelers niet overstappen, maar van ongereguleerd aanbod gebruik blijven maken. Het ambitieniveau moet daarom worden bijgesteld, en het wetsvoorstel op een aantal belangrijke punten aangepast, zodat daadwerkelijk een hoge kanalisatiegraad wordt gerealiseerd. De noodzaak om de ambities te verhogen kwam ook duidelijk op 14 juni 2013 bij de roundtable meeting van de KSA naar voren.³ De kanalisatie dient daarom minstens 90% te bedragen. Om dit doel te bereiken mag de totale lastendruk maximaal 10% bedragen. Uit cijfers van H2 Gambling Capital, **bijlage 2** bij dit document, blijkt dat bij hantering van een tarief van de kansspelbelasting van 10% een kanalisatie wordt gerealiseerd na drie jaar van 96% (93% na één jaar). Volgens berekeningen van STIOG wordt bij dit tarief per 2017 als voorgenomen structureel 31 miljoen euro aan de staatskas toegevoegd, zelfs meer.
8. Wat betreft de kosten van de KSA verbandhoudend met de vergunningverlening en het toezicht geldt daarnaast dat deze niet zijn onderbouwd. Zodoende kunnen wij niet beoordelen of de tarieven in verhouding staan tot de te maken kosten. Hier moet inzage in worden verschaft.
9. STIOG constateert op basis van het voorgaande dat ondanks alle goede bedoelingen met het oog op de bescherming van de Nederlandse samenleving, de beoogde doelen - zowel de beschermingsdoelen als de financiële doelen - niet gerealiseerd kunnen worden. Gezien de lage reële kanalisatie zullen ook de financiële doelstellingen uit het Regeerakkoord 2012 niet verwezenlijkt kunnen worden, terwijl de oplossing eenvoudig is: hantering van een maximale effectieve kansspelbelasting van maximaal 10% BSR. Ter vergelijking: de bestaande loterijen hebben gemiddeld een effectieve kansspelbelastingdruk van minder dan 10%.

Centraal Register niet effectief

10. STIOG deelt de doelstelling dat kansspelverslaving moet worden voorkomen en de wet daarom moet voorzien in adequate waarborgen. Ter ondersteuning verwijzen wij naar ons Responsible Gaming Paper, waarover het ministerie al beschikt. Het concept wetsvoorstel beoogt een CR te introduceren, resulterend in een (verplichte en vrijwillige) uitsluiting van risico- en probleemspelers van deelname aan kansspelen. STIOG meent dat vrijwilligheid en beschikkingsvrijheid de uitgangspunten moeten vormen van een effectieve aanpak van kansspelverslaving, bij gebrek waarvan spelers zullen overstappen naar een niet gereguleerd aanbod of daar blijven spelen. Indringende maatregelen zoals het CR dienen steeds de absolute uitzondering te vormen. Gelet op het zeer ruime persoonlijke toepassingsgebied zal het CR niet effectief zijn en eerder een

³ Zie ook in die zin het afsluitende woord van de voorzitter van de KSA, de heer J. Suyver, om het belang van een gedegen kanalisatie op haar juiste waarde te schatten.

ontradend effect hebben om te spelen bij een Nederlandse vergunninghouder. Daarnaast is de relatieve anonimiteit⁴ t.a.v. de overheid cruciaal voor een effectieve bestrijding van verslaving. Dit blijkt ook uit het WODC rapport “Gokken in kaart”.⁵ Het CR zal dit volledig doorkruizen. Dit nog los van de extra risico’s op misbruik of datalekken, waarin onvoldoende is voorzien.

11. Het CR is ook ondoordacht en willekeurig. Zo zullen de loterijen en sportweddenschappen ten onrechte buiten het bereik van het CR vallen, terwijl krasloten en sportweddenschappen een hoog verslavingsrisico zouden kennen. Deze kansspelen kwalificeren namelijk als short odd kansspelen.⁶ Personen die in het CR staan geregistreerd kunnen dus onverminderd gebruik blijven maken van de voornoemde kansspelen. Daarnaast kunnen zij nog steeds met mailings (per post of elektronisch) voor dergelijke short odd spelen worden benaderd. Een consequente doorvoering van het CR zou er toe moeten leiden dat na een registratie van een speler in het CR een automatische machtiging voor een loterij-incasso van deze speler wordt geblokkeerd. Een dergelijke blokkering zou ook moeten gelden voor de direct marketing activiteiten van de loterijen. De geregistreerde speler mag namelijk niet in verleiding komen om na zijn uitsluiting te vallen voor de direct marketing van deze aanbieders. Zonder toevoeging van deze blokkeringen zal het CR inbreuk maken op het gelijkheidsbeginsel en tot willekeur leiden. In die zin is STIOG dan ook voorstander dat het CR enerzijds, wordt beperkt tot probleemspelers, maar anderzijds, wel wordt uitgebreid tot alle kansspelen, ongeacht de onderliggende aard van het product. Dit standpunt sluit ook sterker aan bij de noodzaak om tot een algemeen en horizontaal consistent kansspelbeleid te komen.
12. Aanbieders kunnen eventuele problemen bij spelers goed herkennen en hebben daar doorgaans ook veel ervaring mee. De aanbieders kunnen daarom eventueel en binnen hun mogelijkheden op een effectieve manier maatregelen treffen om kansspelsverslaving te voorkomen en probleemgedrag op een juiste en passende wijze te adresseren. De daartoe te implementeren preventieve maatregelen kunnen in de vergunningvoorschriften worden opgenomen. Hiertoe dient te worden bepaald dat vergunninghouders een plan van aanpak moeten maken ter voorkoming van probleemgedrag en dat zij daartoe moeten samenwerken met een GGZ partner. Een dergelijke methodiek wordt succesvol gehanteerd in Denemarken.

CR is disproportioneel en vormt ongerechtvaardigde inbreuk op persoonlijke levenssfeer

13. Het CR vormt een ongerechtvaardigde inbreuk op het recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer als vastgelegd in artikel 8 lid 1 EVRM en artikel 10 van de Grondwet, zoals uitgewerkt in onder meer de Wet bescherming persoonsgegevens (“Wbp”). Dat geldt te meer nu de verplichting voor bijna de gehele bedrijfstak gaat gelden en het CR een geautomatiseerd systeem vormt, waarin bijzondere persoonsgegevens (over verslaving) worden verzameld. Opname in het

⁴ STIOG benadrukt dat de deelname aan online kansspelen niet anoniem is, omdat online aanbieders over tal van gegevens beschikken over hun klanten, met inbegrip van hun digitale fingerprint.

⁵ Gokken in kaart, Tweede meting aard en omvang kansspelen in Nederland, WODC, 2011.

⁶ WODC rapport, p.1.

register heeft bovendien nadelige consequenties voor de betrokkene (uitsluiting). Voorts zal bij elke inlog een check met het CR moeten plaatsvinden. De operators moeten dus actief het speelgedrag van alle in Nederland actieve spelers voortdurend gaan monitoren en als onderdeel daarvan de bezoekfrequentie gaan bijhouden. Het CR zal dus resulteren in een online speler volgsysteem van overheidswege, waarbij de KSA als houder en beschermer van het CR bezoekfrequenties kan bijhouden, omdat bij elke inlogsessie van een speler er een check plaatsvindt met het CR. Dit ondanks de nadrukkelijke wens van de staatssecretaris als verwoord in zijn brief van 22 maart 2012 om geen bezoekfrequentie te willen bijhouden gezien de vergaande consequenties daarvan:⁷

“Zoals ik tijdens de behandeling van het wetsvoorstel tot oprichting van de KSA in de Eerste Kamer al heb aangegeven, acht ik het niet wenselijk dat alle gedragingen van alle spelers te allen tijde centraal geregistreerd zouden worden. Hoewel dit wellicht een mogelijkheid zou bieden om probleemspelers te signaleren wanneer zij van aanbieder of spelsoort wisselen, zou dit van het centraal register als het ware een nationale speladministratie van alle deelnemers aan kansspelen maken. Dergelijke registratie dient aan de eisen van de Wet bescherming persoonsgegevens te voldoen. Een dergelijke registratie is naar mijn oordeel een disproportioneel middel om kansspelverslaving te voorkomen, en zal niet binnen afzienbare tijd leiden tot inrichting van een effectief en efficiënt systeem.”

14. Het CR vormt zodoende een disproportionele inbreuk op de persoonlijke levenssfeer van de spelers. Daar komt bij dat iedere grootschalige opslag van gegevens veel maatschappelijke onrust veroorzaakt. STIOG verwijst naar de commotie rondom het elektronisch patiëntendossier en het rekeningrijden. Voor de goede orde merkt STIOG op dat er weliswaar een juridische grondslag voor het CR kan komen, maar dat het niet duidelijk is of het CR en de privacybeperking die hiermee samenhangt noodzakelijk is in een democratische samenleving. Uit onderzoek in tal van landen blijkt dat de grote meerderheid van de bevolking geen probleem heeft met kansspelen. Moeten deze 98% van de democratische samenleving dan hun privacy opgeven om de 2% probleemspelers te beschermen via een CR? Zonder afbreuk te willen doen aan de noodzaak om deze 2% te helpen en hun gedragsstoornis professioneel op te volgen, staat het STIOG voor dat er minder ingrijpende en/of equivalente maatregelen zijn.
15. Het CR zal niet alleen technisch ingewikkeld zijn, maar ook zeer kostbaar zijn. De ervaring leert dat de kosten van de invoering van dergelijke complexe IT systemen binnen de overheid doorgaans veel hoger uitvallen, dit los van het lage slagingspercentage van de projecten. STIOG verwijst naar de recente discussie over het mislukte peperdure systeem voor het digitale strafproces dossier en het misgelopen ICT systeem van de IND. De kosten van het CR zullen bovendien volledig worden afgewenteld op de aanbieders en welke uiteindelijk zullen doorwerken op de consumenten. Daarnaast zal het CR kwetsbaar zijn voor inbreuken.

⁷ Kamerstukken II 2011-2012, 24557, 131, p. 5.

16. Het CR maakt niet alleen inbreuk op de persoonlijke levensfeer, maar ook op de vrijheid van ondernemerschap, die is verankerd in artikel 16 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie. Nu de effectiviteit van het CR niet is aangetoond, is de inbreuk op deze rechten per definitie niet gerechtvaardigd, laat staan dat de te dienen belangen in evenwicht zijn met de inbreuken.⁸
17. Volgens de MvT zou een toetsing aan artikel 8 EVRM zijn uitgevoerd. Daar is geen sprake van. Artikel 8 EVRM wordt slechts aangehaald, zonder dat met inachtneming van de voorwaarden uit de geldende jurisprudentie is getoetst of de inbreuk op artikel 8 EVRM gerechtvaardigd is. Dat is volgens STIOG niet het geval, onder meer omdat via de vergunningseisen op een veel minder belastende wijze adequaat in het beschermen van de gezondheid van de spelers kan worden voorzien.
18. Er is voorts niet aangetoond dat het middel effectief is en spelers niet zullen overstappen naar ongereguleerd online aanbod. De methodiek van een registratieplicht is wellicht gebruikt voor toegangsverboden voor landbased speelgelegenheden. De effectiviteit voor het online aanbod is echter niet aangetoond. Uit het WODC rapport volgt bovendien dat het verslavingsgevaar bij landbased veel hoger is dan bij online. Er is evenmin aangetoond dat probleemspelers voor landbased zullen overstappen naar online.
19. Volgens het WODC rapport bedraagt het aantal probleemspelers 20.000 en zijn er 92.000 risicospelers, dit op een aantal recreatieve spelers van 8,7 miljoen.⁹ Als het middel al geschikt zou zijn, dan staat de centrale registratieplicht gezien het aantal verslaafden niet in een billijke verhouding tot het beoogde doel. Het voorgaande is niet anders bij de vrijwillige uitsluiting. In feite gaat het om een verplichte uitsluiting, omdat bij gebrek van een vrijwillige uitsluiting het traject voor een verplichte uitsluiting moet worden ingezet. De betrokkene heeft dus geen daadwerkelijke keuze. Er wordt dus geen onderscheid gemaakt tussen risico- en probleemspelers, beide worden ten onrechte aan dezelfde maatregelen onderworpen.
20. Voor de registratie zal gebruik worden gemaakt van het burgerservicenummer ("BSN"). Dit is een bijzonder persoonsgegeven. Voor dit gebruik is (voorlopig nog) geen wettelijke basis. Een identificatienummer als het BSN kan namelijk slechts gebruikt worden voor de doeleinden bepaald in de wet (artikel 24 Wbp). In de Wet algemene bepalingen burgerservicenummer (Wabb) is geen voorziening getroffen voor het gebruik van het BSN om een centraal register op te zetten om kansspelverslaving tegen te gaan.¹⁰ Het BSN mag zodoende niet voor het CR worden ingezet en voor een eventuele uitbreiding van de Wabb bestaat zeker geen basis, nu het gebruik van het

⁸ Hof van Justitie van de Europese Unie ("HvJ EU") 24 november 2011, zaak C-70/10, Scarlet Extended/Sabam, nr. 46-53.

⁹ WODC rapport, p. I. Het betreft het totaal aantal spelers op de Nederlandse bevolking dat deelneemt aan kansspelen, zowel in vaste inrichtingen als online.

¹⁰ Ter ondersteuning wordt verwezen naar de uitspraak van de Rechtbank Den Haag van 7 september 2011, LJN BR 7092.

BSN nummer niet noodzakelijk is. Ook de artikelen 8 (noodzakelijkheid) en 11 (niet bovenmatig) Wbp verzetten zich tegen de verwerking. De identiteit van de spelers kan namelijk op basis van andere persoonsgegevens zoals de naam, geslacht en geboortedatum worden vastgesteld. Dit zijn geen bijzondere persoonsgegevens. Het gebruik daarvan levert minder risico's op dan het gebruik van het BSN. In geval van misbruik van het BSN is er een hoog risico op misbruik en identiteitsfraude. De koppeling van informatie wordt door het gebruik van het BSN onnodig vereenvoudigd. STIOG concludeert dat daarom het BSN niet moet worden verwerkt.

21. De invoering van het CR kost veel tijd en middelen en is nauwelijks effectief. Bovendien worden alle kosten voor de verslavingszorg, een overheidstaak, bij de aanbieders gelegd. Als een dergelijk register wordt ingevoerd, moeten als gesteld hiervoor in ieder geval de loterijen en short odd kansspelen als krasloten daar onder vallen, bij gebrek waarvan inbreuk wordt gemaakt op het gelijkheidsbeginsel. Dit geldt evenzo voor sportwedenschappen.
22. Als het CR zou worden ingevoerd, dan moet de regeling gezien het ingrijpende karakter daarvan in ieder geval in de Wok en niet in lagere regelgeving worden uitgewerkt.
23. Het gebruik van een CR is ook geen standaardpraktijk in andere lidstaten. Mocht er desondanks tot de invoering van een CR worden besloten, dan moet de inbreuk op de privacy van de speler worden beperkt door de opzet van het CR te wijzigen. In plaats van een CR waartegen spelers worden geverifieerd, dient de KSA gebruik te maken van een dagelijks aan de vergunninghouders te versturen lijst met spelers die moeten worden uitgesloten. De vergunninghouders kunnen op basis van deze informatie, welke eenvoudig en op een beveiligde wijze door gebruik van versleuteling kan worden verwerkt, lokaal toetsen of een speler mag deelnemen. Op deze wijze zal niet van overheidswege een voortdurende monitoring van het speelgedrag plaatsvinden. Bovendien is deze opzet veel goedkoper en het risico op inbreuken in het CR veel lager.
24. Naar STIOG begrijpt, zal een registratie in het CR een besluit vormen in de zin van de Algemene wet bestuursrecht, zodat de speler hiertegen bezwaar en (hoger) beroep kan instellen. Door de registratie wordt inbreuk gemaakt op de handelingsbekwaamheid van een individu. Pas als de speler kan aantonen dat er geen sprake is van een verslavingsrisico, zal een procedure succesvol kunnen zijn. Zodoende is er (feitelijk) ten onrechte sprake van een omkering van de bewijslast. Het aanwenden van rechtsmiddelen is voor de speler te bezwaarlijk en vormt een te hoge drempel. Hij zal bovendien pas in beroep toegang krijgen tot een onafhankelijke rechter.
25. Er is nog niet adequaat voorzien in misbruik en oneigenlijke registratie op verzoek van derden. Tot slot dient een registratie pas te geschieden op basis van een advies daartoe van een gekwalificeerde kansspelverslavingsdeskundige. Een dergelijk oordeel kan gezien de benodigde expertise slechts worden gegeven door een deskundig arts, derhalve met expertise in de verslavingszorg. Dit vormt ook een waarborg tegen spelers die operators aansprakelijk gaan stellen voor een foutieve registratie.

Wok moet de kern van de regels bevatten

26. Verschillende onderdelen die bepalend zijn voor de bedrijfsvoering van de toekomstige aanbieders worden in de huidige opzet niet in de Wok maar in lagere regelgeving opgenomen. Aanbieders kunnen daarom (nog) niet beoordelen of het regime in Nederland attractief zal zijn. Aan de aanbieders dient zo spoedig mogelijk, dan wel tijdig voorafgaand aan de inwerkingtreding van het wetsvoorstel inzage te worden verschaft in de (ontwerp) lagere regelgeving.
27. Het wetsvoorstel bevat in feite slechts de contouren van het wettelijk kader, terwijl de kern (deels) en de invulling vorm krijgt in lagere regelgeving, hetzij in een algemene maatregel van bestuur (“AMVB”), hetzij in een ministeriële regeling. De kern van de bepalingen van het nieuwe regime moeten daarom in de Wok zelf een slag verder worden uitgewerkt, zoals ook verder in deze brief en de bijlage aan de orde komt. Het betreft onder meer het begrip kansspelen op afstand, de bepalingen die dienen om de drie doelstellingen te verwezenlijken alsmede de vergunningverlening en de bevoegdheid tot intrekking. Uiteraard dient de wet in te kunnen spelen op wijzigingen in de technologie en ontwikkelingen in het spelaanbod, dit doet niet af aan de noodzaak om de reikwijdte van de Wok in de wet zelf af te bakenen.

Identificatie en toegang tot het spelaanbod

28. Voorwaarde voor een goede kanalisatie is een eenvoudige en transparante registratie- en identificatieprocedure. Voor elk online aanbod geldt dat iedere extra stap in het registratieproces tot een verlies in de kanalisatie leidt. Dit geldt evenzo voor online kansspelen. De inzet van een elektronische identiteitskaart, mits met adequate waarborgen omgeven, kan hier aan bijdragen.
29. De huidige methodiek van een voorlopige spelersrekening is niet goed uitgewerkt. Deze rekening moet in Nederland, net als in Italië ten minste 90 dagen beschikbaar zijn, zodat de speler genoeg gelegenheid heeft om de benodigde documentatie te sturen. Gedurende deze periode moet de speler de kans krijgen om te spelen, echter zonder een stortingslimiet en zonder de mogelijkheid om winsten te innen. Een degelijke methodiek wordt in Malta succesvol gebruikt. Ook voor de tijdelijke rekening moet gelden dat er geen extra drempels worden opgeworpen die tot een verlies in conversie kunnen leiden. De operators hanteren bij de identificatie strikte en zorgvuldige procedures. In de op zelfregulering gebaseerde CEN Overeenkomst is uitgebreid beschreven welke “control measures” gebruikt worden om een hoog niveau van consumentenbescherming te bereiken. Onderdeel daarvan is dat wanneer sprake is van bedrog bij de registratie, de speler onherroepelijk uitgesloten wordt van deelname.
30. De spelersregistratie is voorts ondoordacht, omdat deze niet aansluit bij de online betalingspraktijk. STIOG heeft zich laten informeren: voor creditcards geldt dat de voorgenomen procedure niet zal functioneren, aangezien de vergunninghouder de tenaamstelling van de creditcard en de bankrekening waaraan deze gekoppeld is niet kan verifiëren, anders dan door

fysieke kopien van afschriften te gaan opvragen bij de creditcard maatschappij. Dit is omslachtig en daarom niet werkbaar. STIOG verwijst hiertoe ook naar paragraaf 3 van de zienswijze van de Nederlandse Vereniging van Banken van 16 juli 2013. Het ministerie moet derhalve onderzoeken hoe de controle van de bankgegevens in de praktijk plaatsvindt en daarna in overleg met de industrie een effectieve methode voor de controle bepalen. Deze methode mag in ieder geval geen drempels opwerpen voor de registratie of bredere gebruikservaring, aangezien dit de kanalisatie ondergraaft.

31. De eisen die zien op het spelersprofiel zijn nog niet uitgewerkt, maar deze moeten in ieder geval de registratie niet ingewikkeld, langdurig of onplezierig maken.

Online kansspelen en kansspelen via andere media

32. Het concept wetsvoorstel, maar ook het gelden wettelijk kader stellen regels met betrekking tot informatieverstrekking aan de consument waaraan de vergunninghouder moet voldoen. De plicht om bepaalde informatie te verstekken geldt voor iedere gebruiksinterface (MvT p. 18). De MvT signaleert dat niet op iedere interface deze informatie hoeft te staan, maar de speler moet vanuit een interface de informatie wel kunnen benaderen (middels b.v. een link). Het lijkt erop dat bij het opstellen van het concept wetsvoorstel in het algemeen is uitgegaan van online media. In de MvT wordt bij herhaling gesproken van “online kansspelen” als vervanging voor de term “kansspelen op afstand”. Deze twee termen zijn echter niet één op één inwisselbaar: “kansspelen op afstand” omvat “online kansspelen” maar is een ruimer begrip en omvat bijvoorbeeld ook televisie, telefonie (mobiel) etc. Ook bij de bepaling van de informatieplicht is onvoldoende rekening gehouden met het feit dat het medium televisie (nog) niet in alle gevallen uitgerust is met de technische mogelijkheden die het internet wel biedt. Denk bijvoorbeeld aan de tijds klok en het saldo van de speler dat eventueel in beeld te zien moet zijn, de mogelijkheid om (zelfopgelegde) beperkingen aan speelgedrag op te leggen, of de zelftest.
33. Aangezien een speler zich echter online moet aanmelden om mee te kunnen doen aan een televisieprogramma (bijvoorbeeld sportsbetting tijdens de wedstrijd of tijdens een entertainment programma), lijkt dat aan de bedoeling van de wet - informatie is te allen tijde tijdens een spel op te vragen - tegemoet gekomen kan worden door op de website van de vergunninghouder alle benodigde informatie te verstekken voor en tijdens het spel en op televisie zelf te volstaan met de informatie die ook in televisiereclames verstrekt moet worden.
34. Aangezien het medium “televisie” technisch niet voldoet aan de gestelde eisen met betrekking tot informatieverstrekking, is voor de consultatie de vraag gerechtvaardigd of en hoe:
 - a) de inzet van televisie realiseerbaar is als zelfstandig aanbodkanaal;
 - b) in hoeverre de combinatie televisie plus telefonie toegestaan is;
 - c) en in hoeverre de combinatie televisie plus online/mobiel toegestaan is, waarbij de online/mobiele portal/website voorziet in de informatieverstrekking aan de consument.

35. STIOG stelt voor om een aanpassing in het concept Wetsvoorstel toe te voegen die erin voorziet dat indien het aanbod van een kansspel alleen afgenomen kan worden door gebruikmaking van meerdere interfaces, het voldoende is als op één van deze interfaces wordt voldaan aan die voorwaarden die technisch niet realiseerbaar zijn op een andere interface. In ieder geval dienen de eisen voor kansspelen die via televisie worden aangeboden, zodanig te worden aangepast, zodat ook via dit kanaal een aantrekkelijk aanbod kan worden geboden. Waar nodig moet hiertoe een afgezwakt regime gelden, dit geldt in het bijzonder voor kleine kansspelen rondom livenesshows, waar de risico's beperkt zijn.

Deelname aan kansspelen door toezichthouders

36. Artikel 34c van het concept wetsvoorstel introduceert de bevoegdheid voor toezichthouders om met onjuiste en onvolledige gegevens over hun identiteit te gaan spelen. Het is hoogst ongewenst dat straks ambtenaren van de KSA met valse gegevens een (voorlopige) spelersrekening aanmaken om te gaan spelen en zelfs prijzen gaan winnen bij de toekomstige vergunninghouders. Dit middel is niet proportioneel en zal verstrekkende gevolgen hebben, niet alleen voor de vergunninghouder, maar ook voor de softwareleverancier, omdat het spelverloop op ingrijpende en nadelige wijze kan worden beïnvloed door het meespelen van de toezichthouder. De toezichthouder beschikt bovendien over voldoende middelen om adequaat toezicht te houden. De inzet van een dergelijke procedure is dus niet nodig en derhalve niet gerechtvaardigd. Voor zover de bevoegdheid toch wordt ingevoerd, dient de inzet zich te beperken tot aanbieders zonder Nederlandse vergunning.
37. Er kleven principiële bezwaren aan de introductie van deze bevoegdheid. De bevoegdheid vertoont grote overeenkomsten met de pseudokoop van artikel 126i van het Wetboek van Strafvordering ("WvSv"). Omdat het daar om een verstrekkende bevoegdheid van opsporingsambtenaren gaat, is deze bevoegdheid aan strenge eisen onderworpen. Zo bestaat de bevoegdheid tot pseudokoop slechts ingeval van een verdenking van een ernstig misdrijf als omschreven in artikel 67 WvSv en moet een officier van justitie toestemming geven voor de inzet van de bevoegdheid. Het gevaar van uitlokking ligt bij de inzet van deze bevoegdheid op de loer. Om die reden is in de jurisprudentie van de Hoge Raad bepaald dat de bevoegdheid niet op een dergelijke wijze mag worden ingezet, dat de verdachte wordt gebracht tot andere handelingen dan die waarop zijn opzet al was gericht ("het Talloncriterium").¹¹ In casu is daaraan niet voldaan, onder meer omdat de opzet niet is aangetoond.

¹¹ Het Talloncriterium kan worden gezien als een uitvloeisel van het door artikel 6 EVRM beschermde recht op een eerlijk proces. Nu overtreding van de bepalingen van de Wok kan leiden tot een boete, is er sprake van een sanctiebevoegdheid van de overheid. Op grond van de rechtspraak over het EVRM is artikel 6 EVRM niet alleen bij (puur) strafrechtelijk optreden van de overheid van toepassing, maar ook wanneer er sprake is van een administratieve sanctie.

38. STIOG meent dan ook dat, voor zover de bevoegdheid überhaupt wordt ingevoerd, de inzet van deze bevoegdheid op zijn minst moet worden omkleed met waarborgen in de Wok zelf, die ervoor zorgen dat het recht op een eerlijk proces gehonoreerd wordt. Hierbij valt in ieder geval te denken aan de voorwaarde van een redelijke verdenking en het beperken van de toepassing tot aanbieders zonder vergunning.

Rechtszekerheid

39. Omwille van de rechtszekerheid dienen de voorschriften in de Wok en de lagere regelgeving zo gedetailleerd mogelijk te zijn (“rule-based”) in plaats van “principle based”. Als er zorgplichten in de Wok worden geïntroduceerd, dan moeten deze in de wet helder zijn geformuleerd. Desnoods blijkt dit uit de parlementaire geschiedenis, zodat er in ieder geval geen onzekerheid kan bestaan over de strekking van een zorgplicht. Marktpartijen moeten vooraf immers weten waar zij aan toe zijn en mogen niet het risico lopen dat begrippen (achteraf) door de KSA (te) ruim worden uitgelegd en het risico lopen op onverwachte sancties. Dit temeer nu een overtreding tot een intrekking van een vergunning kan leiden. Daar waar na verloop van tijd een nadere duiding van een bepaling nodig is, zal via lagere regelgeving een uitwerking moeten plaatsvinden. Deze uitwerking mag niet slechts vorm krijgen in de beslissingenpraktijk van de toezichthouder. Dit zou leiden tot rechtsonzekerheid en willekeur in de hand kunnen werken. Er mag derhalve voor de toezichthouder geen ruimte bestaan om de marktspelers met terugwerkende kracht te confronteren met een nadere interpretatie van de Wok en de lagere regelgeving.

40. Aanbieders moeten ook thans al weten waar zij aan toe zijn. De prioriteringscriteria van de KSA mogen daarom niet tijdens de huidige transitiefase worden gewijzigd: de toezichthouder dient niet tijdens de wedstrijd de spelregels te wijzigen. Daar komt bij dat de afgelopen periode de voorwaarden van de vergunningen van de huidige monopoliehouders op verschillende onderdelen zijn verruimd, waardoor het spelaanbod is/kan worden uitgebreid. Als de prioriteringscriteria worden aangescherpt, worden de huidige online aanbieders nog verder op achterstand gesteld ten opzichte van de monopoliehouders. Daar kan geen sprake van zijn. Een aanscherping zou slechts op de voet van een formele wettelijke basis mogen geschieden. Als er een aanpassing zou komen, dan moet deze zich in weerwil van de suggesties op p. 13 van de MvT, enkel richten op de affiliates die reclame maken voor aanbieders die zich niet aan de prioriteringscriteria houden.

41. Affiliates vallen straks onder artikel 1 sub b Wok. Zodoende is er geen rechtvaardiging meer om de aanbieders verantwoordelijk te houden voor het zelfstandig handelen van affiliates. Dit dient in het wetsvoorstel te worden aangepast.

42. Naar STIOG begrijpt dringen de bestaande vergunninghouders aan op een “prelaunch” of flankerend beleid (MvT p. 13), omdat zij op achterstand zouden staan. De bestaande vergunninghouders beschikken evenwel over monopolieposities. Zij hebben in Nederland al jaren met enorme marketingactiviteiten hun naam in Nederland kunnen vestigen, dit in tegenstelling tot

de niet gereguleerde aanbieders. Deze marketingactiviteiten kunnen zij ook in de komende jaren blijven uitoefenen. Daarnaast hebben de bestaande loterijen online al posities opgebouwd, onder meer door online verkoopactiviteiten. Voorts kunnen spelers zich, onder meer bij de Lotto, online aanmelden. De bestaande vergunninghouders beschikken daarom nog steeds over een belangrijke voorsprong ten opzichte van de toekomstige vergunninghouders. Een prelaunch of flankerend beleid zal de toekomstige vergunninghouders ongerechtvaardigd, in strijd met de vrijheid van diensten, op achterstand brengen.

Blokkeringsbevoegdheid ex artikel 34n doorstaat de toets aan het recht niet

43. Artikel 34n van het concept introduceert de bevoegdheid voor de KSA om via een bindende aanwijzing internet providers en payment providers te verplichten om internet- en betalingsverkeer te blokkeren. Deze maatregel kan de KSA zonder voorafgaande rechterlijke toets opleggen. In de MvT (p. 97) wordt de indruk gewekt dat de regeling zou overeenkomen met de bestaande praktijk van een notice and takedown verzoek. Dat is volstrekt onjuist. Het volledig blokkeren van een website of het afsluiten van internetverkeer is namelijk geenzins te vergelijken met het op grond van een verzoek verwijderen van bepaald materiaal.
44. Niet alleen de vrijheid van meningsuiting in de zin van artikel 10 EVRM wordt door de voorgenomen bepaling ernstig beperkt, maar ook het recht op privacy van de internetgebruiker en de vrijheid van ondernemerschap van de provider. Voor een beperking van deze fundamentele rechten is volgens vaste jurisprudentie van het EHRM vereist dat de maatregelen “noodzakelijk zijn in een democratische samenleving”. Daarvan is echter geen sprake.
45. Volgens de MvT¹² zou de bepaling noodzakelijk zijn om de doelstellingen van het kansspelbeleid realiseren, in het bijzonder het voorkomen van kansspelverslaving, criminaliteit en illegaliteit. Het noodzakelijkheidsvereiste houdt een proportionaliteit- en subsidiariteitstoets in. De proportionaliteitstoets vereist dat de beperking daadwerkelijk geschikt moet zijn om het te beschermen doel te dienen. Daarnaast moet er een billijke verhouding bestaan tussen de beperking en het belang dat wordt nagestreefd. De subsidiariteitstoets houdt in dat als er een minder vergaande maatregel bestaat om het gestelde doel te bereiken, de verdergaande maatregel disproportioneel is.
46. Artikel 34n kan de beide toetsen, in weerwil van hetgeen in de MvT is gesteld, niet doorstaan. Zo is er geen onderzoek gedaan naar de effectiviteit van het blokkeren van websites, teneinde kansspelverslaving en criminaliteit in Nederland te beperken. Daarnaast zijn er diverse (eenvoudige) methoden om blokkades te omzeilen. De illegale aanbieder wordt bovendien door de blokkering niet gedwongen om zijn activiteiten te staken. De beoogde doelen kunnen dan ook niet (voldoende) worden gerealiseerd. Aan de proportionaliteitstoets wordt zodoende niet voldaan. Uit het WODC rapport blijkt daarnaast dat er voldoende alternatieven bestaan om

¹² Zie onder meer p. 38 en 98.

kansspelerverslaving tegen te gaan.¹³ Bovendien is als gesteld het aantal verslaafden in Nederland beperkt in verhouding tot de beperking van de grondrechten die de bepaling zal opleveren voor alle spelers in Nederlanders welke gebruik maken van online kansspelen. Daarnaast beschikt de KSA (straks) over voldoende bevoegdheden om eventuele overtreders direct aan te pakken. De gewraakte bepaling doorstaat daarom noch de proportionaliteits- noch de subsidiariteitstoets. Het voorgenomen artikel moet daarom geschrapt worden.

47. Daarnaast maakt deze clausule inbreuk op de netneutraliteit ex artikel 7.4a Telecommunicatiewet (“Tw”). Op grond van dit artikel mogen aanbieders van internettoegangsdiensten in de zin van de Tw geen “diensten of toepassingen op het internet [...] belemmeren of vertragen”, behalve indien noodzakelijk op grond van een aantal limitatief vastgelegde gevallen, waaronder “ter uitvoering van een wettelijk voorschrift of rechterlijk bevel”.

48. Uit de toelichting op artikel 7.4a Tw blijkt dat onder een wettelijk voorschrift een formele wet moet worden verstaan. Een bindende aanwijzing van de KSA is echter geen formele wet. Alleen om die reden al is de bepaling in strijd met de netneutraliteit. Daarbij komt dat artikel 7.4a Tw een noodzakelijkheidstoets bevat. Die noodzakelijkheid moet worden beoordeeld naar dezelfde maatstaven van proportionaliteit en subsidiariteit die in de randnummers hiervoor besproken zijn. Ook hier geldt op gelijke wijze dat de beperking niet daadwerkelijk geschikt is om het beoogde doel te bereiken en dat er minder ingrijpende mogelijkheden zijn om het gestelde doel te bereiken.

Nadere regelgeving ex artikel 4a Wok

49. Volgens de MvT (p.10) komt er nadere regelgeving welke de deelname aan kansspelen niet mag stimuleren. Dit onderdeel moet aangepast. De reclameactiviteiten dienen met het oog op de gewenste kanalisatie de deelname aan het Nederlandse spelaanbod juist stimuleren, zodat de consument gebruik gaat maken van het aanbod van Nederlandse vergunninghouders. De reclameactiviteiten moeten dan ook een positief effect kunnen hebben, teneinde de kanalisatie succesvol te laten zijn.

Locatie servers

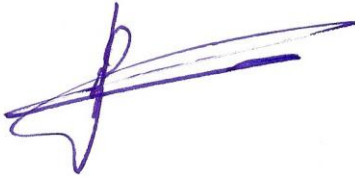
50. Tot slot, er is geen rechtvaardiging om de aanbieders te verplichten om hun servers in Nederland aan te houden. Denemarken heeft dit indertijd overwogen, maar hier bewust van afgezien. Dit zou de aanbieders namelijk onnodig op kosten jagen en zo de kanalisatie ernstig nadelig beïnvloeden. Als er al eisen worden gesteld, wat ons inziens niet nodig is, volstaat het als de servers binnen de EER aanwezig zijn. In geval van andere landen kan een samenwerkingsovereenkomst worden gesloten.

¹³ Zie onder meer hoofdstuk 5.6.

Tot besluit

STIOG verzoekt u het wetsvoorstel op de voornoemde punten aan te passen. Mochten er naar aanleiding van het voorgaande vragen zijn, dan zijn wij graag bereid de zienswijze in een overleg mondeling toe te lichten.

Hoogachtend,



Robin Linschoten
Public Affairs

Stichting Online Gaming Nederland (STIOG)
Nieuweweg 53, 1251 LH Laren, The Netherlands
KvK nr. 51042614. VAT nr. 8230.57.033