



UvA-DARE (Digital Academic Repository)

Rien ne va plus: Reclame en onlinekansspelen

Zuiderveen Borgesius, F.; Zimin, A.; Power, L.; Poort, J.

Publication date

2020

Document Version

Final published version

Published in

Sociaal-economische Wetgeving : Tijdschrift voor Europees en Economisch Recht

License

Article 25fa Dutch Copyright Act

[Link to publication](#)

Citation for published version (APA):

Zuiderveen Borgesius, F., Zimin, A., Power, L., & Poort, J. (2020). Rien ne va plus: Reclame en onlinekansspelen. *Sociaal-economische Wetgeving : Tijdschrift voor Europees en Economisch Recht*, 68(3), 116-126. [41].

<https://www.uitgeverijparis.nl/nl/reader/206589/1001465434>

General rights

It is not permitted to download or to forward/distribute the text or part of it without the consent of the author(s) and/or copyright holder(s), other than for strictly personal, individual use, unless the work is under an open content license (like Creative Commons).

Disclaimer/Complaints regulations

If you believe that digital publication of certain material infringes any of your rights or (privacy) interests, please let the Library know, stating your reasons. In case of a legitimate complaint, the Library will make the material inaccessible and/or remove it from the website. Please Ask the Library: <https://uba.uva.nl/en/contact>, or a letter to: Library of the University of Amsterdam, Secretariat, Singel 425, 1012 WP Amsterdam, The Netherlands. You will be contacted as soon as possible.

Rien ne va plus: reclame en onlinekansspelen¹

41

F. Zuiderveen Borgesius, A. Zimin, L. Power en J. Poort^{*}

Binnenkort zijn onlinekansspelen toegestaan in Nederland. Na de opening van de markt is te verwachten dat aanbieders van onlinekansspelen intensief reclame gaan maken. Dit artikel bespreekt de juridische context van kansspelreclame, wat voor beperkingen aan reclame mogelijk zijn, en wat de verwachte effecten zijn op met name kansspelverslaving.

I. Inleiding

Het is nu nog verboden om onlinekansspelen aan te bieden in Nederland, maar dat gaat veranderen. De Wet kansspelen op afstand, die begin 2019 is aangenomen, legaliseert onder strikte voorwaarden de markt voor onlinekansspelen, zoals onlineroulette, blackjack, gokkasten of voetbalwedenschappen.² De Kansspelautoriteit zal aanbieders die aan de eisen voldoen een vergunning geven om onlinekansspelen aan te bieden. Het oogmerk is daarbij ‘kanalisatie’: ervoor zorgen dat spelers die gokken dat doen bij gereguleerde kansspelaanbieders, zodat effectief toezicht gehouden kan worden en bescherming kan worden geboden tegen malversaties.

Het is te verwachten dat zonder enige beperking aan reclame, aanbieders van onlinekansspelen met name in de eerste periode na de opening van de markt intensief reclame zullen maken. Onlineaanbieders hebben immers geen fysieke aanwezigheid, en zullen derhalve hun naam bekendheid en marktaandeel vooral via reclame moeten verwerven en onderhouden. Sommige politici

overwegen om beperkingen te stellen aan kansspelreclame.³ De Minister voor Rechtsbescherming, Dekker, heeft eind 2019 aan de Eerste Kamer geschreven dat hij voornamelijk geen verbod op kansspelreclame wil. Maar hij laat de mogelijkheid open om later nieuwe reclameregels aan te nemen.⁴

Dit artikel behandelt de volgende vragen: hoe is kansspelreclame nu gereguleerd in Nederland? In hoeverre is het juridisch mogelijk om reclame voor onlinekansspelen te beperken? Wat zijn de verwachte effecten van beperkingen op kansspelreclame, met name op het gebied van kanalisatie, het aantal spelers en het aantal verslaafden? Voor de invulling van het woord ‘reclame’ sluit dit artikel aan bij de omschrijving uit het Besluit werving, reclame en verslavingspreventie kansspelen.⁵ Dat Besluit omschrijft ‘wervings- en reclameactiviteiten’ als volgt:

‘iedere vorm van communicatie waarmee vergunninghouders, al dan niet met behulp van derden, direct of indirect hun diensten of goederen aanprijzen’.⁶ Dit artikel neemt deze definitie als uitgangspunt, maar hanteert om pragmatische redenen de verzamelterm ‘reclame’ of ‘reclameuiting’, in plaats van ‘wervings- en reclameactiviteiten’. Voor de interpretatie van het begrip ‘kansspelen’ wordt aangesloten bij het in Nederland vergunde kansspelaanbod. Dit zijn onder meer loterijen, sportwedenschappen, casinospelen en speelautomaten. De focus ligt daarbij op reclame voor kansspelen op afstand, oftewel onlinekansspelen.

De indeling van het artikel is als volgt. Paragrafen 2 en 3 introduceren de huidige regels voor kansspelreclame, en regels die zijn voorgesteld door de wetgever. Paragraaf 4 bespreekt mogelijke aanvullende beperkingen op kans-

* Prof. dr. F. Zuiderveen Borgesius is hoogleraar ICT en recht, Radboud Universiteit Nijmegen, en fellow bij het Instituut voor Informatierecht (IViR, Universiteit van Amsterdam).

Mr. A. Zimin is (project)onderzoeker bij het Instituut voor Informatierecht (IViR, Universiteit van Amsterdam) en paralegal bij Van Kaam IP, Media & Privacy.

Mr. L. Power is advocaat bij Loyens & Loeff.

Dr. J. Poort is universitair hoofddocent bij het Instituut voor Informatierecht (IViR, Universiteit van Amsterdam) en externe researchpartner bij de Kansspelautoriteit.

1 Dit artikel is gebaseerd op, en bevat tekst uit: F. Zuiderveen Borgesius, A. Zimin, L. Power & N. van Eijk, ‘Kansspelreclame: toestaan, beperken, verbieden? Onderzoek over mogelijke regels voor kansspelreclame voor het Directoraat-Generaal Straffen en Beschermen van het Ministerie van Justitie en Veiligheid’, Instituut voor Informatierecht, september 2019. De bijdragen van de auteurs aan dit artikel zijn op persoonlijke titel, en binden hun opdrachtgevers niet. De auteurs bedanken Noël Bangma, dr. J. Lenters, R. Zuidema, dr. F. Felso, en de anonieme reviewers.

2 Volledige naam: ‘Wet van 20 februari 2019 tot wijziging van de Wet op de kansspelen, de Wet op de kansspelbelasting en enkele andere wetten in verband met het organiseren van kansspelen op afstand’, *Stb.* 2019, 127.

3 Zie bijvoorbeeld de motie *Kamerstukken I 2018/19*, 33996, N.

4 Brief van de Minister voor Rechtsbescherming aan de Voorzitter van de Eerste Kamer der Staten-Generaal Den Haag, 15 november 2019, *Kamerstukken I 2019/20*, 33996, R.

5 Besluit van 7 mei 2013, houdende regels ten aanzien van wervings- en reclameactiviteiten, alsmede het preventiebeleid van houders van een vergunning op grond van de Wet op de kansspelen (Besluit werving, reclame en verslavingspreventie kansspelen).

6 Artikel 1 onder d Besluit werving, reclame en verslavingspreventie kansspelen.

spelreclame. Paragrafen 5 en 6 bespreken de mogelijkheden om kansspelreclame te beperken onder het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM) en onder EU-recht. Paragraaf 7 bespreekt mogelijke effecten van een verbod of beperkingen op kansspelreclame. Paragraaf 8 behandelt de conclusies.

2. Bestaande beperkingen op kansspelreclame

Het Nederlandse kansspelbeleid heeft drie doelstellingen: (i) kansspelverslaving voorkomen, (ii) de consument beschermen, en (iii) fraude en criminaliteit tegengaan.⁷ Om die doelstellingen te bereiken is de hoofdregel dat het niet is toegestaan om kansspelen aan te bieden zonder vergunning van de Kansspelautoriteit.

De Wet op de kansspelen stelt voorwaarden aan reclame voor kansspelen. Deze voorwaarden zijn uitgewerkt in het 'Besluit werving, reclame en verslavingspreventie kansspelen' en de 'Regeling werving, reclame en verslavingspreventie kansspelen'.⁸ Voor het maken van kansspelreclame is geen aparte vergunning vereist.⁹ Naast de specifieke regels van de Wet op de kansspelen zijn ook de algemene regels van toepassing, zoals de regels uit de Mediawet en de regels over oneerlijke handelspraktijken.¹⁰ Hieronder worden de belangrijkste regels uit de Wet op de kansspelen, de relevante lagere regelgeving en de zelfregulering besproken.

2.1. Wet op de kansspelen

De huidige Wet op de kansspelen stelt eisen aan kansspelreclame. Kansspelreclame moet op een zorgvuldige en evenwichtige wijze worden vormgegeven.¹¹ Reclame maken voor aanbieders zonder vergunning is een overtreding van de Wet op de kansspelen.¹² Dit geldt ook voor de *facilitators*: degenen die een faciliterende rol spelen, zoals reclamebureaus of partijen die banners op websites accepteren.¹³

2.2. Besluit werving, reclame en verslavingspreventie kansspelen

Het Besluit werving, reclame en verslavingspreventie kansspelen is in 2013 genomen door de Minister van

Veiligheid en Justitie en bevat meerdere beperkingen.¹⁴ Vergunninghouders moeten erop toezien dat hun wervings- en reclameactiviteiten niet aanzetten tot onmatige deelneming aan kansspelen. Van onmatige deelneming is sprake wanneer risicovol spelgedrag kan leiden tot kansspelverslaving. Onder het aanzetten tot onmatige deelneming wordt in ieder geval verstaan: het tot voorbeeld stellen van onmatige deelneming, het bagatelliseren van de gevolgen van onmatige deelneming en het wekken van de indruk dat deelneming aan kansspelen een oplossing kan vormen voor financiële problemen.

Het besluit bepaalt verder dat wervings- en reclameactiviteiten niet gericht mogen zijn op maatschappelijk kwetsbare groepen zoals minderjarigen en personen die risicovol spelgedrag vertonen. Ook geldt een verbod op kansspelreclame op televisie tussen 6.00 en 19.00 uur. Andere bepalingen bevatten een verbod om:

- op indirecte wijze consumenten proberen deel te laten nemen aan kansspelen;
- reclame te maken voor kansspelautomaten;
- agressieve en misleidende kansspelreclame te maken;
- kansspelreclame te maken door middel van huis-aan-huisbezoeken, behalve voor loterijen;
- consumenten persoonlijk te benaderen die hebben aangegeven dat zij dat niet op prijs stellen; en
- consumenten niet volledig te informeren.

2.3. Regeling werving, reclame en verslavingspreventie kansspelen

De Regeling werving, reclame en verslavingspreventie is een regeling uit 2013 van het Ministerie van Veiligheid en Justitie.¹⁵ De regeling legt vergunninghouders een rapportage- en informatieverplichtingen op. Vergunninghouders moeten onder andere verslag doen van de gemaakte reclame. Daarnaast zijn vergunninghouders verplicht om consumenten te wijzen op de minimumleef-tijd voor deelname en de risico's van onmatige deelname.

2.4. Reclamecode voor kansspelen

Voor vergunninghouders en (mede)begunstigden van de opbrengst van een kansspel geldt de Reclamecode voor

⁷ Zie bijvoorbeeld *Kamerstukken II* 2015/16, 34471, nr. 3, p. 2.

⁸ Zie Regeling van de Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie van 24 juni 2013, kenmerk 399920, tot uitvoering van de Wet op de kansspelen (Regeling werving, reclame en verslavingspreventie kansspelen); Besluit van 7 mei 2013, houdende regels ten aanzien van wervings- en reclameactiviteiten, alsmede het preventiebeleid van houders van een vergunning op grond van de Wet op de kansspelen (Besluit werving, reclame en verslavingspreventie kansspelen).

⁹ Leidraad Reclame Kansspelautoriteit 2016, p. 3.

¹⁰ Zie afdeling 3A, titel 3, Boek 6 BW; Mediawet.

¹¹ Artikel 4a lid 2 Wet op de kansspelen.

¹² Artikel 1 onder b Wet op de kansspelen.

¹³ Leidraad Reclame Kansspelautoriteit 2016, p. 3.

¹⁴ Besluit van 7 mei 2013, houdende regels ten aanzien van wervings- en reclameactiviteiten, alsmede het preventiebeleid van houders van een vergunning op grond van de Wet op de kansspelen (Besluit werving, reclame en verslavingspreventie kansspelen).

¹⁵ Regeling van de Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie van 24 juni 2013, kenmerk 399920, tot uitvoering van de Wet op de kansspelen (Regeling werving, reclame en verslavingspreventie kansspelen).

kansspelen (RVK).¹⁶ De RVK is een bijzondere reclamecode die hoort bij de algemene Nederlandse Reclame Code.¹⁷ De algemene code is een vorm van zelfregulering door de branche, maar heeft tevens kenmerken van coregulering, bijvoorbeeld waar de Mediawet Nederlandse media-instellingen verplicht zich bij de Nederlandse Reclame Code aan te sluiten.¹⁸

Zelfregulering kan verschillend gedefinieerd worden. Vaak wordt bedoeld op autonome geschilbeslechting in eigen kring zonder enige bemoeienis of druk van de overheid. Bij de regulering van reclame is er vrijwel altijd een vorm van overheidsbetrokkenheid of -beïnvloeding en derhalve geen sprake van (een dergelijke vorm van) zelfregulering. Bij coregulering wordt binnen wettelijke kaders de beoordeling van een geschil omtrent – in casu – de geoorlooftheid van een reclame-uitingen in eerste instantie overgelaten aan een derde partij.

De RVK geeft voorbeelden van oneerlijke reclame. Het is bijvoorbeeld oneerlijk om in een reclame de indruk te wekken dat een prijs altijd valt, terwijl die ook kan vallen op niet verkochte loten. Reclame mag niet specifiek gericht zijn op maatschappelijk kwetsbare groepen. De toelichting bij de RVK erkent dat niet is te voorkomen dat maatschappelijk kwetsbare personen worden geconfronteerd met ongerichte reclame. In een dergelijk geval mag de reclame niet inspelen op de specifieke zwakheden of behoeften van deze personen. Voor jongeren geldt eenzelfde eis: reclame mag niet specifiek op jongeren zijn gericht, bijvoorbeeld door voetbalplaatjes aan te bieden in combinatie met loten of reclame in het zicht van scholen te plaatsen.

2.5. Reclame voor speelcasino's

De Wet op de kansspelen bepaalt dat de Kansspelautoriteit slechts aan één partij een vergunning kan verlenen voor het organiseren van een speelcasino.¹⁹ Sinds 1976 is dat Holland Casino.²⁰ In de Beschikking casinospelen staat een aantal voorwaarden waar Holland Casino zich bij promotionele activiteiten in het casino aan dient te houden.²¹ Zo mag Holland Casino 'altijd-prijs-automaten' aanbieden voor promotionele doeleinden, als de prijs in natura wordt uitbetaald en de waarde ervan maximaal € 150 is. Daarnaast mogen er extra prijzen worden aangeboden ten behoeve van promotionele acties. Verder moet erop worden toegezien dat het personeel geen aansporingen doet tot onmatige deelname.

3. Voorgestelde beperkingen

Er is een aantal nieuwe regels voorgesteld voor kansspelreclame. De belangrijkste worden hieronder besproken.

3.1. Wet kansspelen op afstand

Een van de vernieuwingen van de Wet kansspelen op afstand is de introductie van het Centraal Register Uitsluiting Kansspelen (CRUKS). Het CRUKS heeft tot doel het voorkomen van deelname aan kansspelen door personen die bijvoorbeeld een kansspelverslaving hebben.²² Het register wordt beheerd door de Kansspelautoriteit.²³ Volgens de memorie van toelichting ligt het voor risicospelers voor de hand dat inschrijving vrijwillig geschiedt. Bij probleemspelers kan inschrijving ook onvrijwillig geschieden.²⁴

In 2018 is een uitvoeringsregel bij de wet gepubliceerd ter consultatie: het 'Ontwerpbesluit kansspelen op afstand'.²⁵ Dit besluit legt in de artikelen 2 en 3 onder meer de volgende beperkingen aan vergunninghouders op:

- kansspelreclame mag niet gericht zijn op personen die zich hebben uitgesloten van deelname aan de door de vergunninghouder georganiseerde kansspelen;
- geen gratis speelgoed verstrekken aan spelers die dit niet uitdrukkelijk hebben aanvaard;
- niet tijdens sportwedstrijden, paardenrennen en harddraverijen reclame maken gericht op toeschouwers van de betreffende wedstrijd anders dan op eigen website; en
- geen reclame maken in andere onlinespellen of op een website voor onlinespellen.

Tot slot is een vergunninghouder in de toekomst verplicht om de reclameactiviteiten af te stemmen op de uitkomst van een risicoanalyse.²⁶

De consultatie leverde een vijftientigtal reacties op, waaronder reacties van de Kansspelautoriteit en Holland Casino. De Kansspelautoriteit adviseert onder andere om bij negen onderwerpen grondslagen op te nemen in de regelgeving die de Kansspelautoriteit in staat stellen om aanvullende voorschriften te stellen of rapportageverplichtingen aan te passen.²⁷

¹⁶ Reclamecode voor kansspelen die worden aangeboden door vergunninghouders ingevolge de Wet op de kansspelen (RVK) 2015.

¹⁷ reclamecode.nl/nrc/.

¹⁸ Artikel 2.92 en 3.6 Mediawet.

¹⁹ Artikel 27h Wet op de kansspelen.

²⁰ *Kamerstukken II* 2015/16, 34471, nr. 3, p. 1.

²¹ Geconsolideerde versie Beschikking casinospelen 1996 d.d. 6 november 2017 beschikbaar via: kansspelautoriteit.nl/publish/pages/5259/geconsolideerde_versie_bc_versie_6-11-2017.pdf.

²² Artikel 33h lid 2 onder b Wijziging van de Wet op de kansspelen, de Wet op de kansspelbelasting en enkele andere wetten in verband met het organiseren van kansspelen op afstand. Zie ook *Kamerstukken II* 2013/14, 33996, nr. 3, p. 3.

²³ *Kamerstukken II* 2013/14, 33996, nr. 3, p. 7-8.

²⁴ *Kamerstukken II* 2013/14, 33996, nr. 3, p. 12.

²⁵ Zie internetconsultatie.nl//besluitkansspelenopafstand.

²⁶ (Nieuw) artikel 3a Besluit werving, reclame en verslavingspreventie kansspelen.

²⁷ Reactie Kansspelautoriteit (dhr. R. Jansen), 11 januari 2019 van www.internetconsultatie.nl/besluitkansspelenopafstand/reactie/40cod765-69a9-4941-88fd-889127cb6adb, p. 2.

In 2019 is over de ‘Ontwerpregeling kansspelen op afstand’ een consultatie gehouden. De ‘Ontwerpregeling kansspelen op afstand’ bevat voorgestelde wijzigingen van de ‘Regeling werving, reclame en verslavingspreventie kansspelen’: een verbod op het inzetten van sporters voor reclameactiviteiten; een verbod op kansspelreclame bij informatie over verslavingspreventie; aparte regels voor bonussen; en een verplichting voor vergunninghouders om in hun beleid te beschrijven welke maatregelen zij nemen om de wervings- en reclameactiviteiten niet te richten op maatschappelijk kwetsbare groepen.

4. Denkbare aanvullende beperkingen

Er zouden veel verschillende mogelijkheden zijn om reclame verder te beperken. Daarbij kan onderscheid worden gemaakt tussen beperkingen die betrekking hebben op (i) de kanalen en de doelgroepen van reclame, en op (ii) de inhoud van reclame. Tevens dient er aandacht te zijn voor handhaving.

4.1. Beperkingen ten aanzien van kanalen of inhoud

Op het gebied van (i) de kanalen en de doelgroepen van reclame, kan gedacht worden aan een verbod op kansspelreclame via bepaalde media (zoals radio, televisie of bioscoop). Ook zou de bestaande regel dat reclame niet gericht mag worden op kwetsbare groepen, zoals minderjarigen en personen die kenmerken vertonen van risicovol spelgedrag, aangevuld kunnen worden. Gedacht kan worden aan (aangepaste) tijdvensters voor bepaalde media of regels voor kansspellogo’s op kleding en andere artikelen voor minderjarigen. Andere opties zijn specifieke regels voor gepersonaliseerde kansspelreclame (*behavioural targeting*).

Op het gebied van (ii), de inhoud van reclame, zou het aanbieden van bonussen of gratis speelgoed verboden of beperkt kunnen worden. Ook zou het verboden kunnen worden om beroemdheden die vooral minderjarigen aanspreken in te zetten voor kansspelreclame.

In het buitenland zetten kansspelaanbieders soms beroemdheden in voor kansspelreclame. Zo heeft kansspelaanbieder Ladbrokes in het Verenigd Koninkrijk de MTV-ster Gaz Beadle ingezet als *influencer*. Hij plaatste verschillende berichten over gokken op Twitter.²⁸

Bij een verbod op het inzetten van beroemdheden, artiesten of andere populaire personen onder minderjarigen en jongvolwassenen dient het wel mogelijk te zijn om vast te stellen of een persoon populair is onder minderjarigen en jongvolwassenen. Zo oordeelde de Reclame

Code Commissie in een zaak over de TOTO dat rapper Donnie geen grote groep minderjarige volgers heeft.²⁹ Hoe dan ook, een dergelijk verbod hoeft waarschijnlijk niet in een formele wet opgenomen te worden. Zo’n verbod kan al gelezen worden in het meer algemene verbod om bepaalde kansspelreclame te richten op jongvolwassenen,³⁰ of op kwetsbare personen.³¹ Bovendien kan de minister extra regels stellen over kansspelreclame aan kwetsbare personen.³²

Regels kunnen verschillen naar de aard van de kansspelen wanneer deze verschillende risico’s met zich brengen. Nu al gelden er deels andere regels voor verschillende kansspelen.

Reguleren brengt extra uitdagingen met zich als de regels van toepassing zijn op snel ontwikkelende technologie of een snel ontwikkelende sector. Regulering moet zich kunnen aanpassen, wat ervoor pleit om zo veel mogelijk te kiezen voor technologieneutrale kaderregulering die via nadere regels en uitvoeringsmaatregelen concreet is in te vullen. De huidige regels voor kansspelreclame geven de minister nu reeds de bevoegdheid om aanvullende regels te stellen over kansspelreclame.³³

4.2. Handhavingsmogelijkheden

Een belangrijke factor bij verboden of beperkingen is de handhaafbaarheid. Veel handhavingstaken liggen al bij de Kansspelautoriteit en het ligt gezien het bestaande reguleringkader voor de hand om de Kansspelautoriteit ook toezicht te laten houden op eventuele aanvullende en alternatieve beperkingen aan kansspelreclame.

Handhaving kost geld en het beschikbare budget vraagt om een zorgvuldige kosten-batenafweging. Zeker wanneer aanvullende maatregelen worden overwogen in de context van reclame voor kansspelen, dient te worden vastgesteld wat de daarmee gepaard gaande handavingskosten zijn en hoe daarin te voorzien via additionele overheidsmiddelen of heffingen op de vergunninghouders.

Voor reclame in andere marktsectoren gelden vaak algemene wettelijke regels, die zijn aangevuld met regels en toezicht in zelf- of coregulering.

Zelf- en coregulering hebben voor- en nadelen. Zo kan besluitvorming mogelijk sneller gaan, en kan er meer draagvlak zijn onder marktpartijen. Daar staat tegenover dat bij zelf- en coregulering zelden sprake is van zware sancties. Het is mogelijk dat de financiële prikkels in de kansspelmarkt zodanig zijn, dat sommige partijen regels negeren, als er niet voldoende sanctiedreiging is.

²⁸ Zie bbc.co.uk/news/business-44071500/.

²⁹ reclamecode.nl/uitspraken/resultaten/casino-loterij-promotioneel-kansspel-2018-00894/242153.

³⁰ Nieuw artikel 2 lid 4 Regeling kansspelen op afstand en uitvoeringsregeling kansspelen – ontwerp – consultatieversie, p. 19-20.

³¹ Artikel 2 lid 3 Besluit werving, reclame en verslavingspreventie kansspelen; *Kamerstukken I 2019/20*, 33996, R, p. 4.

³² Artikel 2 lid 8 Besluit werving, reclame en verslavingspreventie kansspelen.

³³ Artikel 2 lid 8 Besluit werving, reclame en verslavingspreventie kansspelen.

5. Reclamebeperkingen en het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens

Het heeft alleen zin om een verbod of andere beperkingen op kansspelreclame te overwegen, als het EVRM en het EU-recht dat toestaan. In hoeverre is het juridisch mogelijk om kansspelreclame te verbieden of te beperken, vanuit het oogpunt van vrijheid van meningsuiting? Bij reclame staat als grondrecht vrijheid van meningsuiting centraal. Dit laat onverlet dat ook andere fundamentele rechten in het geding kunnen zijn zoals privacy, gegevensbescherming, en het eigendomsrecht (zoals bijvoorbeeld vertaald in de ‘vrijheid van ondernemerschap’ in artikel 16 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie).

Verder wordt hier volstaan met een beschrijving van artikel 10 EVRM; er wordt niet ingegaan op artikel 11 EU-Handvest dat ook de vrijheid van meningsuiting beschermt. Materieel is er geen relevant verschil voor het onderwerp van dit artikel. In dit verband wordt gewezen op artikel 52.3 Handvest:

‘Voor zover dit Handvest rechten bevat die corresponderen met rechten welke zijn gegarandeerd door het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, zijn de inhoud en reikwijdte ervan dezelfde als die welke er door genoemd verdrag aan worden toegekend. Deze bepaling verhindert niet dat het recht van de Unie een ruimere bescherming biedt.’

Uit jurisprudentie van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) volgt dat reclame in beginsel beschermd wordt door het recht op vrijheid van meningsuiting. Voor de burger dient reclame immers als ‘*a means of discovering the characteristics of services and goods offered to him*’.³⁴

5.1. Beperkingen op vrijheid van meningsuiting

Het recht op vrijheid van meningsuiting is niet absoluut. Een beperking is geoorloofd, als deze is voorzien bij wet, een legitiem doel dient en noodzakelijk is in een democratische samenleving.³⁵ De wet dient voldoende precies geformuleerd te zijn, zodat men zijn of haar gedrag erop af kan stemmen.³⁶ De term ‘noodzakelijk’ is geen synoniem voor ‘onmisbaar’ of ‘wenselijk’,³⁷ maar betekent dat

er een dringende maatschappelijke behoefte bestaat voor de beperking.³⁸ Bij de vraag of een dringende maatschappelijke behoefte bestaat, hebben Staten een beoordelingsruimte. Deze is ruimer bij commerciële uitingen, en beperkter bij uitingen die raken aan het algemeen belang, zoals uitingen binnen het politieke debat.³⁹ Het EHRM stelt zich bij de beoordeling van commerciële uitingen daarom in beginsel terughoudend op.

De bescherming van de rechten en gezondheid (van de speler), en het voorkomen van criminaliteit en illegaliteit, zijn volgens artikel 10 lid 2 EVRM legitieme doeleinden voor de beperking van de vrije meningsuiting. Gezien de ruime beoordelingsruimte bij commerciële uitingen, zal een beperkende maatregel ten aanzien van reclame voor kansspelen op afstand niet snel in strijd worden geacht met artikel 10 EVRM.

De beoordelingsruimte voor staten is echter niet onbeperkt. Het bestaan van een dringende maatschappelijke behoefte dient niet verondersteld te worden, maar moet door de staat aannemelijk gemaakt worden.⁴⁰ Er dienen relevante en voldoende redenen te zijn voor de beperking, en de beperking dient te voldoen aan de proportionaliteitstoets.⁴¹ Dit houdt onder meer in dat de inbreuk op de vrije meningsuiting in redelijke verhouding dient te staan tot het nagestreefde belang, en dat de beperking werkelijk geschikt dient te zijn om de te beschermen doelen te dienen.⁴² Het proportionaliteitsbeginsel vergt dat er steeds een belangenafweging wordt gemaakt, waarbij gekeken wordt naar de omstandigheden van het geval en de relevante belangen.⁴³ Tot slot is ook het subsidiariteitsbeginsel relevant.⁴⁴ Als een minder ingrijpende maatregel beschikbaar is, dan is een meer ingrijpende maatregel mogelijk niet proportioneel.

5.2. EHRM-jurisprudentie toegepast op kansspelreclame

Tot nu toe heeft het EHRM zich niet uitgesproken over de toelaatbaarheid van een verbod op of andere beperkingen aan kansspelreclame. Een totaalverbod op kansspelreclame zou de vrijheid van meningsuiting van online-aanbieders ernstig inperken. Reclame is voor hen immers de belangrijkste manier om de aandacht van consumenten op zich te vestigen.⁴⁵ Een totaalverbod laat, anders dan bijvoorbeeld tijdvensters, geen alternatieven over voor het maken van reclame. Tegelijkertijd zijn er, zoals eerder in dit artikel besproken, minder vergaande maatregelen mogelijk.

34 EHRM 17 oktober 2002, 37928/97, r.o. 39 (*Stambuk/Duitsland*).

35 Artikel 10 lid 2 Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens.

36 EHRM 16 juni 2015, 64569/09, r.o. 120 (*Delfi*).

37 EHRM 26 april 1979, 6538/74, r.o. 59 (*Sunday Times*).

38 EHRM 7 december 1976, 5493/72, r.o. 48 (*Handyside*).

39 EHRM 30 april 2018, 69317/14, r.o. 76 (*Sekmadienis Ltd./Litouwen*).

40 EHRM 7 december 1976, 5493/72, r.o. 50 (*Handyside*).

41 EHRM 30 april 2018, 69317/14, r.o. 72 (*Sekmadienis Ltd./Litouwen*).

42 A.J. Nieuwenhuis, B.J. Schueler & C.M. Zoethout, *Van proportionaliteit en appreciatiemarge: de noodzakelijkheidstoets in de jurisprudentie van het EHRM*, Deventer: Kluwer 2005, p. 37-51.

43 EHRM 19 juni 2006, 35014/97 (*Hutten-Czapska/Polen*).

44 EHRM 28 april 2003, 44647/98 (*Peck/VK*); EHRM 1 december 1993, 13914/88, r.o. 39-44 (*Lentia/Oostenrijk*).

45 Regulus Partners, *Gambling and advertising: an international study of regulatory intervention*, 2019, p. 3.

Anderzijds hecht het EHRM, wanneer een beperking een algemene maatregel zoals een totaalverbod inhoudt, bij de proportionaliteitseis veel waarde aan de wijze waarop het verbod tot stand is gekomen.⁴⁶ Een maatregel zal eerder de proportionaliteitstoets doorstaan als er een fatsoenlijk debat heeft plaatsgevonden, de nationale wetgever onderzoek gedaan heeft naar de culturele, politieke en juridische aspecten van een maatregel, en de nationale wetgever voldoende over de regeling heeft nagedacht.⁴⁷ De vraag of er minder vergaande maatregelen mogelijk zijn, lijkt voor het EHRM dan ook minder belangrijk dan de vraag of de Staat bij het aannemen van een maatregel – en het vinden van een evenwicht – binnen zijn beoordelingsruimte heeft gehandeld.⁴⁸ Zoals benoemd is deze beoordelingsruimte relatief ruim als het gaat om commerciële mededelingen.

Tot slot zijn twee arresten uit 2009 relevant, waarin het EHRM zich uitlaat over het Franse totaalverbod met betrekking tot tabaksreclame.⁴⁹ Beide gevallen betroffen sluikreclame in een (sport)tijdschrift, waarvoor een boete werd opgelegd, en in beide gevallen constateerde het EHRM geen inbreuk op artikel 10 EVRM. Twee punten zijn relevant voor kansspelreclame. Ten eerste hecht het EHRM veel waarde aan de Europese consensus over de noodzaak van strikte regulering van tabaksreclame. Ook merkt het EHRM op dat er wereldwijd een algemene tendens zichtbaar is tot zulke strikte regulering.⁵⁰ Ten tweede stelt het EHRM niet te hoeven oordelen over de daadwerkelijk impact van een reclameverbod op de consumptie van tabak. Wanneer een reclame in staat wordt geacht mensen aan te zetten tot consumptie, dan zijn de redenen voor een beperking ervan ‘relevant’ en ‘voldoende’ – zo redeneert het EHRM.⁵¹

In Europa is een vergelijkbare tendens zichtbaar met betrekking tot het reguleren van kansspelreclame. Steeds meer landen introduceren striktere beperkingen op kansspelreclame.⁵² Gezien het bovenstaande lijkt het daarom aannemelijk dat het EHRM een totaalverbod op kansspelreclame niet snel strijdig met artikel 10 EVRM zal achten.

Anderzijds kan beargumenteerd worden dat er een verschil bestaat tussen kansspelen en roken. Waar over het algemeen geaccepteerd is dat roken – ook in geringe mate – schadelijk is voor de volksgezondheid, is dit anders

bij kansspelen. Zo is er een trend zichtbaar in de EU om de markt voor onlinecasino's steeds meer te openen. Tegelijkertijd is de invloed van kansspelreclame op probleemgokken lastig vast te stellen. Paragraaf 7 van dit artikel gaat hier nader op in.

Kortom, uitgaand van de jurisprudentie van het EHRM, is het mogelijk voor Nederland om beperkingen te stellen aan kansspelreclame. Een totaalverbod op kansspelreclame zou waarschijnlijk mogelijk zijn onder de jurisprudentie van het EHRM wanneer dat kan worden onderbouwd met vergelijkbare argumenten als relevant in de context van tabak.

6. Reclamebeperkingen en het EU-recht

De regels voor kansspelen zijn niet geharmoniseerd in de EU,⁵³ maar er zijn wel EU-regels van toepassing. Het aanbieden van een kansspel is een dienst, evenals het maken van reclame voor kansspelen.⁵⁴

Het Werkingsverdrag van de EU beschermt de vrijheid van dienstverrichting. Het verdrag vereist, in de woorden van het Hof van Justitie van de Europese Unie (HvJ EU), ‘de opheffing van iedere beperking van de vrijheid van dienstverrichting die inhoudt dat de werkzaamheden van de dienstverrichter die in een andere lidstaat is gevestigd en aldaar rechtmatig soortgelijke diensten verricht, worden verboden, belemmerd of minder aantrekkelijk worden gemaakt, ook als deze beperking zonder onderscheid geldt voor binnenlandse dienstverrichters en dienstverrichters uit andere lidstaten’.⁵⁵

Als Nederland een verbod op of andere beperkingen aan kansspelreclame invoert, dan moeten die beperkingen dus gezien worden als een beperking van de vrijheid van dienstverrichting. Op het gebied van kansspelen heeft het HvJ EU bijvoorbeeld beslist dat ‘een nationale regeling die in een lidstaat reclame voor in andere lidstaten rechtmatig georganiseerde kansspelen verbiedt, een beperking van de vrijheid van dienstverrichting vormt’.⁵⁶

Er zijn echter uitzonderingen op het EU-verbod op beperkingen van de vrijheid van dienstverrichting. Uit jurisprudentie van het HvJ EU blijkt ‘dat beperkingen van kansspelactiviteiten kunnen worden gerechtvaardigd door

46 EHRM 22 april 2013, 448876/08, r.o. 108 en 114 (*Animal Defenders/VK*).

47 Zie EHRM 22 april 2013, 448876/08, r.o. 114 (*Animal Defenders/VK*).

48 EHRM 22 april 2013, 448876/08, r.o. 110 (*Animal Defenders/VK*).

49 EHRM 5 maart 2009, 13353/05 (*Hachette Filipacchi Automobile & Dupuy/Frankrijk*); EHRM 5 maart 2009, 26935/05 (*Société de Conception de Presse et d'Édition & Ponson/Frankrijk*); zie ook de persverklaring van het EHRM, beschikbaar via hudoc.echr.coe.int/eng-press?i=003-2657405-2899610.

50 EHRM 5 maart 2009, 13353/05, r.o. 46-47 (*Hachette Filipacchi Automobile & Dupuy/Frankrijk*).

51 EHRM 5 maart 2009, 13353/05, r.o. 48 (*Hachette Filipacchi Automobile & Dupuy/Frankrijk*).

52 Regulus Partners, *Gambling and advertising: an international study of regulatory intervention*, 2019, p. 9; J. Hörnle, M. Schmidt-Kessen, A. Littler & E. Padumadasa, *Evaluation of Regulatory Tools for Enforcing Online Gambling Rules and Channelling Demand towards Controlled Offers*, 2018, H6.

53 Kansspelen zijn bijvoorbeeld uitgesloten van de E-commerce-richtlijn (artikel 1 lid 5 onder d en overweging 16) en van de Richtlijn consumentenrechten (2011/83/EU) (artikel 3 lid 3 onder c). Zie voor een overzicht van de EU-regels die van toepassing zijn op kansspelen: A. Littler, *Member states versus the European Union: The regulation of gambling*, Leiden: Martinus Nijhoff Publishers 2011; S. Planzer, *Empirical views on European gambling law and addiction*, Haarlem: Springer International Publishing 2014; D. Pavlovic, *Online gambling in the EU: from data protection to gambler protection* (diss. Tilburg), 2018.

54 HvJ EU 8 september 2010, C-316/07, ECLI:EU:C:2010:504, r.o. 56 (*Markus Stoß*).

55 HvJ EU 12 juli 2012, C-176/11, ECLI:EU:C:2012:454, r.o. 16 (*Hit en Hit Larix*).

56 HvJ EU 12 juli 2012, C-176/11, ECLI:EU:C:2012:454, r.o. 17 (*Hit en Hit Larix*).

dwingende redenen van algemeen belang, zoals de bescherming van de consument, fraudebestrijding en het doel te voorkomen dat burgers tot geldverkwisting door gokken worden aangespoord'.⁵⁷ Het Nederlandse kansspelbeleid is gebaseerd op dat soort redenen.⁵⁸ Ook beperkingen aan kansspelreclame kunnen gerechtvaardigd worden door zulke redenen, aldus het HvJ EU.⁵⁹

Er geldt wel een proportionaliteitsvereiste: 'De door de lidstaten opgelegde beperkingen moeten evenwel voldoen aan de voorwaarden die met betrekking tot de evenredigheid ervan in de rechtspraak van het HvJ EU zijn geformuleerd, dat wil zeggen geschikt zijn om de verwezenlijking van het nagestreefde doel te waarborgen en niet verder gaan dan ter bereiking daarvan noodzakelijk is'.⁶⁰ Bovendien 'is een nationale wettelijke regeling slechts geschikt om de verwezenlijking van het betrokken doel te waarborgen, wanneer de verwezenlijking ervan op coherente en systematische wijze wordt nagestreefd'.⁶¹ Het is aannemelijk dat het Nederlandse kansspelbeleid aan die eisen voldoet.⁶²

Lidstaten krijgen van het HvJ EU ruimte om hun eigen beleid op te stellen over kansspelen.⁶³ Het is vaste jurisprudentie van het HvJ EU dat 'de regeling van kansspelen behoort tot de gebieden waarop er tussen de lidstaten aanzienlijke morele, religieuze en culturele verschillen bestaan. Bij gebreke van harmonisatie ter zake in de Europese Unie staat het aan elke lidstaat [vrij] om op die gebieden overeenkomstig zijn eigen waardesysteem te beoordelen wat noodzakelijk is voor de bescherming van de betrokken belangen'.⁶⁴

Het HvJ EU heeft al eens toegestaan dat een lidstaat beperkingen stelt aan kansspelreclame.⁶⁵ In *Sjöberg* besliste het HvJ EU bijvoorbeeld dat EU-recht 'zich niet verzet tegen een regeling van een lidstaat (...) die verbiedt om bij ingezetenen van die staat reclame te maken voor door particuliere marktdeelnemers met winst oogmerk in andere lidstaten georganiseerde kansspelen'.⁶⁶ In *Hit en Hit Larix* besliste het HvJ EU dat EU-recht 'zich niet verzet tegen de regeling van een lidstaat die reclame in deze lidstaat voor in een andere lidstaat gelegen casino's slechts toestaat wanneer de wettelijke bepalingen inzake spelersbescherming van die andere lidstaat waarborgen

bieden die in wezen gelijkwaardig zijn aan die van de overeenkomstige wettelijke bepalingen van de eerste lidstaat'.⁶⁷

In zijn proefschrift over de regulering van kansspelen, concludeert Planzer uit de rechtspraak dat lidstaten veel ruimte hebben om kansspelen te reguleren: 'A Member State can prohibit gambling offers or allow them. If it decides to legalise them, it enjoys almost unlimited discretion with regard to the regulatory model'.⁶⁸

Nederlandse beperkingen of een verbod op kansspelreclame zijn derhalve in beginsel niet strijdig met het algemene EU-recht. Bij toetsing moet het zo zijn dat beperkingen of een verbod passen in een consistent kansspelbeleid en dat ze proportioneel zijn.

7. Beperkingen en effecten

Wat zijn de verwachte effecten van beperkingen aan of een verbod op kansspelreclame op het gebied van het aantal spelers, het aantal verslaafden en de kanalisatie? Onderzoek suggereert dat aanbieders van onlinekansspelen in de eerste periode na de opening van de markt veel reclame zullen maken, omdat het vrijwel de enige manier is om hun activiteiten onder de aandacht te brengen.⁶⁹ Aanbieders van offlinekansspelen geven minder dan 5% van hun omzet uit aan reclame, schat adviesbureau Regulus Partners. Aanbieders van onlinekansspelen geven daarentegen veel meer geld uit aan reclame; naar schatting 15-20%. Kleinere aanbieders van onlinekansspelen geven soms tot 70% van hun omzet uit aan reclame. Reclame is nodig om naamsbekendheid en marktaandeel te verwerven en te onderhouden. Om die reden zal ook in een meer verzadigde markt de reclame-intensiteit relatief hoog zijn, zeker wanneer nieuwe partijen een vergunning krijgen en zich moeten invechten in de markt. In veel landen ging de opening of groei van de online-markt dan ook gepaard met een sterke groei van de reclame voor onlinegokken, wat in veel gevallen aanleiding gaf tot het invoeren van (verdere) beperkingen.⁷⁰

57 HvJ EU 12 juli 2012, C-176/11, ECLI:EU:C:2012:454, r.o. 21 (*Hit en Hit Larix*). Zie ook HvJ EU 8 september 2010, C-46/08, ECLI:EU:C:2010:505, r.o. 55 (*Carmen Media Group*) en de aldaar aangehaalde rechtspraak.

58 *Kamerstukken II* 2013/14, 33996, nr. 3, p. 55.

59 HvJ EU 12 juli 2012, C-176/11, ECLI:EU:C:2012:454, r.o. 21 (*Hit en Hit Larix*).

60 HvJ EU 12 juli 2012, C-176/11, ECLI:EU:C:2012:454, r.o. 22 (*Hit en Hit Larix*).

61 HvJ EU 12 juli 2012, C-176/11, ECLI:EU:C:2012:454, r.o. 22 (*Hit en Hit Larix*). En zulke 'beperkingen dienen in elk geval zonder discriminatie te worden toegepast (...)'.⁶²

62 Zie HvJ EU 3 juni 2010, C-258/08, ECLI:EU:C:2010:308, r.o. 36-37 (*Lotto/Ladbrokes*).

63 Zie voor een overzicht van kansspelenjurisprudentie uit de EU: Littler 2011; S. Planzer, *Empirical views on European gambling law and addiction*, Haarlem: Springer International Publishing 2014; J. Hojnik, 'Online Gambling under EU Law: Strolling Between Controlled Expansion and Genuine Diminution of Gambling Opportunities', *Lexonomica* 2018, vol. 10, nr. 2, p. 67-102.

64 HvJ EU 28 februari 2018, C-3/17, ECLI:EU:C:2018:130, r.o. 20 (*Sporting Odds/Hongarije*). Zie ook HvJ EU 12 juli 2012, C-176/11, ECLI:EU:C:2012:454, r.o. 24 (*Hit en Hit Larix*).

65 Zie bijvoorbeeld HvJ EU 8 juli 2010, C-447/08, ECLI:EU:C:2010:415, r.o. 46 (*Sjöberg*); HvJ EU 12 juli 2012, C-176/11, ECLI:EU:C:2012:454 (*Hit en Hit Larix*).

66 HvJ EU 8 juli 2010, C-447/08, ECLI:EU:C:2010:415, r.o. 46 (*Sjöberg*).

67 HvJ EU 12 juli 2012, C-176/11, ECLI:EU:C:2012:454 (*Hit en Hit Larix*), dictum.

68 S. Planzer, *Empirical views on European gambling law and addiction*, Haarlem: Springer International Publishing 2014, p. 114. Hojnik komt tot een vergelijkbare conclusie in: J. Hojnik, 'Online Gambling under EU Law: Strolling Between Controlled Expansion and Genuine Diminution of Gambling Opportunities', *Lexonomica* 2018, vol. 10, nr. 2, p. 91.

69 Regulus Partners, *Gambling and advertising: an international study of regulatory intervention*, 2019, p. 3.

70 Regulus Partners, *Gambling and advertising: an international study of regulatory intervention*, 2019, p. 9.

Reclame heeft verschillende functies. Allereerst maakt het consumenten bewust van commerciële aanbiedingen van kansspelen in verschillende vormen en op verschillende locaties, waaronder op het internet.⁷¹ Een andere functie van kansspelreclame betreft het bouwen of onderhouden van imago. Reclame kan consumenten een positieve indruk geven van gokken, of van een aanbieder als verantwoordelijk, betrouwbaar en professioneel, wat consumenten ertoe zou kunnen verleiden met gokken te beginnen.⁷² Kansspelreclame kan consumenten ook herinneren aan de mogelijkheid tot gokken.⁷³ Kansspelreclame zou tevens kunnen aanzetten tot frequenter en risicovoller gokken,⁷⁴ en consumenten ertoe aanzetten zodanig aan kansspelen deel te nemen dat niet-probleemgokken problematisch wordt. Ook zou kansspelreclame bestaande gokproblemen in stand kunnen houden of verergeren. Zo kunnen pogingen om het gokken terug te dringen worden belemmerd, en kan kansspelreclame leiden tot een terugval voor voormalige probleemgokkers.⁷⁵

Op lange termijn kan kansspelreclame bijdragen aan de maatschappelijke acceptatie van gokken. Gokken kan in reclame geportretteerd worden als een vrijetijdsbesteding geassocieerd met succes, economische welvaart en plezier. Wanneer publieke acceptatie van kansspelen toeneemt kan er een drempel worden opgeworpen om kritiek te leveren op (excessief) gokgedrag van anderen,⁷⁶ wat mogelijk leidt tot een toename van problematisch gokken.⁷⁷

Kortom, beperkingen aan of een verbod op kansspelreclame zouden kunnen leiden tot minder spelers en mogelijk ook minder verslaafden. Bij die conclusie moeten echter wel enige kanttekeningen worden geplaatst.

7.1. Methodologische beperkingen

Onderzoek naar de invloed van kansspelreclame op (gok)gedrag kent verschillende beperkingen. In de eerste plaats kunnen vraagtekens worden geplaatst bij de prak-

tische waarde van laboratoriumonderzoeken naar die invloed, omdat gokken zeer contextafhankelijk is.⁷⁸

Eveneens kunnen vraagtekens worden gezet bij het empirisch onderzoek naar de invloed van kansspelmarketing op (gok)gedrag. Dit onderzoek is grotendeels gebaseerd op cross-sectioneel onderzoek en op zelfrapportage (feedback van consumenten).⁷⁹ Bij cross-sectioneel onderzoek wordt bijvoorbeeld op één moment in tijd gekeken naar blootstelling aan kansspelreclame en het bestaan van problematisch speelgedrag. Op grond van dit soort onderzoek kunnen verbanden worden gelegd maar geen causale relaties worden vastgesteld.⁸⁰

Bij onderzoek op basis van zelfrapportage wordt bijvoorbeeld aan gokkers gevraagd of hun gedrag wordt beïnvloed door reclame. Dit kan nuttige inzichten bieden, maar ook zulk onderzoek kent beperkingen.⁸¹ Spelers zijn zich namelijk niet altijd bewust van de werkelijke drijfveren van hun gedrag.⁸² Te denken valt aan het 'derdepersoonseffect', waardoor mensen de neiging hebben anderen als vatbaar te zien voor reclame, maar niet zichzelf.⁸³ Ook is het mogelijk dat spelers sociaal wenselijke antwoorden geven op vragen van onderzoekers en kan het verleidelijk zijn problematisch speelgedrag juist te 'externaliseren' door reclame de schuld te geven. De gokindustrie beschikt over gegevens die meer inzicht kunnen bieden in de invloed van kansspelreclame, zoals data over spelgedrag of onlinetargeting. Onderzoekers krijgen echter zelden toegang tot dergelijke gegevens.⁸⁴ Een effect van reclame op (gok)gedrag is dus denkbaar en valt niet uit te sluiten, maar is niet met zekerheid wetenschappelijk vast te stellen. De gevolgen van een toename in de hoeveelheid kansspelreclame zijn derhalve lastig te voorspellen.⁸⁵

Niettemin is enig effect van reclame op de totale omvang van de markt (het spelresultaat) en het aantal spelers plausibel. Regulus stelt daarbij dat wat ze 'VIPs' en 'regular users' noemen – samen de 10% meest actieve spelers die goed zijn voor 55 tot 75% van de spelopbrengst – door reclame vooral zouden kunnen switchen tussen aanbieders. De 90% van de spelers die slechts af te toe speelt,

71 P. Binde, *Gambling Advertising: A Critical Research Review*, Londen: The Responsible Gambling Trust 2014, p. 15.

72 Idem, p. 51. G. Meerkerk, A. Hammink & D. van de Mheen, *De relatie tussen kansspelmarketing en gokken, een literatuuronderzoek*, Rotterdam: IVO 2015, p. 17.

73 G. Meerkerk, A. Hammink & D. van de Mheen, *De relatie tussen kansspelmarketing en gokken, een literatuuronderzoek*, Rotterdam: IVO 2015, p. 14.

74 P. Newall, C. Moodlie, G. Reith, M. Stead, N. Critchlow, A. Morgan & F. Dobbie, *Gambling marketing from 2014 to 2018: A literature review*, dx.doi.org/10.31234/osf.io/w28av, 2019, p. 54.

75 P. Binde, *Gambling Advertising: A Critical Research Review*, Londen: The Responsible Gambling Trust 2014, p. 17.

76 Idem.

77 G. Meerkerk, A. Hammink & D. van de Mheen, *De relatie tussen kansspelmarketing en gokken, een literatuuronderzoek*, Rotterdam: IVO 2015, p. 19.

78 P. Newall, C. Moodlie, G. Reith, M. Stead, N. Critchlow, A. Morgan & F. Dobbie, *Gambling marketing from 2014 to 2018: A literature review*, dx.doi.org/10.31234/osf.io/w28av, 2019, p. 54.

79 N. Hing e.a., 'Effects of wagering marketing on vulnerable adults', Victorian Responsible Gambling Foundation, August 2018, responsiblegambling.vic.gov.au/resources/publications/effects-of-wagering-marketing-on-vulnerable-adults-408/, p. 31-35; Regulus Partners, *Gambling and advertising: an international study of regulatory intervention*, 2019, p. 20.

80 Zie ook: G. Meerkerk, A. Hammink & D. van de Mheen, *De relatie tussen kansspelmarketing en gokken, een literatuuronderzoek*, Rotterdam: IVO 2015, p. 9.

81 P. Newall, C. Moodlie, G. Reith, M. Stead, N. Critchlow, A. Morgan & F. Dobbie, *Gambling marketing from 2014 to 2018: A literature review*, dx.doi.org/10.31234/osf.io/w28av, 2019, p. 51.

82 Idem, p. 53.

83 Hing e.a. 2018, p. 32.

84 P. Newall, C. Moodlie, G. Reith, M. Stead, N. Critchlow, A. Morgan & F. Dobbie, *Gambling marketing from 2014 to 2018: A literature review*, dx.doi.org/10.31234/osf.io/w28av, 2019, p. 51 en 54.

85 G. Meerkerk, A. Hammink & D. van de Mheen, *De relatie tussen kansspelmarketing en gokken, een literatuuronderzoek*, Rotterdam: IVO 2015, p. 22; Hing e.a. 2018, p. 32.

zou daadwerkelijk tot spelen of meer spelen kunnen worden aangezet. Reclame leidt dan tot een bredere herkomst van de spelopbrengsten als gevolg van meer deelname van die incidentele spelers, terwijl beperkingen aan reclame leiden tot een meer gepiekte verdeling van de spelopbrengsten.⁸⁶ Volgens deze argumentatie leidt het toestaan van reclame dus naar verwachting tot vergroting van de markt in termen van spelopbrengst, en tot een groter aantal spelers. Omgekeerd leiden reclamebeperkingen tot een kleinere markt en minder spelers.

Kansspelreclame lijkt een relatief kleine oorzaak voor het ontstaan van probleemgokken en wetenschappelijk bewijs voor die link ontbreekt.⁸⁷ Dat is ook terug te zien in landen waar het genoemde onderzoek door Regulus naar kijkt: het percentage probleemgokkers is stabiel, vertoont slechts een zeer kleine toename of is niet betrouwbaar gemeten,⁸⁸ terwijl de link met reclame niet te leggen is. Persoonlijke factoren, de beschikbaarheid van kansspelen en de kenmerken van het spel lijken belangrijkere oorzaken voor probleemgokken.⁸⁹

7.2. Risicogroepen

Zoals hierboven reeds aangegeven, zou het kunnen dat bestaande spelers onder invloed van kansspelreclame doorgaan met spelen of meer gaan spelen.⁹⁰ Ook kunnen bepaalde groepen gevoeliger zijn voor de invloed van kansspelreclame. Deze risicogroepen zijn jongeren, probleemspelers, mensen met een lage sociaaleconomische status en mogelijk mensen met een licht verstandelijke beperking.⁹¹ Kansspelreclame lijkt over het algemeen weinig invloed te hebben op het aantrekken van nieuwe spelers, maar dit kan anders zijn in deze risicogroepen.⁹²

7.3. Verzadiging van de markt

Verschillende onderzoekers verwachten dat het effect van kansspelreclame afhankelijk is van de verzadiging of volwassenheid van een markt. Meerkerk e.a. beschrijven dat een markt verzadigd of volwassen is 'wanneer diverse aanbieders al gedurende langere tijd een verscheidenheid aan kansspelproducten op de markt brengen'.⁹³

In een verzadigde markt zal kansspelreclame vooral gericht zijn op het wegkopen van spelers bij de concurrent, waardoor het weinig effect heeft op het totale marktvolume.⁹⁴

In 2015 concludeerden Meerkerk e.a. dat hoewel de Nederlandse kansspelmarkt verzadigd lijkt voor landgebonden casino's, dit minder het geval is voor onlinekansspelen. Een toename van kansspelreclame voor onlinekansspelen zou daarom invloed kunnen hebben op het gokgedrag van bestaande spelers, en zou nieuwe spelers kunnen aantrekken.⁹⁵ De Kansspelautoriteit schatte in 2015 het aantal onlinespelers op 437 000 (3,1% van de bevolking van 16 jaar en ouder). Dit aandeel was vergelijkbaar of lager dan dat in Noorwegen, Italië, het Verenigd Koninkrijk en Denemarken.⁹⁶

Een jaar later kwamen Kruize e.a. op basis van een groot consumentenonderzoek nog iets hoger op 3,5%.⁹⁷ In 2017, schreven Tieben e.a. hierover dat het brutospelresultaat van de onlinemarkt in 2014 circa € 275 miljoen bedroeg, ongeveer 13% van de totale kansspelmarkt in Nederland. Dit zou impliceren dat de onlinemarkt al redelijk volwassen was. Op grond hiervan, en onder verwijzing naar de verwachtingen van H2 Gambling Capital, verwachtten Tieben e.a. dat het effect van legalisering op de omvang van de onlinemarkt beperkt zou zijn.⁹⁸

Hoewel de onlinemarkt in Nederland op basis van die cijfers redelijk verzadigd lijkt, geeft de Kansspelautoriteit aan dat H2 Gambling Capital momenteel een aanzienlijke stijging van brutospelresultaat voorspelt na de inwerkingtreding van de Wet kansspelen op afstand.⁹⁹ Voor sportweddenschappen gaat H2 uit van een stijging van 39% voor 2020 en 56% voor 2021 ten opzichte van het jaar 2018. Voor *gaming* (casino, poker en bingo) voorspelt H2 een nog sterkere stijging: 215% voor 2020 en 281% voor 2021.¹⁰⁰ H2 voorziet nu dus beduidend meer groei bij opening van de markt dan het enkele jaren geleden deed. Deze sterkere groei is ook in lijn met een inschatting van Regulus, dat in 2018 onlinekansspelen goed waren voor een kleine 40% van de spelopbrengsten in Europa.¹⁰¹

In 2015 heeft de Kansspelautoriteit de cijfers over de marktomvang afgezet tegen de reguleringsachtergrond van vier landen: Denemarken, het Verenigd Koninkrijk, Italië en Noorwegen. Uit de analyse bleek dat in alle vier de landen het brutospelresultaat van onlinekansspelen

86 Regulus Partners, *Gambling and advertising: an international study of regulatory intervention*, 2019, p. 6.

87 P. Binde, *Gambling Advertising: A Critical Research Review*, Londen: The Responsible Gambling Trust 2014, p. 50; Regulus Partners, *Gambling and advertising: an international study of regulatory intervention*, 2019, p. 1.

88 Regulus Partners, *Gambling and advertising: an international study of regulatory intervention*, 2019, p. 11, 13, 14 en 16.

89 G. Meerkerk, A. Hammink & D. van de Mheen, *De relatie tussen kansspelmarketing en gokken, een literatuuronderzoek*, Rotterdam: IVO 2015, p. 22.

90 G. Meerkerk, A. Hammink & D. van de Mheen, *De relatie tussen kansspelmarketing en gokken, een literatuuronderzoek*, Rotterdam: IVO 2015, p. 22.

91 Idem, p. 1.

92 Idem.

93 Het citaat gebruikt het woord 'brengt'; aangepast door de auteurs.

94 G. Meerkerk, A. Hammink & D. van de Mheen, *De relatie tussen kansspelmarketing en gokken, een literatuuronderzoek*, Rotterdam: IVO 2015, p. 20.

95 Idem, p. 23.

96 Kansspelautoriteit, *Marktscan online kansspelen 2015: een analyse vanuit internationaal perspectief*, 2015.

97 A. Kruize, M. Boendermaker, M. Sijstra & B. Bieleman, *Modernisering Kansspelbeleid Nulmeting* Groningen: IntraVal 2016.

98 B. Tieben, J. Witteman, B. Hof, J. Poort, C. Biesenbeek & E. Buunk, *Financiële consequenties beleidsopties herinrichting loterijmarkt*, Amsterdam: SEO Economisch Onderzoek 2017, p. 27.

99 H2 Gambling Capital noemt zich 'The Gambling industry's data specialists'. Zie h2gc.com/about.

100 De cijfers van H2 Gambling Capital zijn door de Kansspelautoriteit geraadpleegd op 18 augustus 2019.

101 Regulus Partners, *Gambling and advertising: an international study of regulatory intervention*, 2019, p. 3. In Nederland zou dat uitkomen op ongeveer € 1 miljard, waarbij echter niet duidelijk is of het genoemde percentage inclusief onlineverkoop van loten is.

na legalisering steeg. De conclusie van de Kansspelautoriteit: ‘Legalisering en/of liberalisering heeft mogelijk geleid tot meer online kansspelen. Zonder aanvullende analyse is het echter onduidelijk in hoeverre de stijging komt door autonome technologische ontwikkelingen dan wel van legalisering/liberalisering.’¹⁰²

7.4. Kanalisatie

Wat is het verwachte effect op kanalisatie, als Nederland kansspelreclame zou beperken of verbieden? Kanalisatie is, kort gezegd, de doelstelling om ervoor te zorgen dat mensen die online willen gokken, dat bij een betrouwbare legale aanbieder doen.¹⁰³

Uit de ‘Strategie voor de periode 2016-2020’ blijkt dat de Kansspelautoriteit streeft naar een hoge kanalisatiegraad door onlineaanbieders te motiveren om te kiezen voor een vergunning, illegaal aanbod zichtbaar aan te pakken, de aantrekkelijkheid van legaal aanbod niet onnodig in de weg te staan en door deelnemers aan kansspelen te bewegen te spelen via legale aanbieders. De Kansspelautoriteit kan deelnemers aan kansspelen namelijk alleen effectief beschermen – en illegaliteit en criminaliteit tegengaan – als zij spelen bij vergunde aanbieders.¹⁰⁴

Ten aanzien van deze doelstelling is het denkbaar dat een algeheel reclameverbod juist averechts kan werken, als zo’n verbod ertoe zou leiden dat de consument minder goed onderscheid kan maken tussen legaal en illegaal aanbod. Het is zelfs denkbaar dat bij een reclameverbod illegale aanbieders wel adverteren op het internet, omdat ze toch geen vergunning te verliezen hebben, terwijl legale aanbieders niet adverteren. Ook kan een verbod de relatieve kanalisatie schaden wanneer frequente spelers – die beter de weg weten naar illegaal aanbod – naar verhouding een groter deel uitmaken van de markt. Regulus schrijft dat het verbieden of ernstig beperken van kansspelreclame negatieve gevolgen kan hebben voor kanalisatie om drie redenen: (i) reclamebeperkingen ontnemen aanbieders die een vergunning hebben de mogelijkheid om zichtbaarder te zijn dan illegaal aanbod; (ii) reclamebeperkingen verschuiven het accent in de markt naar meer frequente spelers die vaker de weg zullen weten te vinden naar illegaal aanbod; (iii) reclamebeperkingen vergroten de rol van mediapartijen die zich niet aan de regels houden.¹⁰⁵

De Hoge Raad gaat er ook van uit dat kansspelreclame kan helpen bij kanalisatie en de bescherming van de consument, en overweegt dat er aan vergunninghouders daarom ruimte mag worden gelaten om te adverteren voor legale kansspelen.¹⁰⁶

Als consumenten slecht onderscheid kunnen maken tussen legaal en illegaal aanbod, zouden meer consumenten

zich kunnen wenden tot illegaal aanbod. Dat zou een averechts effect kunnen hebben op de verslavingsproblematiek, omdat illegale aanbieders niet onder CRUKS vallen en minder waarborgen kennen ter bestrijding van kansspelverslaving. Legale aanbieders dienen namelijk vooraf te controleren of een speler geregistreerd staat in CRUKS en (vermoedelijk) problematisch gokgedrag van spelers te melden bij de Kansspelautoriteit. Eenmaal vrijwillig of gedwongen geregistreerd, kunnen spelers (tijdelijk) van deelname tot (online)kansspelen worden uitgesloten. Kansspelreclame zou op die manier, door kanalisatie te bevorderen, probleemgokken kunnen tegengaan. Maar ook voor zo’n effect is geen wetenschappelijk bewijs.¹⁰⁷

8. Conclusie

Het legaliseren van onlinegokken zonder sterke beperkingen op reclame zal naar alle waarschijnlijkheid leiden tot intensieve reclamecampagnes. Dat zal met name in de beginfase het geval zijn, maar ook op langere termijn blijft onlinegokken een markt die relatief sterk afhankelijk is van reclame.

Sommigen zouden graag kansspelreclame beperken. Het heeft echter alleen zin om een verbod of andere beperkingen op kansspelreclame te overwegen, als zulke beperkingen zijn toestaan onder het EVRM en het EU-recht.

Reclame wordt beschermd door het recht op vrijheid van meningsuiting: artikel 10 Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens. Maar het recht op vrijheid van meningsuiting is niet absoluut. Bovendien hebben staten bij reclame een ruimere beoordelingsvrijheid dan bij veel andere uitingen. Beperkingen op de vrijheid van meningsuiting moeten echter proportioneel zijn, in redelijke verhouding staan met het nagestreefde belang, en geschikt zijn om de te beschermen doelen te dienen.

Uitgaande van de jurisprudentie van het EHRM, is het mogelijk voor Nederland om (vergaande) beperkingen te stellen aan kansspelreclame. Een totaalverbod op kansspelreclame zou, onder bepaalde omstandigheden, waarschijnlijk ook toegestaan zijn.

In de EU zijn de regels voor kansspelen als zodanig niet geharmoniseerd, maar er zijn wel EU-wijde regels van toepassing. Het aanbieden van een kansspel, en het maken van kansspelreclame, zijn diensten. Het Werkingsverdrag van de EU beschermt de vrijheid van dienstverrichting. Als Nederland kansspelreclame beperkt, dan beperkt Nederland daarmee de vrijheid van dienstverrichting. In bepaalde gevallen mag een lidstaat de vrijheid van dienstverrichting beperken. Dat geldt met name wanneer er sprake is van dwingende redenen van alge-

¹⁰² Kansspelautoriteit 2015, p. 76.

¹⁰³ kansspelautoriteit.nl/onderwerpen/a-z/wet-kansspelen/. Voor uitgebreidere uitleg van het begrip ‘kanalisatie’, zie ook Kansspelautoriteit, *Strategie voor de periode 2016-2020*, kansspelautoriteit.nl/publish/library/6/strategie_2016_2020.pdf.

¹⁰⁴ Kansspelautoriteit, *Strategie voor de periode 2016-2020*, kansspelautoriteit.nl/publish/library/6/strategie_2016_2020.pdf.

¹⁰⁵ Regulus Partners, *Gambling and advertising: an international study of regulatory intervention*, 2019, p. 29.

¹⁰⁶ HR 24 februari 2012, ECLI:NL:HR:2012:BT6689 (*Ladbrokes*).

¹⁰⁷ P. Binde, *Gambling Advertising: A Critical Research Review*, Londen: The Responsible Gambling Trust 2014, p. 18.

meen belang. Ook voor beperkingen van de vrijheid van dienstverrichting geldt een proportionaliteitsvereiste. Lidstaten krijgen van het HvJ EU ruimte om hun eigen beleid op te stellen over kansspelen. Daarom zijn Nederlandse beperkingen of een verbod op kansspelreclame in beginsel niet strijdig met het algemene EU-recht. Maar bij toetsing moet het zo zijn dat beperkingen of een verbod passen in een consistent kansspelbeleid en dat de beperkingen een proportionele maatregel zijn.

Kortom, onder bepaalde voorwaarden, staan EU-recht en het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens beperkingen op kansspelreclame toe, zolang die proportioneel zijn. In dit verband is het relevant of er een aantoonbaar verband is tussen kansspelreclame en probleemspelen, en tussen kansspelreclame en kanalisatie. De invloed van kansspelreclame op (gok)gedrag laat zich echter niet eenvoudig vaststellen. Invloed van reclame valt niet uit te sluiten, maar is ook niet met zekerheid aan te nemen.

De beschikbare studies suggereren dat de invloed van kansspelreclame op het ontstaan van gokproblemen ten hoogste klein is, en met name zou kunnen spelen bij risicogroepen en bestaande spelers. De invloed van kansspelreclame op het aantal spelers, de marktomvang en de kanalisatie, hangt af van de mate waarin de online-markt in Nederland nu al verzadigd is, of dat er juist nog ruimte is voor substantiële groei.

Reclame is in een verzadigde markt met weinig ruimte voor groei vooral gericht op de strijd om marktaandeel, en zal weinig effect hebben op het totale spelresultaat en het aantal spelers. Als er geen strenge beperkingen zijn aan reclame, hebben aanbieders die een vergunning hebben in dit geval een voordeel in die strijd om marktaandeel, wat een gunstig effect heeft op de kanalisatie.

Omdat de marktomvang en het aantal spelers weinig toenemen en naar verhouding meer spelers bij vergunde aanbieders terechtkomen, is het in zijn algemeenheid niet aannemelijk dat het aantal probleemspelers toeneemt, tenzij reclame specifiek gericht is op risicogroepen, onder wie spelers die juist proberen te stoppen of minderen.

Strenge beperkingen aan reclame hebben in een (min of meer) verzadigde markt een omgekeerd effect. Beperkingen of een verbod verkleinen de mogelijkheden voor vergunde aanbieders om zich te profileren terwijl illegale aanbieders die minder te verliezen hebben juist wel zouden kunnen adverteren. Daardoor zou kanalisatie kunnen afnemen, wat mogelijk een opwaarts effect heeft op de verslavingsproblematiek.

In een niet-verzadigde markt waarin nog veel ruimte is voor groei, zijn de effecten van reclame minder eenduidig. Enerzijds is het aannemelijk dat reclame bijdraagt aan die groei, en zo dus leidt tot meer spelers. Het is plausibel dat groei van de markt en het aantal spelers *an sich* leidt tot enige toename van het aantal probleemspelers, al komt de groei door reclame vooral van incidentele spelers en niet van de meer intensieve spelers. Een tegenkracht vormt naar verwachting de kanalisatie, die in een groeimarkt waarin aanbieders met een vergunning reclame mogen maken sterker is dan in een groeimarkt zonder reclame. Beperkingen of een verbod op reclame kunnen in dit scenario de marktgroei temperen, maar brengen het risico met zich dat het groeipotentieel in de markt in sterkere mate wordt gerealiseerd door illegale aanbieders, met negatieve gevolgen voor de kanalisatie en waarschijnlijk ook voor de verslavingsrisico's.