

Ministerie van Economische Zaken
en Klimaat

> Retouradres Postbus 20401 2500 EK Den Haag

De Voorzitter van de Tweede Kamer
der Staten-Generaal
Binnenhof 4
2513 AA DEN HAAG

Datum 26 mei 2021

Betreft Beantwoording Schriftelijk Overleg Digitale Zaken 18 mei 2021 - eerste
gedeelte

Geachte Voorzitter,

Hierbij stuur ik u de beantwoording van een gedeelte van de vragen die door uw Kamer in het Schriftelijk Overleg van 18 mei jl. over het fiche: Verordening inzake digitale diensten en wijziging Richtlijn 2000/31/EG (Digital Services Act) (Kamerstuk 22112, nr. 3050) en het fiche: Verordening inzake Digitale Markten (Digital Markets Act) (Kamerstuk 22112, nr. 3049) gesteld zijn. Deze vragen en antwoorden hebben betrekking op de kabinetsinzet voor de Raad voor Concurrentievermogen. Zoals aan u aangegeven per brief op 21 mei jl. (kenmerk 2021Z08722) verdient de beantwoording van het grote aantal vragen meer tijd. Helaas is het daarom niet gelukt om de overige vragen voor aanvang van de Raad voor Concurrentievermogen te beantwoorden. De beantwoording van de overige vragen binnenkort volgt op korte termijn.

Hoogachtend,

mr. drs. M.C.G. Keijzer
Staatssecretaris van Economische Zaken en Klimaat

De leden van de VVD-fractie erkennen dat één van de belangrijkste overwegingen op dit moment is welke criteria gelden bij het markeren van ondernemingen als poortwachter. Deze leden vinden dit een goed begin, maar het gaat voorbij aan de diversiteit van digitale markten, en verschillen in businessmodellen van platforms. Kan het kabinet aandringen op een verdere definitie van beide begrippen om voor duidelijkheid in de markt te zorgen? Zo nee, waarom niet? Kan het kabinet in dat geval aangeven hoe toezicht wordt vormgegeven als er nog veel onduidelijkheid bestaat?

De DMA kent twee manieren van aanwijzing van poortwachters: kwantitatieve drempels (artikel 3(2) en kwalitatieve criteria die worden toegepast door de Europese Commissie (artikel 3(6)). De kwantitatieve drempels zijn snel toe te passen en geven rechtszekerheid aan bedrijven. De kwalitatieve criteria zorgen daarentegen voor meer flexibiliteit; als er grote bedrijven zijn die (net) niet aan alle kwantitatieve drempels voldoen, kunnen ze toch worden aangewezen als poortwachter. Andersom kan een bedrijf deze criteria aanwenden om te proberen te bewijzen dat, hoewel het aan de kwantitatieve drempels voldoet, het platform toch niet machtig genoeg is om te worden aangewezen als poortwachter. Het samenstel van deze drempels zorgt volgens het kabinet bij de aanwijzing van poortwachters voor rechtszekerheid en snelheid aan de ene kant en toekomstbestendigheid en flexibiliteit in de aan de andere kant. Wel pleit ik er in de Europese onderhandelingen voor, in het verlengde van de vraag van de VVD-fractie, dat richtsnoeren worden opgesteld voor meer duidelijkheid over hoe de toezichthouder de kwalitatieve criteria in concrete gevallen kan toepassen.

Deze leden hebben verder vragen over welke partij het kabinet in gedachten heeft om de nationale vertegenwoordiger te zijn voor de Digital Markets Advisory Committee. Zal dit de Autoriteit Consument en Markt (ACM) zijn, zo vragen deze leden.

Na de publicatie van het voorstel voor de DMA was in eerste instantie onduidelijk of vanuit lidstaten beleidsmakers of toezichthouders zitting behoren te nemen in de Digital Markets Advisory Committee (DMAC). Daarom heeft het kabinet tijdens de afgelopen onderhandelingen, net als veel andere lidstaten, de Europese Commissie om meer duidelijkheid gevraagd over dit adviescomité.

De Commissie heeft de werking en de samenstelling van dit adviescomité tot nu toe open gelaten. Om fragmentatie tussen lidstaten te voorkomen ligt echter volgens het kabinet voor de hand om hier wel keuzes in te maken. Het kabinet pleit ervoor dat nationale toezichthouders, zoals de Autoriteit Consument en Markt, hier zitting in nemen daar waar de DMAC de Commissie ondersteunt bij individuele zaken, zoals het aanwijzen van poortwachters of niet-nalevingsbesluiten. Daar waar de DMAC de Commissie adviseert over het regelgevend kader, heeft het kabinet de voorkeur om beleidsmakers zitting te laten nemen in het adviescomité. Tijdens de komende onderhandelingen zal het kabinet andere lidstaten vragen samen een lijn te kiezen over de rol en de samenstelling van de DMAC.

De leden van de D66-fractie lezen dat de Europese Commissie als toezichthouder op zal treden van de DMA. Deze leden vragen het kabinet toe te lichten of zij het nog van deze tijd vindt dat de Europese Commissie de rol als marktmeester bekleedt. Welke rol ziet het kabinet voor een eigenstandige Europese toezichthouder, ziet zij voordelen in samenwerking tussen een Europese toezichthouder naast nationale toezichthouders? Welke middelen krijgt zo'n Europese toezichthouder tot zijn beschikking en wordt dit voldoende geacht? Wanneer zal meer duidelijk worden over de werking en samenstelling van het adviserend Comité?

Het kabinet steunt de rol voor de Europese Commissie als toezichthouder omdat het belangrijk is dat toezicht op EU-niveau plaatsvindt, vanwege het grensoverschrijdende karakter van digitale markten. De Europese Commissie is al lange tijd toezichthouder op de Europese mededingingsregels. Het kabinet ziet graag dat de Commissie haar bestaande kennis bij mededingingstoezicht op techbedrijven kan gebruiken voor het toezicht op de DMA. Wel vindt het kabinet het belangrijk dat nationale toezichthouders, zoals de Autoriteit Consument en Markt, een grotere en formele ondersteunende rol richting de Commissie krijgen in haar handhaving van de DMA. Het kan voor ondernemers namelijk laagdrempeliger zijn om problemen met poortwachters aan te kaarten bij nationale toezichthouders dan bij de Commissie. Deze problemen kunnen nationale toezichthouders dan signaleren richting de Commissie. Ook kan de expertise van nationale toezichthouders worden gebruikt voor het assisteren van de Commissie bij het monitoren van de DMA. Hierbij is het van belang dat nationale toezichthouders goed worden betrokken bij de handhaving en marktonderzoeken van de Commissie. Tijdens de afgelopen onderhandelingen is gebleken dat de rol van nationale toezichthouders in het huidige voorstel voor de DMA redelijk vrijblijvend is. Het kabinet zal zich in de komende periode blijven inzetten voor een grotere en meer formele rol voor nationale toezichthouders in het ondersteunen van de Commissie in het toezicht op de DMA.

Er is vanuit de Europese Commissie 80 fte beschikbaar voor het nemen van beslissingen, de monitoring van deze beslissingen en voor het uitvoeren van marktonderzoek voor de DMA. Het is op dit moment nog lastig is om in te schatten of 80 fte volstaat, omdat dit afhangt van de precieze inrichting van de handhaving en prioritering van de Commissie. Wel denkt het kabinet, zoals hierboven beschreven, dat een formele, ondersteunende rol voor nationale toezichthouders kan bijdragen aan effectieve handhaving door te zorgen dat er geen capaciteitstekort ontstaat.

Tijdens de komende onderhandelingen zal het kabinet andere lidstaten vragen samen keuzes te maken over de samenstelling van de het adviserend Comité. Voor de verdere toelichting over de rol van het adviserend Comité verwijs ik u naar de beantwoording van de vraag van de VVD-fractie over het DMAC.

De leden van de D66-fractie constateren dat het kabinet voornemens is om de ACM een signaleringsrol te geven, om het op deze manier zo laagdrempelig mogelijk te maken voor Nederlandse ondernemers om problemen met poortwachters aan te kaarten. Deze leden lezen echter ook dat het momenteel

nog niet geheel duidelijk is welke rol de nationale toezichthouders krijgen en vragen het kabinet op welke manier het in haar inzet rondom de DMA hierover meer duidelijkheid tracht te verkrijgen.

Het kabinet zal zich in de komende periode blijven inzetten voor een grotere en meer formele rol voor nationale toezichthouders in het ondersteunen van de Commissie in het toezicht op de DMA. Ik zal dit inbrengen in de aanstaande RvC. Voor een verdere toelichting over de rol van nationale toezichthouders verwijs ik u naar de beantwoording van de eerdere vraag van uw fractie over de samenwerking tussen een Europese toezichthouder en nationale toezichthouders.

De leden van de PVV-fractie erkennen de tegenstelling tussen enerzijds de rechtszekerheid voor bedrijven en consumenten en anderzijds de wens om maatwerk te kunnen leveren als de snelle ontwikkelingen in het digitale domein daarom vragen. De gekozen oplossing in het voorstel, namelijk de Europese Commissie de mogelijkheid te geven om marktonderzoek uit te voeren en op basis daarvan maatregelen aan artikelen 5 en 6 toe te voegen via gedelegeerde handelingen, zorgt echter voor ongemak bij deze leden. Ook het kabinet zegt daar zorgen over te hebben en zegt toe zich te zullen inzetten voor een nadere afbakening van de grondslag voor de vaststelling van gedelegeerde handelingen van de Europese Commissie. Deze leden willen graag heel precies weten hoe de samenwerking met lidstaten die de Europese Commissie in het kader van het toezicht beoogt, er exact uit gaat zien. Ook horen deze leden graag meer van het kabinet over het verschil van inzicht dat zij heeft met de Europese Commissie over het, in haar ogen, tekort aan maatwerk in de aanpak van platforms. Kan het kabinet toelichten hoe zij haar wens om een maatwerk-instrument te borgen denkt te realiseren? Is de inschatting van het kabinet dat dit verlangen tot meer maatwerk en de zorg dat er minder goed rekening gehouden wordt met verschillen tussen platforms breder in de EU leeft? Op welke manier zouden lidstaten (nationale toezichthouders) invloed en zicht moeten krijgen op dit specifiekere maatwerk dat het kabinet voor ogen heeft?

Voor de samenwerking met lidstaten stelt de Commissie een adviescomité in. Dit noemt zij de Digital Markets Advisory Committee (DMAC). De Europese Commissie laat de precieze rol en samenstelling van dit adviescomité over aan lidstaten. Hierover zal het kabinet de Commissie tijdens de komende onderhandelingen om heldere keuzes vragen. Voor de verdere toelichting over de rol het adviescomité verwijs ik u naar de beantwoording van de vraag van de VVD-fractie over de DMAC.

Naast de rol van de DMAC biedt de DMA met artikel 33 de mogelijkheid om met drie lidstaten een verzoek te doen aan de Commissie om een marktonderzoek te starten voor het aanwijzen van een poortwachter (artikel 15). Het kabinet zou deze mogelijkheid om met drie lidstaten een verzoek te doen graag willen uitbreiden met marktonderzoek naar het systematisch niet naleven van de DMA (artikel 16) en marktonderzoek naar het toevoegen van nieuwe diensten en maatregelen (artikel 17). Tijdens de afgelopen onderhandelingen heeft het kabinet hiervoor gepleit. Het kabinet heeft goede hoop deze uitbreiding te realiseren,

omdat er tijdens de onderhandelingen door verschillende lidstaten positief op dit voorstel werd gereageerd en de Europese Commissie hier ook open voor leek te staan.

Het kabinet is met verschillende lidstaten in gesprek over de behoefte om meer maatwerk toe te voegen en ondervindt tot nu toe dat Nederland hierin niet alleen staat. Het kabinet stelt zich hierbij zoals omschreven in het antwoord op de vraag van de VVD-fractie over interoperabiliteit voor dat, bovenop de automatisch geldende verplichtingen in artikel 5 en 6, er een aanvullende bevoegdheid wordt geïntroduceerd. Hierbij zou de Commissie kunnen besluiten om aanvullende verplichtingen op gebieden zoals interoperabiliteit, datadeling en non-discriminatie aan een specifieke poortwachter op kunnen leggen na het doorlopen van een marktonderzoek waarin blijkt dat dit nodig en proportioneel is.

Het kabinet pleit in het algemeen voor een grotere en meer formele rol voor nationale toezichthouders in het ondersteunen van de Commissie in het toezicht op de DMA. Deze grotere rol zou het kabinet ook van toepassing willen laten zijn op het specifiekere maatwerk dat het kabinet wenst toe te voegen aan de DMA. Voor een verdere toelichting over de rol van nationale toezichthouders, verwijs ik u naar de beantwoording van de vraag van de D66-fractie over de samenwerking tussen een Europese toezichthouder en nationale toezichthouders.

De leden van de PvdA-fractie merken op dat aanbevelingsalgoritmen vaak werken met data van andere websites. Deze leden zijn kritisch over het opkopen van data van derden door VLOPs. Zij denken daarmee dat de DSA niet ver genoeg gaat en pleiten voor een algeheel verbod op de verkoop van data. Is het kabinet bereid daarvoor te pleiten in Europees verband? Zo nee, waarom niet?

De DSA bepaalt de rol, verantwoordelijkheid, en aansprakelijkheid van tussenpersonen in relatie tot de verspreiding van illegale inhoud. De DSA bevat geen bepalingen met betrekking tot de verkoop of anderszins delen van data. Het delen van data creëert ook economische en maatschappelijke kansen. Het kabinet is van mening dat een algeheel verbod op de verkoop van data te vergaand is en zet Europees erop in om op een verantwoorde manier de kansen van data te verzilveren, terwijl de risico's worden beperkt. Wat betreft persoonsgegevens moet bijvoorbeeld binnen het kader van de AVG worden geopereerd. In de kabinetsvisie op datadeling tussen bedrijven¹ wordt dit verder uitgewerkt.

De leden van de GroenLinks-fractie hebben ook bedenkingen bij artikel 29. Deze leden steunen de intentie van het artikel om meer transparantie na te streven over aanbevelingssystemen. Maar waarom zou dit enkel moeten gelden voor VLOPs? Zijn de risico's van aanbevelingssystemen niet net zo goed aanwezig bij kleinere platforms, bijvoorbeeld gericht op een bepaalde doelgroep? Is het kabinet bereid om de Raad voor Concurrentievermogen op te roepen tot reflectie op dit punt?

Online platforms met een groter bereik dragen in principe grotere risico's met zich mee dan online platforms met een kleiner bereik. Het kabinet steunt dan ook dat

¹ Kamerstuk 26643, nr. 594

in de DSA de diensten met het grootste bereik de zwaarste verplichtingen krijgen opgelegd. Daarbij kan van ondernemingen die meer middelen tot hun beschikking hebben ook meer verwacht in het tegengaan van risico's. Alhoewel aanbevelingsalgoritmen van kleinere platforms ook risico's met zich mee kunnen dragen, moet er bij de maatregelen ook rekening gehouden worden met de middelen die een onderneming ter beschikking heeft. Het kabinet wilt voorkomen dat toetredingsdrempels te hoog worden voor nieuwe marktpartijen of dat het mkb onevenredig belast wordt.

In de onderhandelingen in de Raad blijft het kabinet als aandachtspunt houden dat het voorstel een juiste balans treft tussen het beperken van de administratieve last, het borgen van innovatie, het mitigeren van potentiële risico's, en het veiliger maken van de online omgeving.

Daarnaast vragen deze leden waarom er niet wordt ingezet op een transitie naar een online ecosysteem gebaseerd op context-gebaseerde advertenties, door het gebruik van gepersonaliseerde advertenties veel strikter te reguleren of te verbieden? Of tenminste door context-gebaseerde advertenties in te stellen als de default-optie? Hoe kijkt het kabinet hiernaar? Is het kabinet bereid om deze discussie op te brengen in de Raad voor Concurrentievermogen?

Het is niet de inzet van het kabinet om in de onderhandelingen te streven naar een online ecosysteem gebaseerd op context-gebaseerde advertenties. Voor het kabinet zijn de risico's van gepersonaliseerde advertenties nog onvoldoende duidelijk om veel striktere regulering of een algeheel verbod op gepersonaliseerde advertenties te rechtvaardigen. Het voorstel bevat wel maatregelen om meer inzicht te krijgen in de risico's rond online advertenties. Bovendien zijn VLOPs (very large online platforms) verplicht mitigerende maatregelen te nemen als er systemische risico's² optreden in relatie tot hun advertentiesystemen.

Ook de Richtlijn modernisering consumentenbescherming³, waarvan het implementatiewetsvoorstel na de zomer naar uw Kamer wordt verstuurd, bevat verplichtingen tot transparantie over gepersonaliseerde advertenties. Op grond van deze richtlijn moeten consumenten worden geïnformeerd over het feit of het aanbod al dan niet gepersonaliseerd is⁴.

De leden van de GroenLinks-fractie vragen naar artikel 16 over de mogelijkheid van structurele maatregelen bij systematische niet-naleving. Gezien het feit dat de vaststelling van niet-naleving vaak een langdurig traject is, vragen deze leden of het criterium van drie vaststellingen binnen een periode van 5 jaar alvorens structurele maatregelen kunnen worden overwogen, gepast is. Hoe kijkt het kabinet hiernaar? En is het kabinet bijvoorbeeld bereid de Raad ter overweging mee te geven om dit te verlengen naar 10 jaar?

² Dit zijn risico's zoals beperking van de vrije uitoefening van fundamentele rechten door gebruikers, opzettelijk misbruik door derden om bijvoorbeeld de volksgezondheid of het democratisch (verkiezings)proces te schaden en de verspreiding van illegale inhoud zoals inhoud die op grote schaal consumenten misleidt.

³ Richtlijn EU 2019/2161.

⁴ Artikel 4(4)(a) onder ii richtlijn modernisering consumentenbescherming, die onder andere de consumentenrichtlijn aanpast en als informatieverplichting toevoegt: "indien van toepassing, dat de prijs is gepersonaliseerd op basis van geautomatiseerde besluitvorming".

Het kabinet steunt het belang van effectieve handhaving. Aangezien er tegelijkertijd verschillende niet-nalevingsonderzoeken kunnen lopen en veel poortwachters een heel ecosysteem aan diensten aanbieden, is – in het geval van systematische niet-naleving – de grens van drie overtredingen waarschijnlijk snel gehaald, zodat deze afschrikwekkende werking geborgd is. Tegelijkertijd erkent het kabinet dat een stevige stok achter de deur om niet-naleving te voorkomen noodzakelijk is. Het kabinet is bereid te overwegen of een langere termijn dan 5 jaar hiervoor opportuun is en hierover met andere lidstaten in gesprek te gaan.