

‘With great power comes great responsibility’

De *Digital Services Act* en de *Digital Markets Act* mogen wel wat strenger zijn voor Big Tech

Vanessa Mak & Femke Schemkes¹

Met voorstellen voor een Digital Services Act (DSA) en een Digital Markets Act (DMA) beoogt de Europese Commissie de macht van grote techbedrijven aan banden te leggen. De positie van grote techbedrijven, zoals Apple, Google, Amazon en Facebook, ligt al langer onder vuur. De winst die zij met hun activiteiten behalen gaat vaak ten koste van consumentenbescherming of van fundamentele rechten zoals vrijheid van meningsuiting en gegevensbescherming. Bestaande Europese regels van mededingingsrecht, gegevensbescherming en consumentenrecht zijn onvoldoende toegerust om dergelijke inbreuken te voorkomen of om techbedrijven verantwoordelijk te houden. De DSA en de DMA zouden daarin verandering moeten brengen, onder andere door een herziening van de E-commerce Richtlijn uit 2000 en door aangescherpte regels over gegevensverzameling en -gebruik door grote techbedrijven. De voorstellen zijn ambitieus en kunnen de machtspositie van grote platformen op de Europese markt gaan beperken, al is het de vraag of zij ver genoeg gaan. In dit artikel worden de hoofdpunten van de voorstellen besproken en wordt in kaart gebracht welke problemen nog openliggen voor verdere actie van de Europese of de nationale wetgever.

1. Inleiding

Bij het aantreden van de nieuwe leden van de Europese Commissie eind 2019 presenteerde voorzitter Ursula von der Leyen een agenda voor 2019-2024, waarin de doelstellingen voor die periode uiteen werden gezet.² Naast klimaat (een Green Deal), het streven naar een sociale markt en het versterken en waarborgen van democratische beginselen is een van de speerpunten van de Commissie om digitalisering en nieuwe technologieën te faciliteren binnen veilige en ethische kaders. Als onderdeel van die agenda werd het voornemen genoemd om een Digital Services Act (DSA) te ontwikkelen teneinde de regelgeving voor aansprakelijkheid en veiligheid van digitale platforms, producten en diensten te ‘upgraden’.³

Het voorstel voor een DSA past in de al langer bestaande wetgevingsagenda van de Europese Commissie voor het creëren van een Digital Single Market.⁴ De Juncker-Commissie realiseerde in de periode 2014-2019 op dit gebied 30 wetsvoorstellen, waarvan 28 werden aangenomen en nog twee aanhangig waren aan het einde van de termijn van deze Commissie.⁵ Met betrekking tot grote

techbedrijven, die veelal via online platformen opereren, is een eerste stap tot regulering gezet in de vorm van Verordening (EU) 2019/1150.⁶ Deze verordening ziet op de verhouding tussen online platformen en zakelijke aanbieders. In veel gevallen zijn deze aanbieders relatief klein en niet in een positie om te onderhandelen over de voorwaarden voor toegang tot het platform. De Verordening voorziet in regels voor het waarborgen van transparantie en billijkheid in de algemene voorwaarden die platformen hanteren voor zakelijke aanbieders. Onderwerp van die regels zijn de eenzijdige wijziging van algemene voorwaarden door het platform, transparantie ten aanzien van de rangschikking van advertenties op de website van het platform, transparantie ten aanzien van verwijdering van aanbieders van het platform, en een klachten- en geschillenregeling. Naast deze Verordening introduceert Richtlijn (EU) 2019/2161 inzake de modernisering van het consumentenrecht (de Omnibus Richtlijn) een aantal nieuwe informatieplichten specifiek voor online platformen jegens consumenten.⁷

Op 15 december 2020 presenteerde de Europese Commissie een Digital Services Act Package dat niet uit

één, maar uit twee wetsvoorstellen bleek te bestaan: een Digital Services Act (DSA) en een Digital Markets Act (DMA).⁸ De voorstellen zijn omvangrijk (113 respectievelijk 81 pagina's) en worden gezien als ambitieus.⁹ Grote platformen die de toegang tot een markt bepalen ('poortwachters') zouden op grond van deze voorstellen minder vrij zijn in het gebruik van gegevens. Ook zouden zij meer mogelijkheden moeten creëren voor het signaleren van onrechtmatige content of desinformatie. Op overtreding van de regels staan hoge boetes. Niettemin lijkt de Europese Commissie voor een zachtere koers te kiezen dan op grond van eerdere documenten werd verwacht. In documenten die voorafgaand aan de publicatie van het DSA Package op internet circuleerden werden verregaande hervormingen voorzien, o.a. een mogelijke uitbreiding van de aansprakelijkheid van dienstverleners onder de E-commerce Richtlijn en maatregelen die het aanleggen van grote verzamelingen van (al dan niet verwerkte) persoonsgegevens van gebruikers zouden moeten beperken.¹⁰ Zo ver gaan de voorstellen niet.

In het navolgende bespreken wij eerst welke nieuwe regelgeving door de voorstellen wordt beoogd (par. 2). Vervolgens analyseren wij welke problemen niet worden aangepakt door de DSA (par. 3) en de DMA (par. 4), en waar

dit mogelijk ruimte is voor de nationale wetgever om zelf actie te ondernemen. Rode draad in ons betoog is de bescherming van de digitale consument.¹¹

2. Inhoud van de DSA en DMA

De voorstellen voor de DSA en DMA moeten worden gezien als complementaire wetsvoorstellen. Waar de DSA erop is gericht om alle online dienstverleners een grotere verantwoordelijkheid te geven in het *bewaken* van de informatie of content die door gebruikers wordt geplaatst, ziet de DMA op verantwoordelijkheden van grote platformen ('poortwachters') met betrekking tot het *beheren* van gegevens. Wij bespreken beide aspecten in meer detail.

De DSA

De DSA beoogt platformen meer verantwoordelijkheid te geven bij het bewaken van content, in het bijzonder waar het gaat om het plaatsen van foutieve informatie die de publieke meningsvorming kan beïnvloeden ('fake news') of haatzaaiende uitingen ('hate speech').¹² Voorbeelden zijn de beïnvloeding van verkiezingen met desinformatie, het aanmoedigen van burgers om niet meer mee te doen aan het naleven van coronamaatregelen, en beledigende uitin-

De DSA beoogt platformen meer verantwoordelijkheid te geven bij het bewaken van content, in het bijzonder waar het gaat om het plaatsen van foutieve informatie die de publieke meningsvorming kan beïnvloeden ('fake news') of haatzaaiende uitingen ('hate speech')

Auteurs

1. Prof. mr. V. Mak is hoogleraar civiel recht aan de Universiteit Leiden. Mr. F. Schemkes was als docent/onderzoeker verbonden aan het departement Private, Business and Labour Law van Tilburg University en werkt sinds 1 januari 2021 als jurist Tech & Privacy bij BDO Legal B.V.

Noten

2. U. von der Leyen, 'A Union that strives for more. My agenda for Europe', Political Guidelines for the Next European Commission 2019-2024, beschikbaar via https://ec.europa.eu/commission/sites/beta-political/files/political-guidelines-next-commission_en.pdf, bezocht op 2 maart 2021.

3. Von der Leyen, 'A Union that strives for more. My agenda for Europe', p. 13.

4. Zie <https://ec.europa.eu/digital-single-market/en>, bezocht op 2 maart 2021. Zie ook V. Mak, 'Op weg naar een Europese "Digital Single Market"'. Twee nieuwe richtlijnvoorstellen voor het Europees contract-

tenrecht', *NJB* 2016, afl. 8, p. 518-524.

5. Voor een overzicht zie de factsheet van de Europese Commissie, beschikbaar via <https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/news/digital-single-market-benefit-all-europeans>, bezocht op 2 maart 2021.

6. Verordening (EU) 2019/1150 ter bevordering van billijkheid en transparantie voor zakelijke gebruikers van onlinetussenhandelsdiensten, *PbEU* 2019, L 186/57.

7. Richtlijn (EU) 2019/2161 tot wijziging van Richtlijnen 93/13/EEG, 98/6/EG, 2005/29/EG en 2011/83/EU wat betreft betere handhaving en modernisering van de regels voor consumentenbescherming in de Unie, *PbEU* 2019, L 328/7. Zie een nieuw art. 6bis in Richtlijn 2011/83/EU inzake consumentenrechten, gesanctioneerd via de band van oneerlijke handelspraktijken in een nieuw art. 7 lid 4 sub f (misleidende omissie) in Richtlijn 2005/29/EG inzake oneerlijke handelspraktijken.

8. Europese Commissie, 'Proposal for a Regulation of the European Parliament and

of the Council on a Single Market for Digital Services (Digital Services Act) and amending Directive 2000/31/EC', COM(2020) 825 final; Europese Commissie, 'Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on contestable and fair markets in the digital sector (Digital Markets Act)', COM(2020) 842 final. Voor meer informatie zie <https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/digital-services-act-package>, bezocht op 2 maart 2021.

9. 'Brussel trekt de teugels aan bij Amerikaanse techbedrijven', *Het Financieel Dagblad* 16 december 2020.

10. Zie Europees Parlement, *Verslag met aanbevelingen aan de Commissie betreffende de wet inzake digitale diensten: de werking van de eengemaakte markt verbeteren*, 2020/2018(INL); 'Brussels drafts rules to force Big Tech to share data', *Financial Times* 27 oktober 2020. Zie over aansprakelijkheid ook C.A.N.M.Y. Cauffman, 'De beschermenswaardigheid van online platformen anno 2000 en 2020', *Ars Aequi*

2020, afl. 12, p. 1188-1189.

11. Dit artikel bouwt deels voort op een door ons geschreven studie in opdracht van het Ministerie van Economische Zaken en Klimaat. Zie V. Mak & F. Schemkes, 'Onderzoekstudie naar consumentenbeleid in de digitale economie' (2020), beschikbaar via www.rijksoverheid.nl/binaries/rijksoverheid/documenten/rapporten/2020/02/01/studie-rondom-consumentenbeleid-in-de-digitale-economie/bijlage-studie-rondom-consumentenbeleid-in-de-digitale-economie.pdf, bezocht op 2 maart 2021. De observaties in dit artikel zijn van onszelf.

12. Voor een gedetailleerde onderverdeling zie S. Kulk & Th. Sniijders, 'Casestudy Contentmoderatie door online platformen', in: S. Kulk e.a., *Juridische aspecten van algoritmen die besluiten nemen. Een verkennend onderzoek*, WODC-Rapport, Den Haag: Boom juridisch 2020, p. 57-58.



gen aan het adres van politici of specifieke groepen in de maatschappij. Hoewel steeds meer aandacht bestaat voor de risico's van het verspreiden van dit soort informatie op platformen als Twitter en Facebook, biedt het bestaande kader van regelgeving onvoldoende mogelijkheden om online platformen te dwingen om content te bewaken of te verwijderen. De E-commerce Richtlijn beschermt dienstverleners van een 'dienst van de informatiemaatschappij' tegen vergaande aansprakelijkheid. Artikel 14 van de Richtlijn bepaalt dat een dienstverlener niet aansprakelijk is voor onrechtmatige informatie die door een gebruiker is opgeslagen (de *host exemption*; zie artikel 6:196c BW). Een passieve dienstverlener is ook niet verplicht de door gebruikers geplaatste informatie te screenen. De dienstverlener is wel verplicht om, zodra hij daadwerkelijk kennis heeft of beseft krijgt van de onrechtmatige informatie, prompt te handelen om de informatie te verwijderen of de toegang daartoe onmogelijk te maken.¹³ Indien een dienstverlener zich wel actief bemoeit met de presentatie van informatie op de website om de verkoop van zaken te optimaliseren of te bevorderen, dan kan de *host exemption* opzij worden gezet, zo verduidelijkte het Europees Hof van Justitie (HvJ EU) in *L'Oréal/eBay*.¹⁴

Niettemin is de drempel voor aansprakelijkheid onder de E-commerce Richtlijn hoog. Het moet gaan om 'onmiskenbaar onrechtmatige' informatie.¹⁵ Of daarvan sprake is zal in individuele gevallen feitelijk moeten worden getoetst. Onwenselijke informatie, zoals online desinformatie die de democratische processen kan beïnvloeden, is nog niet per definitie onrechtmatig.¹⁶ Ook bij informatie die economische beslissingen van consumenten kan

beïnvloeden is dat het geval en zal moeten worden getoetst op onrechtmatig karakter. Dan gaat het bijvoorbeeld om onjuiste of misleidende informatie over producteigenschappen geplaatst door derde-verkopers die hun waren aanbieden via een platform als Bol.com of Amazon. De voorwaarde dat het moet gaan om 'onmiskenbaar' onrechtmatige informatie lijkt te impliceren dat een striktere toets geldt dan bij oneerlijke handelspraktijken (artikel 6:193a e.v. BW).

Het voorstel voor de DSA neemt anders dan verwacht op basis van eerdere aanbevelingen van het Europese Parlement¹⁷ dit bestaande kader als uitgangspunt. Het geeft geen nadere invulling aan bijvoorbeeld het toepassingsbereik van de E-commerce regels in het licht van de uitspraken van het HvJ EU in *Uber* en *Airbnb*.¹⁸ Vooroverweging 9 stelt:

'This Regulation should complement, yet not affect the application of rules resulting from other acts of Union law regulating certain aspects of the provision of intermediary services, in particular Directive 2000/31/EC [de E-commerce Richtlijn; VM/FS], with the exception of those changes introduced by this Regulation.'

Die wijzigingen lijken vooral te zijn gericht op contentmoderatie op *social media*-platformen en minder op de bescherming van consumenten in het economisch verkeer. Naast het ontbreken van regels over de toepassing van de E-commerce Richtlijn op geïntegreerde diensten van platformen wordt ook voorbijgegaan aan het voorko-

Het voorstel tracht te stimuleren dat online dienstverleners vrijwillig de door gebruikers geplaatste informatie screenen

men van misleiding van consumenten of het tegengaan van andere oneerlijke handelspraktijken. Dit werd in de aanbevelingen van het Europees Parlement echter wel als probleem benoemd.¹⁹

Wat de DSA wel introduceert zijn regels om de handhaving van de E-commerce Richtlijn te versterken, met bijzondere aandacht voor het reguleren van algoritmisch toezicht door online platformen.²⁰ Het voorstel tracht te stimuleren dat online dienstverleners vrijwillig de door gebruikers geplaatste informatie screenen. Artikel 6 en vooroverwegingen 22 en 25 bepalen dat de *host exemption* nog steeds geldt indien online dienstverleners door eigen onderzoek kennis krijgen van onrechtmatige content.²¹ Beheerders van online platformen zouden daarom ruimte hebben om, zonder risico van aansprakelijkheid, een actievere rol te nemen in het screenen van de door gebruikers geplaatste informatie. Daarvoor is overigens vereist dat zij hun rol 'in good faith and in a diligent manner' vervullen. Daarbij blijft de mogelijkheid bestaan dat geen beroep kan worden gedaan op de *host exemption* omdat de dienstverlener met betrekking tot andere aspecten (bijvoorbeeld presentatie) een actieve rol heeft (vooroverweging 25). Naast deze vrijwillige route zijn online dienstverleners verplicht om onrechtmatige informatie te verwijderen indien zij van het bestaan daarvan op de hoogte worden gesteld door individuen of instanties. Alle online platformen, ongeacht hun grootte, dienen daartoe gebruikersvriendelijke 'notice and action' mechanismen te introduceren (DSA-voorstel, artikel 14 en vooroverweging 40). Bovendien moet voorrang worden gegeven aan klachten ingediend door zogeheten 'trusted flaggers'. Dit zijn instanties met een specifieke expertise in het omgaan met onrechtmatige content, gericht op het behartigen van collectieve belangen, en die hun taken zorgvuldig en op objectieve wijze vervullen (DSA-voorstel, artikel 19 en vooroverweging 46). Voorbeelden zijn publieke instanties die zich bezighouden met terrorismebestrijding, Europol,

en bepaalde non-gouvernementele organisaties. Omdat de nieuwe regels belastend kunnen zijn, wordt bij een aantal bijkomende verplichtingen een uitzondering gemaakt voor kleine en micro-ondernemingen (DSA-voorstel, artikel 16 en vooroverweging 43). Overigens wordt ook voor deze categorie aangemoedigd om vrijwillig aan deze bijkomende verplichtingen te voldoen.

Het meest vergaand zijn de in de DSA voorgestelde verplichtingen voor grote online platformen om te monitoren of zich 'systemic risks' voordoende en, indien het geval, daartegen actie te ondernemen. Het gaat dan bijvoorbeeld om de mogelijkheid dat online desinformatie zich zeer snel verspreidt (DSA-voorstel, artikel 26 lid 2). Online platformen worden als 'groot' gekwalificeerd indien zij hun diensten maandelijks gemiddeld aan 45 miljoen gebruikers in de Europese Unie aanbieden (DSA-voorstel, artikel 25). De platformen zelf worden verplicht om maatregelen te nemen om 'systemic risks' die zij identificeren te matigen, o.a. door aanpassing van het design van mechanismen voor contentmoderatie, algoritmische *recommender systems* en *online interfaces* (DSA-voorstel, artikel 27 en vooroverweging 58). Ook dienen zij transparant te zijn over de parameters die zij gebruiken in 'online recommender systems' (bijvoorbeeld reviews van gebruikers of andere aanbevelingen) (DSA-voorstel, artikel 29) en online advertenties (artikel 30). Verder wordt aangemoedigd dat grote online platformen standaarden en gedragscodes ontwikkelen om het effectief en consistent naleven van de DSA te bevorderen (artikel 34-36 en vooroverweging 66 en 67). Dit kan al dan niet in samenwerking met de Europese Commissie en een niet op te richten European Board for Digital Services (DSA-voorstel, artikel 47).

De aanmoediging tot zelf- en co-regulering past in het beleid van de Europese Commissie om in te zetten op zelf- en co-regulering in consumentenmarkten.²² Tegelijk is dit een teken dat de Commissie nog steeds worstelt met het inperken van de macht van grote online platformen en mag het DSA-voorstel kritisch worden bekeken. Als tegengeluid bij regulering wordt vaak het argument genoemd dat innovatie niet in de weg mag worden gestaan. Hoewel dat zo kan zijn, maakt de machtspositie van grote online platformen het nu juist wel moeilijk voor kleinere platformen (bijvoorbeeld start-ups) om te innoveren in markten die nu reeds worden beheerst door de grote techbedrijven, zoals Airbnb, Amazon en Facebook. De voorgestelde DMA zou echter enige ruimte kunnen creëren voor kleine online platformen.

De naleving van de verplichtingen uit de DSA wordt ingevolge het voorstel gewaarborgd door toezicht op nati-

13. Zie ook art. 15 E-commerce Richtlijn.

14. HvJ EU 12 juli 2011, C-324/09, ECLI:EU:C:2011:474 (*L'Oréal SA/eBay*), r.o. 116. Zie over de actieve rol van de dienstverlener ook HvJ EU 23 maart 2010, C-236/08 t/m C-238/08, ECLI:EU:C:2010:159 (*Google/France*).

15. Dat het moet gaan om 'onmiskenbaar onrechtmatige' informatie volgt uit HR 25 november 2005, *NJ* 2005/133, ECLI:NL:HR:2005:AU4019 (*Lycos*).

16. Vgl. Kulk & Snijders 2020, p. 57.

17. Zie Europees Parlement, *Verslag met aanbevelingen aan de Commissie betreffende de wet inzake digitale diensten: de werking van de eengemaakte markt verbeteren*, 2020/2018(INL). Zie aanbevelingen G, I en Q.

18. HvJ EU 20 december 2017, C-434/15, ECLI:EU:C:2017:981 (*Asociación Profesional Elite Taxi/Uber Systems SpainSL*); HvJ EU 19 december 2019, C-390/18,

ECLI:EU:C:2019:1112 (*Airbnb Ireland*).

19. Europees Parlement, *Verslag met aanbevelingen aan de Commissie betreffende de wet inzake digitale diensten: de werking van de eengemaakte markt verbeteren*, 2020/2018(INL), aanbeveling G.

20. Vgl. S. Kulk, 'Platformaansprakelijkheid – van 'notice and takedown' naar algoritmisch toezicht', *NtEr* 2020, afl. 5/6, p. 132.

21. Het arrest *L'Oréal/eBay* had op dat punt twijfel gezaaid. Zie A. van der Beek, L.

Oranje & J.R. Spauwen, 'Europese Commissie: "Online platforms moeten meer verantwoordelijkheid nemen bij het bestrijden van online illegale content"', *NtEr* 2018, afl. 5/6, p. 195.

22. Voor een diepgaande analyse, zie V. Mak, *Legal Pluralism in European Contract Law*, Oxford: OUP 2020, hfdst. 6 en 8.

onaal en Europees niveau (DSA-voorstel, artikel 41), en door nader te bepalen nationale sancties die effectief, proportioneel en afschrikwekkend dienen te zijn (artikel 42).

De DMA

Waar de DSA voorziet in een vernieuwde juridische basis voor digitale diensten en contentmoderatie, richt de DMA zich op toezicht en maatregelen ten aanzien van grote platformen met een poortwachterspositie. Het gaat om platformen met een sterke economische positie die de tussenschakel vormen tussen gebruikers en een groot aantal aanbieders in Europa, ofwel platformen waar gebruikers nauwelijks omheen kunnen.²³ Te denken valt aan Amazon, AliExpress, Facebook, Twitter, Uber en Airbnb. In het DMA-voorstel worden als voorwaarden voor een poortwachterspositie genoemd dat het gaat om aanbieders van 'core platform services' (gedefinieerd in artikel 2, zie verder hieronder) die een significante impact hebben op de Europese interne markt, die een belangrijke toegangsfunctie vervullen voor zakelijke gebruikers om eindgebruikers te bereiken, en die een gevestigd en duurzaam bedrijf voeren of naar waarschijnlijkheid in de nabije toekomst die positie bereiken (DMA-voorstel, artikel 3 lid 1). Aan de eerste voorwaarde is in elk geval voldaan bij ondernemingen met een jaarlijkse omzet groter dan € 6,5 miljard, gemeten in de laatste drie boekjaren, of een marktwaarde van ten minste € 65 miljard, die hun diensten aanbieden in ten minste drie EU-lidstaten (artikel 3 lid 2 sub a). De tweede voorwaarde, inzake de toegangsfunctie, kan worden gemeten aan de hand van het aantal gebruikers: ten minste 45 miljoen eindgebruikers per maand en 10.000 zakelijke gebruikers per jaar (artikel 3 lid 2 sub b). In het voorstel zelf worden geen namen genoemd, maar naar verluidt heeft de Europese Commissie gewerkt met een lijst van ongeveer twintig techbedrijven die nu aan deze kenmerken voldoen.²⁴

Dat grote platformen profiteren van een machtspositie in consumentenmarkten is al langer bekend, en is een reden geweest om aan te dringen op regulering, bijvoorbeeld via het Europese mededingingsrecht.²⁵ Macht is geconcentreerd bij platformen zodat zij kunnen bepalen welke regels gelden voor en tussen gebruikers en waardoor afhankelijkheidsrelaties ontstaan tussen platform en consument (bijvoorbeeld door *lock-ins* van platform en apps). Die afhankelijkheid wordt vergroot doordat techbedrijven op grote schaal data (inclusief persoonsgegevens) vergaren van consumenten. Op grond van analyses van deze data kunnen zij hun marketing en bedrijfsvoering optimaliseren om een zo groot mogelijke winst te behalen. In veel gevallen wordt gebruik gemaakt van *artificial intelligence* (AI), in het bijzonder in de vorm van algoritmes, om informatie gericht bij bepaalde groepen consu-

menten onder de aandacht te brengen. Grote platformen profiteren het meest van deze punten en kunnen een zodanig groot marktaandeel verwerven dat het voor nieuwkomers in een markt vrijwel onmogelijk is te concurreren. Daarmee wordt innovatie door nieuwkomers, zoals start-ups, gehinderd.²⁶

De DMA zet in op het creëren van meer concurrentiemogelijkheden in markten beheerst door 'poortwachter'-platformen. Daartoe worden maatregelen voorgesteld om oneerlijke praktijken van grote platformen tegen te gaan, en om een gebrek aan 'contestability' in platformmarkten weg te nemen (DMA-voorstel, artikel 5 en 6). De term 'contestability' is een economisch begrip en duidt op de mate waarin nieuwe ondernemingen markten kunnen betreden of verlaten, afhankelijk van de kosten die daarbij komen kijken.²⁷ De Europese Commissie werkt het begrip niet nader uit in het voorstel, maar in grote lijnen kan worden gezegd dat wordt beoogd om de marktmacht van poortwachter-platformen te breken zodat kleinere platformen een kans krijgen en de doelstellingen van eerlijke mededinging (lagere prijzen, innovatie) worden bereikt.

Het beoogde toepassingsbereik van de DMA is breed. De verordening zou van toepassing moeten zijn op alle 'core platform services' verstrekt of aangeboden door poortwachters aan zakelijke gebruikers of eindgebruikers in de Europese Unie, ongeacht waar de poortwachter is gevestigd of welke regelgeving verder op de aangeboden diensten van toepassing is (DMA-voorstel, artikel 1 lid 2). Dat betekent dat ook poortwachters buiten Europa zich aan de Europese regels moeten houden indien zij diensten bieden aan gebruikers in de EU, zoals de techgiganten uit de VS (Google, Facebook, Airbnb) en China (Alibaba). In dit opzicht valt de DMA samen met het territoriaal toepassingsgebied van de AVG (artikel 3 AVG). De 'core platform services' waarop de regels van toepassing zijn, zijn eveneens breed gedefinieerd en omvatten online bemiddelingsdiensten, zoekmachines, sociale netwerkdiensten, video-sharing platformen, communicatiediensten (behoudens enkele uitzonderingen, zie artikel 1 lid 3 en 4), bestuursystemen, cloud-diensten, en reclamendiensten (DMA-voorstel, artikel 2 lid 2).

Inhoudelijk biedt het DMA-voorstel een aanvulling op bestaande Europese mededingingsregels,²⁸ regels van consumentenrecht, en op de regelgeving met betrekking tot gegevensbescherming, in het bijzonder de Algemene Verordening Gegevensbescherming (AVG).²⁹ Het meest in het oog springend zijn de voorgestelde regels op het gebied van gegevensbescherming. Zo moet een transparantieplichting ten aanzien van 'deep consumer profiling' de handhaving van de AVG ten goede komen (DMA-voorstel, artikel 13 verplicht poortwachters tot een jaarlijkse audit op dit punt). Daarnaast moet een verplichte opt-out mogelijkheid voor het combineren van persoonsgegevens de door de AVG geboden bescherming complementeren (DMA-voorstel, artikel 5 sub a).

'Deep consumer profiling' ziet op marketingtechnieken waarbij gebruikersgegevens worden gecombineerd en geanalyseerd om patronen te ontdekken en consumentenprofielen te ontwikkelen. Daarmee kunnen bedrijven advertenties en marketing specifiek richten op consumenten met een bepaald profiel, in de hoop hun aankoopgedrag te beïnvloeden.³⁰ De in de DMA voorgestelde

De DMA zet in op het creëren van meer concurrentiemogelijkheden in markten beheerst door 'poortwachter'-platformen

transparantieplichting met betrekking tot *profiling* ziet echter niet direct op consumentenbescherming. Doel is eerder het creëren van een gelijk speelveld, zodat nieuwe spelers toegang krijgen tot platformmarkten. De ratio achter de verplichting is tweeledig (DMA-voorstel, vooroverweging 61). Ten eerste worden poortwachters ontmoedigd om van 'deep consumer profiling' de standaard te maken in een bepaalde markt. Kleine ondernemingen en start-ups zouden daarvan de dupe zijn, omdat zij niet over de grote hoeveelheden gegevens beschikken die grote platformen van hun gebruikers verzamelen. Ten tweede zou transparantie over *profiling* een hulpmiddel moeten zijn voor kleine ondernemingen om zich te onderscheiden, bijvoorbeeld door een hoger niveau van gegevensbescherming te bieden dan de poortwachter-bedrijven. Op die manier wordt een gelijk speelveld gecreëerd voor aanbieders, waarvan consumenten zouden moeten profiteren doordat het aanbod van producten en diensten groter en diverser wordt en de prijzen lager.

De overige verplichtingen voor poortwachters worden in artikel 5 en 6 van het DMA-voorstel gespecificeerd. In artikel 5 worden 'harde' regels genoemd, in artikel 6 regels die door de Europese Commissie nog nader kunnen worden uitgewerkt in overleg met de betrokken poortwachter (DMA-voorstel, vooroverweging 58). Artikel 5 bevat o.a. verplichtingen ten aanzien van het (niet-) combineren van persoonsgegevens en het toestaan aan zakelijke gebruikers om ook buiten het poortwachter-platform om producten en diensten aan te bieden of te contracteren met eindgebruikers van het platform. Ook mag een poortwachter niet verhinderen dat zakelijke gebruikers zich richten tot toezichthouders indien zij menen dat de poortwachter zich niet aan de regels houdt. In artikel 6 zijn verplichtingen opgenomen o.a. ten aanzien van *pre-installed* software, transparante *rankings* waarin eigen producten en diensten geen voorkeurspositie hebben ten opzichte van producten van derden, en de 'interoperability' tussen software van derden en het besturingssysteem van de poortwachter. Bij dat laatste kan gedacht worden aan het aanbieden van apps via Apple's App Store.³⁴

Monitoring en handhaving van de regels gaat ingevolge de procedures, uitgezet in hoofdstuk IV en V van het DMA-voorstel. Indien sprake is van een inbreuk kan de Europese Commissie een *non-compliance* besluit nemen (artikel 25). Voorts kunnen hoge boetes worden opgelegd.

23. Vgl. www.rijksoverheid.nl/actueel/nieuws/2020/12/15/%E2%80%98ruimte-voor-maatwerk-noodzaak-in-voorstel-eu-regels-digitale-diensten-en-markten%E2%80%99, bezocht op 2 maart 2021.

24. 'Brussel trekt de teugels aan bij Amerikaanse techbedrijven', *Het Financieel Dagblad* 16 december 2020.

25. Zie bijvoorbeeld 'How to tame the tech giants', *The Economist* 18 januari 2018.

26. R. Podszun & S. Kreifels, 'Digital Platforms and Competition Law', *Journal of European Consumer and Market Law* 2016,

afl. 1, p. 33-39. Zie ook DMA-voorstel, p. 1.

27. De theorie gaat terug op W.J. Baumol, 'Contestable Markets: An Uprising in the Theory of Industry Structure', *The American Economic Review* 1982, vol. 72, afl. 1, p. 1-15. Kritiek op de implausibele voorwaarden voor een perfecte 'contestable market' is er ook: M. Schwartz & R.J. Reynolds, 'Contestable Markets: An Uprising in the Theory of Industry Structure: Comment', *The American Economic Review* 1983, vol. 73, afl. 3, p. 488-490.

28. Recent kondigde de Europese Commis-

Gaan de DSA en de DMA de bescherming van de digitale consument nu daadwerkelijk vergroten? Op een aantal belangrijke punten zeker

De Commissie kan boetes opleggen tot 10% van de jaarlijkse omzet van het platform, o.a. indien het de verplichtingen uit artikel 5 en 6 overtreedt. Verder kan een boete of dwangsom worden opgelegd voor het niet voldoen aan de verplichtingen met betrekking tot het in hoofdstuk IV van de DMA genoemde marktonderzoek.

Gaan de DSA en de DMA de bescherming van de digitale consument nu daadwerkelijk vergroten? Op een aantal belangrijke punten zeker. Vooral de DMA legt beperkingen op waardoor de grote poortwachter-platformen minder machtig zouden moeten worden aan de aanbodzijde van de markt, tenminste, in de EU.³² Voor Europese consumenten kan dat gunstige effecten hebben, zoals een groter aanbod van diensten en producten (van andere aanbieders dan de poortwachters) en lagere prijzen. Toch zijn er punten blijven liggen. Wij brengen er een aantal in kaart.

3. Gemiste kansen bij de update van de E-commerce Richtlijn

De regels uit de E-commerce Richtlijn volstonden op het moment van invoering, toen het internet nog vooral bestond uit webpagina's waarop informatie kon worden geplaatst. De opkomst van online marktplaatsen heeft echter, naast een grotere verscheidenheid, tot resultaat gehad dat online diensten vaak gepaard gaan met fysieke dienstverlening. In de toepassing van de regels leidt dat tot problemen: gelden de informatieplichtingen uit de Richtlijn ook voor platformen zoals Uber en Airbnb? En hoe zit het met aanverwante regelgeving: kunnen platformen en zakelijke gebruikers gezamenlijk aansprakelijk worden gehouden voor misleidende informatie? Het DSA-voorstel is opvallend stil over informatie die economische beslissingen van consumenten mogelijk beïnvloedt.

sie bijvoorbeeld een onderzoek aan met betrekking tot het gebruik van niet-publieke gegevens van zakelijke gebruikers door Amazon en mogelijke inbreuken op regels van Europees mededingingsrecht. Zie https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_20_2077, bezocht op 2 maart 2021.

29. Zie DMA-voorstel, p. 4.

30. Over de risico's zie BEUC, 'Data collection, targeting and profiling of consumers online', BEUC Discussion Paper 2010, beschikbaar via www.beuc.eu/publications/2010-00101-01-e.pdf,

bezocht op 2 maart 2021.

31. Ook hier loopt een mededingingsrechtelijk onderzoek van de Europese Commissie. Zie https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_20_1073, bezocht op 2 maart 2021.

32. De vijf grootste Amerikaanse techbedrijven hebben 25% van hun afzet in Europa, dus de effecten van de DSA en DMA zijn voor hen beperkt. Zie 'Targeting big tech. Credibility gap', *The Economist* 19 december 2020.

Geïntegreerde dienstverlening

Het Europees Hof van Justitie heeft in twee belangrijke uitspraken beoordeeld of online platformen onder de definitie van een 'dienst van de informatiemaatschappij' vallen en daarmee onder de regels van de E-commerce Richtlijn.³³ Hoewel formeel aan de definitie uit de Richtlijn wordt voldaan als een platform een website beheert, kunnen omstandigheden aanwezig zijn die tot een ander oordeel leiden. Het HvJ EU hanteert als toets of de bemiddeldingsdienst die het platform verricht kan worden beschouwd als een integrerend deel van een dienstenpakket waarvan het hoofdelement bestaat in (bij Uber) een vervoersdienst.³⁴ Toegepast op Ubers bedrijfsmodel volgt uit de toets dat geen sprake is van het aanbieden van een dienst van de informatiemaatschappij. Airbnb daarentegen valt wel binnen de definitie. Het onderscheid met Uber is dat het bedrijf geen nieuw aanbod van diensten creëert tussen gebruikers die zonder de door het platform aangeboden app niet met elkaar in contact zouden zijn gekomen, maar opereert naast bestaande alternatieven (bijvoorbeeld verhuurmakelaars).

Deze uitspraken geven weinig handvatten en de DSA geeft geen nieuwe richtsnoeren, waardoor onzekerheid blijft bestaan over de toepassing van de E-commerce Richtlijn. Mogelijk valt de toets bij een platform met een ander bedrijfsmodel weer anders uit. Verder is het de vraag of het Hof er juist aan doet om de toepasselijkheid van de Richtlijn te verbinden aan de toets of sprake is van een geïntegreerd dienstenpakket. Verdedigbaar is ook dat de E-commerce Richtlijn van toepassing kan zijn naast nationale regulering van een bepaalde markt. Het voordeel van een dergelijke benadering is dat de informatieplichten uit de richtlijn onverkort zouden gelden.³⁵ Schaub wijst er overigens terecht op dat consumenten nog wel de bescherming kunnen genieten van andere instrumenten van Europees consumentenrecht, zoals de Richtlijn consumentenrechten. Bij Uber biedt dat echter geen volledig vangnet omdat diensten voor personenvervoer grotendeels buiten het toepassingsgebied van de Richtlijn consumentenrechten vallen (zie artikel 6:230h lid 5 BW).³⁶

In Nederland zouden consumenten onder omstandigheden ook bescherming kunnen onttelen aan de regels over bemiddeling (artikel 7:425 BW). Het toepassingsbereik van die regeling is echter ook al niet eenduidig bij online platformen. Het door de Hoge Raad gehanteerde criterium dat sprake is van bemiddeling indien een tussenpersoon meer biedt dan enkel een 'elektronisch prikbord' is in de praktijk moeilijk toepasbaar gebleken.³⁷ Dat criterium vraagt dat een platform gebruikers van elkaar afschermt zodat zij niet buiten het platform om met elkaar kunnen onderhandelen. De vraag is of dat het juiste criterium is bij platformen. Veel platformen schermt gebruikers niet van elkaar af, maar bieden wel allerlei aanvullende diensten die verder gaan dan het enkel faciliteren van de totstandkoming van een contract tussen gebruikers.³⁸ De wetgever zou op dit punt helderheid kunnen scheppen.

Platform en informatie van de aanbieder

Kan een platformbeheerder aansprakelijk worden gesteld voor misleidende informatie die zakelijke gebruikers op

de website van het platform publiceren? Deze vraag is relevant voor consument-gebruikers van platformen, die niet altijd goed kunnen beoordelen met welke partij zij te maken hebben. De vraag kent geen eenduidig antwoord. Artikel 6:193a lid 1 sub b BW stelt weliswaar dat voor oneerlijke handelspraktijken ook als handelaar kan worden aangesproken 'degene die ten behoeve van' een zakelijke aanbieder handelt. Anders dan onder de Richtlijn consumentenrechten en de Richtlijn inzake overeenkomsten voor digitale inhoud wordt hiermee echter geen gelijkstelling beoogd tussen aanbieder en platform.³⁹ Dat betekent dat een beoordeling per geval zal moeten worden gemaakt in het licht van de regels over bemiddeling en onrechtmatige daad.⁴⁰ Omdat de remedies voor oneerlijke handelspraktijken niet volledig zijn geharmoniseerd, is het bovendien mogelijk dat uitkomsten in andere EU-lidstaten anders zijn.

De DSA, en overigens ook de Omnibus Richtlijn uit 2019, doen weinig om verantwoordelijkheid van platformbeheerders jegens consumenten op dit punt te vergroten. Een platform zou wel de verplichting hebben om 'redelijkerwijs' te verifiëren of informatie juist is en om de webpagina zo in te richten dat *compliance* bevordert wordt. De verantwoordelijkheid voor de geplaatste informatie ligt echter bij de handelaar zelf (DSA-voorstel, vooroverweging 23 en 50). Ter vergelijking: ingevolge de Omnibus Richtlijn is een platformbeheerder verplicht aan te geven of een handelaar zakelijk of particulier handelt. Dit is essentiële informatie, maar er geldt geen actieve onderzoeksplicht voor het platform.⁴¹ De uitkomst blijft daarmee dat een platform door consumenten niet aansprakelijk kan worden gesteld voor misleidende informatie geplaatst door (of over) zakelijke gebruikers, behoudens aanvullende omstandigheden. Deze lijn past overigens bij de keuze om in het DSA-voorstel de *host exemption* uit de E-commerce Richtlijn te handhaven.

De Nederlandse wetgever zou de toepasselijkheid van de regels over oneerlijke handelspraktijken uit artikel 6:193a e.v. BW op dit punt kunnen evalueren. Kan duidelijk worden gemaakt onder welke omstandigheden een platform kan worden aangesproken voor misleidende informatie van een derde-aanbieder? De ACM heeft overigens al een stap richting grotere transparantie gedaan. In 2020 heeft zij een leidraad gepubliceerd voor bescherming van online consumenten, later aangevuld met een supplement met extra vuistregels.⁴² Die vuistregels zijn echter gericht op individuele platformen en aanbieders en gaan niet specifiek in op hun onderlinge relatie. Daar ligt dus nog ruimte voor de wetgever om, in samenspraak met de ACM en belangenorganisaties, nadere richtlijnen te ontwikkelen.

4. Gemiste kansen bij gegevensbeheer

Ten aanzien van datavergaring en -gebruik door platformen kan onder omstandigheden misbruik van een economische machtspositie ontstaan. Het DMA-voorstel legt nieuwe verplichtingen op aan grote platformen ten aanzien van gegevensbeheer, die moeten gelden naast het mededingingsrecht en de AVG.⁴³ Hoewel de verplichtingen uit artikel 5 en 6 van het DMA-voorstel sterke wapens aan de Europese Commissie geven om de activiteiten van grote techbedrijven te monitoren en waar

Het is een gemis dat alternatieven die de bescherming van digitale consumenten op andere wijzen zouden kunnen vergroten niet terugkomen in het voorstel

nodig aan banden te leggen, is het een gemis dat alternatieven die de bescherming van digitale consumenten op andere wijzen zouden kunnen vergroten niet terugkomen in het voorstel.

Vanuit de mededingingsrechtelijke literatuur is wel geopperd om de markt open te houden voor competitie door zachtere maatregelen, bijvoorbeeld door dataportabiliteit mogelijk te maken (zodat consumenten hun gegevens van de ene aanbieder kunnen meenemen naar een andere), het gebruik van neutrale technische standaarden te stimuleren, en consumenten voor te lichten over de risico's van het eenzijdig gebruikmaken van één aanbieder.⁴⁴ Op het gebied van dataportabiliteit kent de AVG reeds een bepaling (artikel 20 AVG). Die bepaling moet in de praktijk nog nadere uitwerking krijgen en juist daar lijken mogelijkheden te liggen voor co-regulering. In de Richtlijnen bij artikel 20 AVG wordt als mogelijke tool voor dataportabiliteit verwezen naar API's.⁴⁵ Een API, voluit een 'application programming interface', is een interface aangeboden door een applicatie of webdienst waarmee andere systemen aan de applicatie kunnen worden gelinkt en met het systeem kunnen werken.⁴⁶ Een dergelijk systeem bestaat nog niet, maar Facebook kondigt al enige tijd aan dat wordt gewerkt aan een tool waarmee foto's en video's eenvoudig kunnen worden verplaatst naar andere platformen, zoals Google. De tool wordt ontwikkeld vooruitlopend op nieuwe Ame-

rikaanse wetgeving (de ACCESS Act, waarvoor een voorstel aanhangig is).⁴⁷

Een andere maatregel zou kunnen zijn dat een zorgplicht wordt aangenomen voor platformen met een economische machtspositie, vergelijkbaar met de civielrechtelijke zorgplicht bij onrechtmatige daad of de bestuursrechtelijke zorgplicht bij financiële dienstverlening aan consumenten.⁴⁸ Deze zorgplicht zou er volgens Sauter uit moeten bestaan dat onbillijke marktpraktijken of illegitieme welvaartsoverdrachten worden tegengegaan, en dat wordt opgetreden tegen discriminatie door dominante ondernemingen. Mogelijk zou ook een verantwoordelijkheid bestaan in het bestrijden van onbillijke behandeling van data en schendingen van data- en privacybeschermingsregels.⁴⁹

Economen zien nog een andere oplossing om de machtspositie van quasi-monopolisten aan te pakken: kleine en middelgrote bedrijven zouden hun krachten kunnen bundelen door data te delen.⁵⁰ De uitvoerbaarheid daarvan is voor nu echter een lastig punt, omdat de AVG het delen van persoonsgegevens verbiedt tenzij daarvoor een rechtmatige grond bestaat. In de praktijk is dat veelal dat toestemming is verkregen van de betrokkene (artikel 6 AVG). Dezelfde reden staat in de weg aan een ander idee dat rondzorg voorafgaand aan de publicatie van de Digital Services Act package, namelijk dat grote techbedrijven verplicht zouden kunnen worden om gegevensbestanden te delen.⁵¹

33. Vgl. HvJ EU C-434/15 (*Uber Spain*) en C-390/18 (*Airbnb Ireland*).

34. HvJ EU C-434/15 (*Uber Spain*), r.o. 39-40.

35. Voor dit punt, zie A. De Vries-Stotijn, 'De status van Uber – Wie betaalt er aan het eind van de rit?', *TvC* 2016, afl. 3, p. 101-102.

36. M.Y. Schaub, 'Why Uber is an information society service', *Journal of European Consumer and Market Law* 2018, afl. 3, p. 113-114.

37. HR 16 oktober 2015, ECLI:NL:HR:2015:3099, NJ 2016/108 (*Duinzigt/X*). Zie ook Asser/Tjong Tjin Tai 7-IV 2018, nr. 70c en 241.

38. Vgl. T.J.A. van Golen & V. Mak, 'Bemiddelingskosten bij woningverhuur via Airbnb. Betaalt de huurder de rekening?', *NTBR* 2018, afl. 9/10, p. 281-282. Anders: Hof Amsterdam 28 mei 2019, ECLI:NL:GHAMS:2019:1849 (*Booking.com*).

39. *Kamerstukken I* 2007/2008, 30928, C, p. 9; D.W.F. Verkade, *Ooneerlijke handels-*

praktijken jegens consumenten. Monografie BW nr. B49a, Deventer: Kluwer 2016, nr. 16. Vgl. M.Y. Schaub, 'Nieuwe regels voor de consumentenkoop en overeenkomsten met betrekking tot digitale inhoud', *NTEr* 2019, afl. 9/10, p. 247.

40. C.M.D.S. Pavillon & L.B.A. Tigelaar, 'Vernietiging van de overeenkomst bij een oneerlijke handelspraktijk; een hanteerbare sanctie?', *Contracteren* 2018, afl. 3, p. 78.

41. Richtlijn (EU) 2019/2161; zie noot 6 hierboven. Vgl. C.A.N.M.Y. Cauffman & C. Goanta, 'A New Order: The Digital Services Act and Consumer Protection', research paper, januari 2021, beschikbaar via www.researchgate.net/profile/Caroline_Cauffman/publication/348787835_A_New_Order_The_Digital_Services_Act_and_Consumer_Protection/links/601063f892851c2d4df68249/A-New-Order-The-Digital-Services-Act-and-Consumer-Protection.pdf, bezocht op 2 maart 2021.

42. Autoriteit Consument en Markt (ACM), *Leidraad Bescherming van de online consu-*

ment. Grenzen aan online beïnvloeding, 11 februari 2020, beschikbaar via www.acm.nl/sites/default/files/documents/2020-02/acm-leidraad-bescherming-online-consument.pdf, bezocht op 2 maart 2021; ACM, *Vuistregels Online platformen*, 23 november 2020, beschikbaar via www.acm.nl/sites/default/files/documents/vuistregels-online-platformen.pdf, bezocht op 2 maart 2021.

43. Misbruik van een dominante marktpositie wordt bijvoorbeeld gesanctioneerd via art. 102 Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (VWEU). Zie voor Nederland art. 24 Mededingingswet, voor overtredingen waarvan de ACM een bestuurlijke boete of een last onder dwangsom kan opleggen (artikel 56 Mededingingswet). De Belgische Mededingingsautoriteit heeft vergelijkbare bevoegdheden op grond van art. IV.2 Wetboek van economisch recht (WER).

44. Vgl. Podszun & Kreifels, *EuCML* 2016, afl. 1, p. 39.

45. Article 29 Data Protection Working

Party, *Guidelines on the right to data portability*, Brussel 13 december 2016, beschikbaar via https://ec.europa.eu/newsroom/article29/item-detail.cfm?item_id=611233, bezocht op 2 maart 2021.

46. Idem.

47. 'Facebook pushes for data portability legislation ahead of FTC hearing', beschikbaar via www.reuters.com/article/us-facebook-antitrust-idUSKBN25H0BG, bezocht op 2 maart 2021.

48. Sauter, *Markt & Mededinging* 2019, afl. 3, p. 108.

49. Sauter, *Markt & Mededinging* 2019, afl. 3, p. 109.

50. Voor een analyse, zie I. Graef & J. Pruffer, 'Mandated Data Sharing Is a Necessity in Specific Sectors', <https://esb.nu/incoming/20042404/mandated-data-sharing-is-a-necessity-in-specific-sectors>, bezocht op 2 maart 2021.

51. 'Brussels drafts rules to force Big Tech to share data', *Financial Times* 27 oktober 2020.

Een grote vraag is waarom in het voorstel zo weinig terugkomt over de economische rechten van gebruikers, nu veel informatie op platformen gericht is op consumenten, bijvoorbeeld in de vorm van advertenties en (influencer) reclame

5. Conclusies

De Digital Services Act package kan worden gezien als een ambitieus wetgevingsproject van de Europese Commissie waarmee de macht van grote techbedrijven kan worden beteugeld. Vooral de Digital Markets Act biedt daarvoor stevige verplichtingen en handhavingsmaatregelen bedoeld om voor nieuwe spelers de toegang tot platformmarkten te vereenvoudigen en daarmee de concurrentie te vergroten. Voor consumenten kan dat leiden tot een groter aanbod en lagere prijzen. De voorgestelde regels gelden echter alleen ten aanzien van de allergrootste platformen, de poortwachters zoals Facebook, Google en Alibaba.

De Digital Services Act is minder ambitieus dan de DMA. De langverwachte update van de E-commerce Richtlijn behelst vooral een operatie aan de handhavingskant, maar laat de huidige regels verder onverlet. Dat betekent dat beheerders van online platformen niet verplicht zijn de content te screenen die gebruikers op hun website plaatsen en dat zij slechts in zeer beperkte

omstandigheden aansprakelijk kunnen worden gesteld voor geleden schade als gevolg van onrechtmatige informatie. Een grote vraag is waarom in het voorstel zo weinig terugkomt over de economische rechten van gebruikers, nu veel informatie op platformen gericht is op consumenten, bijvoorbeeld in de vorm van advertenties en (influencer) reclame. Als de Europese wetgever hier niet op inzet, is het onze hoop dat de Nederlandse wetgever zelf bekijkt waar verdere acties nodig zijn om de bescherming van digitale consumenten te waarborgen. De Nederlandse wetgever zou bijvoorbeeld de toepassing van bemiddelingsregels op online platformen kunnen verhelderen. Ook zouden richtlijnen kunnen worden ontwikkeld om te verhelderen onder welke omstandigheden een platform kan worden aangesproken voor een oneerlijke handelspraktijk van een derde-aanbieder. Dergelijke richtlijnen kunnen gelden in aanvulling op de door de ACM in 2020 gepubliceerde vuistregels voor online platformen. •