

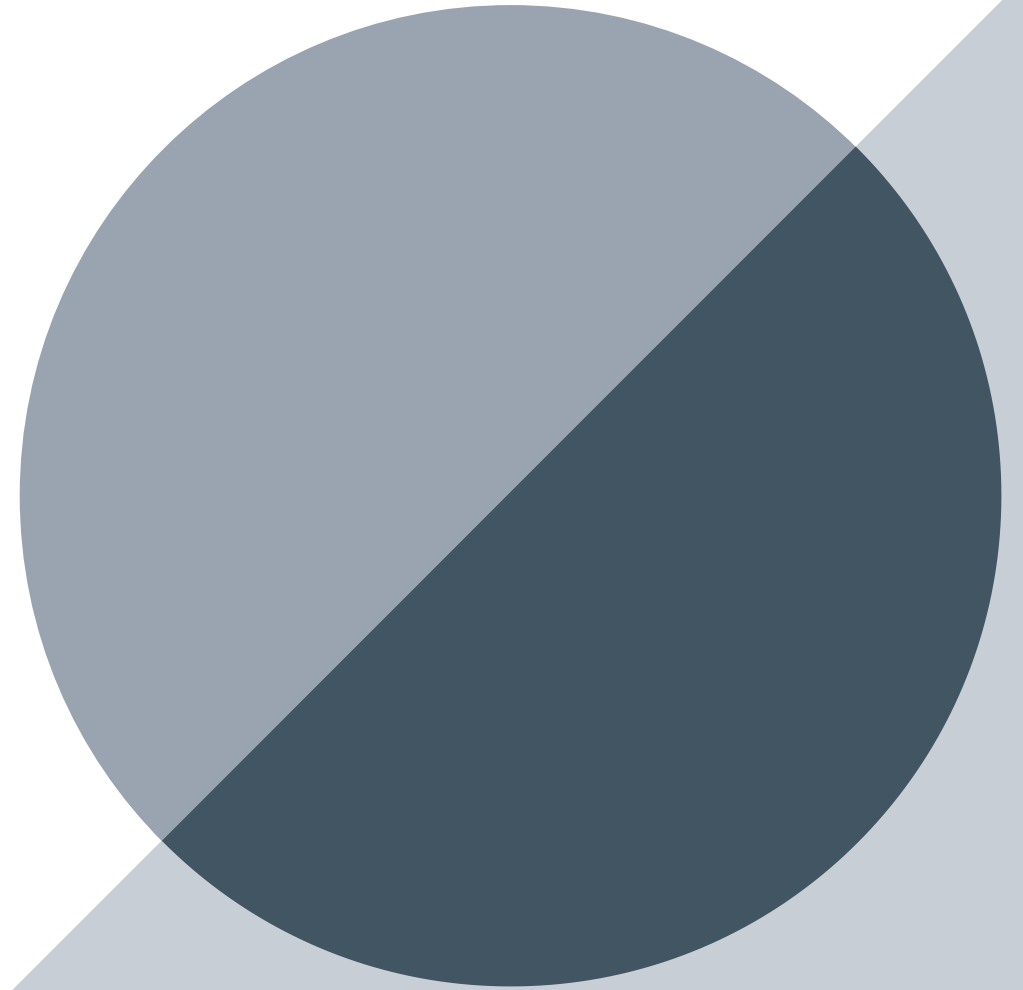
Mededingingscongres 2021

Sessie D: Mededinging, privacy & consumentenrecht

7 oktober 2021

Mededingingscongres 2021
Mededinging, privacy & consumentenrecht

Lousine Hovhanisian



Theory of harms



Mogelijke marktfalen bij het gebruik van consumentendata

1

- Asymmetrische informatie tussen (online) handelaren en consumenten

2

- Externaliteiten van consumentendata als niet-rivaliserend goed:
 - Consumentendata kan gebundeld worden om zo voor meerdere doeleinden gebruikt te kunnen worden
 - In het verlengde daarvan kan consumentendata dus herhaaldelijk gebruikt worden

3

- Vermindering van de mededinging:
 - Het gebrek aan bescherming van persoonsgegevens is het resultaat van marktmacht

Theory of harms



CONCENTRATIES



MISBRUIK VAN DOMINANTE MACHTSPOSITIE



KARTELVERBOD

Theory of harms bij concentraties

1

De kwaliteit van gegevensbescherming en privacy op de relevante markt wordt verminderd

- Dit speelt zich vooral af op *zero-price* markten
- Tot nu toe zijn er geen praktijkvoorbeelden die deze *theory of harm* bevestigen

2

Toetredingsbarrières worden verhoogd of concurrenten worden afgeschermd door samenvoeging van data

- Remedies zouden een mogelijke uitkomst kunnen bieden

3

Enkele voorbeelden uit de praktijk:

- *Telefonica UK/Vodafone* (Zaak COMP/M.6314)
- *Verizon/Yahoo!* (Zaak COMP/M.8180)
- *Facebook/WhatsApp* (Zaak COMP/M.7217)
- *Microsoft/LinkedIn* (Zaak COMP/M.8124)

Theory of harms bij misbruik dominante machtspositie

1

**Uitsluitend
misbruikgedrag**

- Dominante onderneming kan het niveau van privacy- en gegevensbescherming verlagen
- Dominante onderneming kan concurrenten afschermen van de markt door geen toegang te verlenen tot haar data

2

**Uitbuitend
misbruikgedrag**


- Hantering van excessieve prijzen, of excessief gebruik van consumentendata
- Prijsdiscriminatie
- Oneerlijke handelsvoorwaarden

3

**Het enige
voorbeeld is de
Facebook-zaak
van de BKa**

- Bundeskartellamt oordeelde dat de excessieve verzameling van consumentendata buiten het platform van Facebook leidde tot een misbruik van haar dominante machtspositie

Theory of harms bij kartelverbod

- 
- Er zijn geen praktijkvoorbeelden
 - In theorie kunnen afspraken over het niveau van privacy dat aan de consument wordt geboden een inbreuk op het kartelverbod vormen

Maar: in *Asnef/Equifax* oordeelde het EU HvJ dat het delen van consumentendata juist mededingingsbevorderend kan zijn

Personalised pricing



Personalised pricing



Handhaving



Handhaving



- Het mededingingsrecht, consumentenrecht en de privacywetgeving hebben elk een andere scope, doel en handhavingsregime
- Het mededingingsrecht heeft tot doel de mededinging te bevorderen, en daarmee indirect de consumentenwelvaart
- Consumentenrecht en privacywetgeving hebben tot doel de directe bescherming van de individuele consument
- Deze drie sets aan regelgeving dienen van elkaar gescheiden te blijven
- Samenwerking tussen verschillende autoriteiten moet verbeterd worden
- Schadetheorieën moeten meer uitgekristalliseerd worden om effectieve handhaving te waarborgen
- Kortom: overregulatie dient vermeden te worden

Handhaving (cont'd)

Deze scheiding van rechtsgebieden wordt ook onderschreven in eerdere besluiten van de Commissie:

“ Any privacy-related concerns flowing from the increased concentration of data within the control of Facebook as a result of the Transaction do not fall within the scope of the EU competition law rules but within the scope of the EU data protection rules.

Facebook/WhatsApp, Zaak COMP/M.7217, para. 164. ”

“ Privacy related concerns as such do not fall within the scope of EU competition law but can be taken into account in the competition assessment to the extent that consumers see it as a significant factor of quality, and the merging parties compete with each other on this factor.

Press Release Microsoft/LinkedIn, Zaak COMP/M.8124 ”

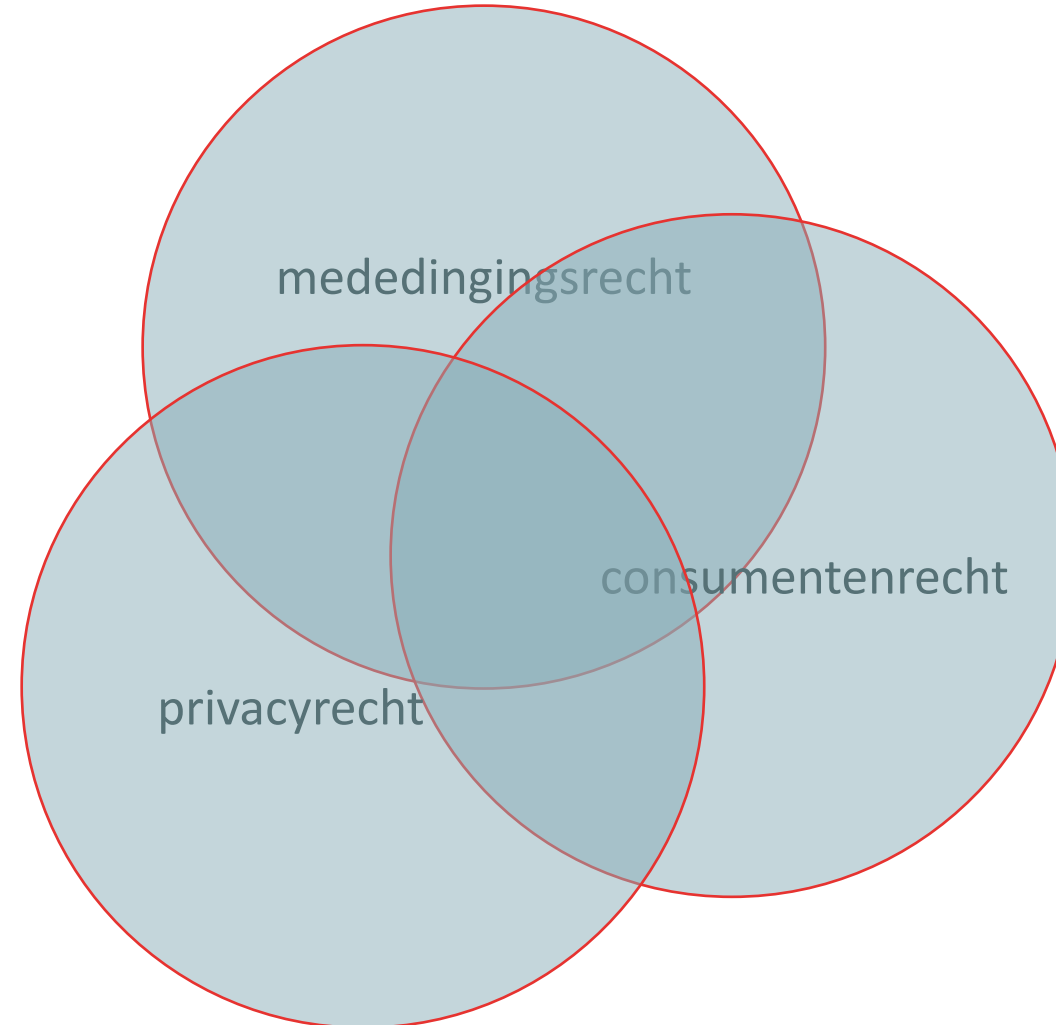
“ [...] any possible issues relating to the sensitivity of personal data are not, as such, a matter for competition law, they may be resolved on the basis of the relevant provisions governing data protection.

HvJ EU 23 November 2006, Zaak C-238/05 (Asnef/Equifax), par. 63. ”

“ Irrespective of the approval of the merger, the new entity is obliged in its day to day business to respect the fundamental rights recognised by all relevant instruments to its users, namely but not limited to privacy and data protection.

Google/DoubleClick, Zaak COMP/M.4731, p. 98. ”

Mededinging, privacy & consumentenrecht



Mededinging, privacy & consumentenrecht

Thema: Theory of harms

Stelling:

Van een werkelijke overlap is, gezien de verschillende theorieën of harms geen sprake (mededingingsrecht, consumentenrecht en de privacywetgeving hebben elk een andere scope, doel en handhavingsregime)

Mededinging, privacy & consumentenrecht

Thema: handhaving

Stelling:

Het mededingingsrecht, het consumentenrecht en de privacywetgeving dienen als separate regimes gehandhaafd te worden

of:

Het consumentenrecht biedt meer mogelijkheden voor het bestrijden van machtsongelijkheid in de digitale economie dan het mededingingsrecht.

Mededinging, privacy & consumentenrecht

Thema: personalised pricing

Stelling:

Voor bedrijven die consumenten gepersonaliseerd benaderen geldt de standaard van de “gemiddelde consument” niet meer.

Stelling:

De voordelen die het gebruik van consumentendata met zich meebrengt, dienen zwaarder te wegen dan de nadelen.