

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

**Directie Wetgeving en
Juridische Zaken**

Bezoekadres
Bezuidenhoutseweg 73
2594 AC Den Haag

Postadres
Postbus 20401
2500 EK Den Haag

Overheidsidentificatienr
00000001003214369000

T 070 379 8911 (algemeen)
F 070 378 6100 (algemeen)
www.rijksoverheid.nl/ezk

Datum 2 december 2019
Betreft Kabinetsinzet voor het realiseren van een gelijk speelveld op de
Europese interne markt voor alle ondernemingen (level playing field
instrument)

Ons kenmerk
WJZ / 19259927

Geachte Voorzitter,

Het regeerakkoord "Vertrouwen in de Toekomst 2017-2021" van 10 oktober 2017 geeft aan dat een open economie zich slecht verhoudt tot de barrières waar Nederlandse ondernemers te vaak op stuiten in landen buiten de Europese Unie, waaronder de concurrentie met buitenlandse bedrijven die (deels) staats eigendom zijn of staatssteun genieten. Nederland wil op Europees niveau en met derde landen afspraken maken voor een betere balans. Deze inzet is ook gemarkeerd in de beleidsnotitie "Nederland-China: een nieuwe balans."¹

De brief "Kabinetspositie Europese Concurrentiekracht"² stelt dat de Europese Unie haar marktmacht beter moet inzetten om met nieuwe en bestaande instrumenten een gelijk speelveld in de handel met derde landen af te dwingen en zo de voordelen van een open markt volledig te kunnen benutten. In deze brief heeft het kabinet aangegeven te willen verkennen in hoeverre aanpassingen van onderdelen van het EU-mededingings- en staatssteunkader kunnen leiden tot een gelijk speelveld, zowel binnen als buiten de EU.

Over deze verkenning heb ik u eerder al kort geïnformeerd bij het verslag van de Raad voor Concurrentievermogen van 26 en 27 oktober 2019,³ gedurende het Algemeen Overleg aanbesteden van 31 oktober 2019⁴ en bij de beantwoording van het schriftelijk overleg voor de Raad voor Concurrentievermogen van 28 en 29 november 2019.⁵ Ook is in de geannoteerde agenda voor de afgelopen Europese Raad⁶ aangegeven dat dit onder de aandacht zal worden gebracht bij onze Europese partners. Met deze brief wil ik u, mede namens de minister voor

¹ Kamerstuk 35 207, nr. 1, brief van de minister van Buitenlandse Zaken, bijlage, blz. 30

² Kamerstuk 30 821, nr. 73, brief van de ministers van Economische Zaken en Klimaat en voor Buitenlandse Handel en Ontwikkelingssamenwerking

³ Brief van de regering van 14 oktober 2019, "Verslag van de Raad voor Concurrentievermogen 26 en 27 september 2019," Kamerstuk 21 501-30, nr. 467

⁴ Kamerstuk 34 252, nr. 18, "Verslag van een Algemeen Overleg, Evaluatie Aanbestedingswet 2012," blz. 19-20

⁵ Brief van de regering van 27 november 2019, "Beantwoording van het schriftelijk overleg voor de Raad van Concurrentievermogen van 28 en 29 november 2019," Kamerstuk 21 501-30

⁶ Brief van de minister van Buitenlandse Zaken van 14 oktober 2019, "Geannoteerde agenda voor de Europese Raad van 17 en 18 oktober 2019," Kamerstuk 21 501-20, nr. 1477, blz. 3

Buitenlandse Handel en Ontwikkelingssamenwerking, uitgebreider informeren over de uitkomsten van deze verkenning en de inzet die het kabinet richting de Europese Unie en haar lidstaten pleegt om de uitkomsten hiervan onderdeel te laten uitmaken van voorstellen van de Europese Commissie. Deze Nederlandse verkenning kan bijvoorbeeld bijdragen aan een concrete invulling van actiepunten 8 van de strategische visie EU-China van de Europese Unie.⁷ De Europese Raad van maart 2019 stelde daarnaast vast dat de Europese Commissie vóór het einde van het jaar zal bepalen hoe lacunes in de EU-wetgeving kunnen worden weggewerkt, opdat de versturende effecten van deelnemingen in bedrijven en staatssteunfinanciering door buitenlandse overheden op de interne markt adequaat worden aangepakt.⁸

Problemanalyse

Er zijn verschillende manieren waarop een land, een economie of sector binnen een economie kan afwijken van de principes van een markteconomie. In de kern is er sprake van een dergelijke afwijking wanneer beslissingen ten aanzien van investeringen en de inzet van productiemiddelen in hoge mate worden genomen op basis van andere indicatoren dan daadwerkelijke marktprijzen die tot stand komen op basis van vraag en aanbod. De inzet van productiemiddelen en organisatie van economische activiteiten kan op planmatige wijze worden gestuurd of wordt door de overheid zelf ter hand genomen door middel van overheidsproductie en overheidsbedrijven. Een afwijking van de principes van een markteconomie heeft als resultaat dat het uiteindelijke gedrag van deze ondernemingen niet of slechts in beperkte mate overeenkomt met het gedrag van vergelijkbare ondernemingen die actief zijn op de Europese interne markt. Zulke ondernemingen functioneren niet onder normale marktomstandigheden. Hierdoor kunnen dergelijke ondernemingen grote voordelen genieten ten opzichte van hun concurrenten bijvoorbeeld op het gebied van kapitaal, grondstoffen, arbeid en marktaandeel. In de Europese Unie worden deze problemen grotendeels voorkomen door toepassing van een staatssteunkader voor alle overheidssteun aan ondernemingen en een streng mededingingskader.

De oneigenlijke voordelen ondernemingen met discriminatoire overheidsondersteuning en ongereguleerde overwinsten stellen hen in staat om marktaandeel op te bouwen op de Europese interne markt ten koste van andere ondernemingen actief op de interne markt die wel gereguleerd zijn. Hoewel de Europese consument hier op de korte termijn van kan profiteren door goedkopere producten en diensten, brengt dit ook problemen: efficiënte marktbedrijven op de Europese markt kunnen worden verdrongen door minder efficiënte staatsbedrijven of door de overheid gecontroleerde of gesteunde bedrijven. Hierdoor kunnen ook (nieuwe) economische machtsposities ontstaan. Dit kan uiteindelijk ten koste gaan van het innoverende vermogen van de Europese economie en de geo-economische slagkracht van de EU, bijvoorbeeld door aantasting van het vermogen om kritieke technologieën te ontwikkelen.

Handelingsperspectief

⁷ Gezamenlijke mededeling aan het Europees Parlement, de Europese Raad en de Raad, "EU-China – Een strategische visie," van 12 maart 2019, JOIN(2019)5final

⁸ Conclusies van de Europese Raad van 21 en 22 maart 2019, punt 3, vijfde tiret

De beste oplossing is het ongelijke speelveld op mondiaal niveau aan te pakken en de regulering van staatssteun, staatsbedrijven, monopolisten en oligopolisten zoveel als mogelijk te harmoniseren en op hetzelfde niveau te brengen als het niveau dat de Europese Unie hanteert. Een dergelijke benadering kan ook worden gevolgd door middel van bilaterale of regionale handelsakkoorden. Hoewel onverminderd een inzet op deze oplossingsrichting nodig is - zoals de EU doet met haar inzet bij handelsakkoorden en inzet bij multilaterale onderhandelingen in het kader van bijvoorbeeld de Wereldhandelsorganisatie, moet worden erkend dat deze oplossingsrichting een langzame en moeizame weg kent. Dergelijke afspraken raken immers rechtstreeks aan de soevereiniteit van landen en hun maatschappelijke inrichting en keuzes voor economische ontwikkeling.

Een aanvullende oplossingsrichting die de Europese Unie zelf ter hand zou kunnen nemen is om bedrijven met discriminatoire overheidssteuning en ongereguleerde monopolisten of oligopolisten te onderwerpen aan strengere toezicht, voor zover zij actief zijn op de Europese interne markt. Het moet dan gaan om marktgedragingen van de ondernemingen zelf die problematisch zijn vanuit de werking van de Europese interne markt. Het voordeel van een dergelijke benadering is dat alle ondernemingen aan hetzelfde regime worden onderworpen ongeacht hun vestigingsplaats of nationaliteit. Het is dan wel om rekening te houden met reeds geldende EU kaders om doublures te voorkomen.

Het meest vergaande alternatief, is om partijen uit derde landen volledig te weren op de Europese interne markt wanneer zij ongewenst gedrag op de interne markt vertonen, eventueel aangevuld met een versoepeling van het huidige concentratietoezicht op fusies en overnames in de EU. Beide voorstellen nemen echter teveel competitieve druk weg bij Europese ondernemingen en zijn daarmee in het nadeel van of schadelijk voor de consument. Dat is niet proportioneel aan de geschetste problemen, zoals ook vastgelegd in de bovengenoemde "Kabinetspositie Europese Concurrentiekracht."

Kabinetsinzet voor een oplossingsrichting

De bovengenoemde oplossingsrichting om bedrijven met discriminatoire staatssteun en ongereguleerde monopolisten of oligopolisten te onderwerpen aan strengere toezicht, kan volgens het kabinet langs de volgende lijnen worden uitgewerkt.

Kern van de inzet is het versterken van het Europese mededingingskader en onafhankelijk mededingingstoezicht door een nieuwe tak aan het EU-mededingingsrecht toe te voegen. Deze tak zou worden toegespitst op het waarborgen van gelijkwaardige mededingingsomstandigheden op de Europese interne markt voor alle ondernemingen. Dit nieuwe toezicht heeft als doel om handhavingsmaatregelen te kunnen treffen indien een onderneming door (1) overheidssteun op inputfactoren zoals financiering, grondstoffen, halffabricaten, kennis, etc. of (2) overwinsten door een ongereguleerde dominante machtspositie op de eigen markt op ongelijke voet met andere (Europese) ondernemingen, de mededinging op de interne markt verstoort, of dreigt te verstoren.

Het gaat bijvoorbeeld om productiebeperkingen die niet stroken met de marktomstandigheden, verkoopprijzen die geen reflectie zijn van marktprijzen en/of productiekosten, of investeringen in activa die niet of onvoldoende rendabel zijn. Deze gedragingen zijn problematisch als blijkt dat een onderneming op de interne markt zich niet gedraagt als vergelijkbare ondernemingen onder normale marktomstandigheden. Dergelijke gedragingen zijn grotendeels afgeleid van het verbod op misbruik van een economische machtspositie. Wel ontbreekt het vereiste van het bestaan van een misbruik van een machtspositie, maar wordt in plaats daarvan een vergelijkingsmaatstaf gehanteerd met andere (vergelijkbare) ondernemingen en de marktomstandigheden waaronder de marktgedragingen plaatsvinden.

Bij een vermoeden dat een bedrijf met behulp van overheidssteun of overwinsten uit een ongereguleerde machtspositie in eigen land dergelijke gedragingen vertoont, kan de Europese Commissie een (ex-ante) onderzoek instellen naar het gedrag van een bedrijf. Het onderzoek en handhaving vindt plaats conform bestaande mededingingspraktijk en kan dus ingeluid worden door klachten van concurrenten, informatie van de lidstaten, klokkenluiders of door zelfstandig onderzoek door de Europese Commissie. Indien uit het onderzoek blijkt dat een onderneming op de interne markt zich niet gedraagt als vergelijkbare ondernemingen onder normale marktomstandigheden, kan de Europese Commissie handhavend optreden door middel van gedragsmaatregelen of structurele maatregelen opleggen aan de betrokken onderneming. Daarbij kan worden gedacht aan bijvoorbeeld het afdwingen van een transparante boekhouding waarin activiteiten op de eigen markt strikt gescheiden wordt van de activiteiten op de interne markt, het doorvoeren van aanpassingen in de governance van een Europese dochteronderneming of het wijzigen van standaardcontracten die door de betrokken onderneming worden gehanteerd.

De Nederlandse inzet gaat uit van een non-discriminatoire invulling van het nieuwe toezichtregime op alle ondernemingen actief op de interne markt. Concreet combineert het de gereedschappen van het EU-mededingingsrecht (kartelverbod, verbod op misbruik machtspositie, de behandeling van overheidsondernemingen en staatssteun) met het doel om eerlijke concurrentie op de interne markt tussen bedrijven te bewerkstelligen zonder discriminatie. Het voorstel is naar het oordeel van het kabinet verenigbaar met de afspraken en kaders van de Wereldhandelsorganisatie en past binnen de ruimte die de Europese Unie heeft om de eerlijke mededinging op de eigen interne markt te reguleren. Staatseigendom en -sturing worden in deze opzet niet verboden, maar het uitgangspunt van de Nederlandse inzet is dat dit transparant moet zijn en bedrijven op gelijke voorwaarden binnen de Europese markt met elkaar moeten kunnen concurreren. Ook het concurreren op comparatieve voordelen tussen landen en regio's blijft mogelijk en wordt door het voorstel niet aangetast.

De Nederlandse inzet is niet gericht op het bevorderen van reciprociteit en markttoegang in derde landen noch is het een handelspolitiek instrument. Het kan wel een extra prikkel vormen voor derde landen om sneller over te gaan tot maken van bilaterale en multilaterale afspraken met de EU over staatssteun en mededinging om de toepassing van dit instrument te beperken. Het voorstel is

ook niet gericht op het borgen van de nationale veiligheid waarvoor andere instrumenten beschikbaar zijn. Het kan wel een preventief en mitigerend effect hebben op het ontstaan van strategische afhankelijkheden.

Vervolgstappen

Zoals in het verslag van de Raad voor Concurrentievermogen van 26 en 27 oktober 2019⁹ en in de geannoteerde agenda voor de afgelopen Europese Raad¹⁰ is vermeld, wordt deze Nederlandse inzet actief op verschillende niveaus en momenten onder de aandacht gebracht van onze Europese partners en de verschillende diensten van de Europese Commissie. De reacties zijn tot op heden constructief en belangstellend. De probleemanalyse die Nederland ten grondslag legt aan de eigen inzet, wordt door veel van onze partners herkend.

Het kabinet zal het gesprek met de Europese Commissie en de lidstaten voortzetten met als doel de hierboven uiteengezette oplossingsrichting onderdeel te laten uitmaken van voorstellen van de Europese Commissie op dit terrein.

Hoogachtend,

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

⁹ Brief van de regering van 14 oktober 2019, "Verslag van de Raad voor Concurrentievermogen 26 en 27 september 2019," Kamerstuk 21 501-30, nr. 467

¹⁰ Brief van de minister van Buitenlandse Zaken van 14 oktober 2019, "Geannoteerde agenda voor de Europese Raad van 17 en 18 oktober 2019," Kamerstuk 21 501-20, nr. 1477, blz. 3