

**Concept consultatiedocument
Leidraad**

Bescherming van de online consument

Grenzen aan online beïnvloeding

Muz
2511 WB

www.acm.nl
070 722 20 00

Samenvatting

In de definitieve versie van deze leidraad zal een samenvatting worden opgenomen van de in deze leidraad gehanteerde normen.

Consultatiedocument

Consultatiedocument

Inhoud

Samenvatting	2
1. Inleiding	6
1.1 Aanleiding voor de leidraad	6
1.2 De beperkte rationaliteit van de consument	8
1.3 Voor wie is deze leidraad?	9
1.4 Status van de leidraad en disclaimer	9
1.5 Opbouw van de leidraad	10
2. Juridisch kader	11
2.1 Wat is de basis voor het toezicht van de ACM?	11
2.2 Afbakening	11
2.2.1 Over welke regels gaat deze leidraad?	11
2.2.2 Over welke regels gaat deze leidraad níet?	12
2.3 Regels oneerlijke handelspraktijken: waarom en hoe werkt het?	13
2.3.1 Waarom zijn er regels over oneerlijke handelspraktijken?	13
2.3.2 Hoe werken de regels over oneerlijke handelspraktijken?	13
3. Toepassing van wettelijk kader in dynamische online beslisomgevingen	17
3.1 Relevante feiten en omstandigheden	17
3.2 Persoonsgegevens: economische waarde online	17
3.3 Data: beter, gericht en persoonlijker gedrag voorspellen	17
3.4 Personalisering: niet altijd zichtbaar voor de consument	18
3.5 (Zelflerende) algoritmes: wie krijgt wat te zien, en hoe?	19
4. Voorbeelden van online beïnvloeding	20
4.1 Prijsvermelding	21
4.2 Personalisering van prijzen en aanbod	23
4.3 Oneerlijke verdienmodellen van games	25
4.4 Schaarste-aanduidingen	30
4.5 Onduidelijke informatie: met wie ga je in zee en wat neem je af?	33
4.6 Sociaal bewijs	35
4.7 Onduidelijke informatie over gegevensbescherming	39

4.8	Standaardinstellingen	40
4.9	Oneerlijke volgorde en presentatie	42
4.10	Moeilijk om te annuleren	45
4.11	Misbruik van automatisch gedrag	47
5.	Tot slot	49
Bijlage 1: Afkortingen in de leidraad		50
Bijlage 2: Begrippen in de leidraad		51
Bijlage 3: Overzicht van de regelgeving in deze leidraad		56
Bijlage 4: Toelichting op de wet oneerlijke handelspraktijken		57
1.	Wat zijn oneerlijke handelspraktijken?	57
2.	Wanneer is er sprake van een misleidende handelspraktijk?	57
3.	Wanneer is er sprake van agressieve handelspraktijken?	61
4.	Algemeen verbod	61
5.	Wat is de gemiddelde consument of een kwetsbare groep?	62
6.	Verhouding tot andere wetgeving	62

Consultatiedocument

1. Inleiding

De Autoriteit Consument & Markt (hierna: ACM) is een onafhankelijke toezichthouder. De missie van de ACM is om markten goed te laten werken voor mensen en bedrijven. Dit doet de ACM onder meer door toezicht te houden op de wetten en regels waaraan professionele partijen zich moeten houden in hun omgang met consumenten. Met haar toezicht draagt de ACM eraan bij dat Nederlandse consumenten weloverwogen beslissingen kunnen nemen en dat zij met vertrouwen kunnen deelnemen aan het economisch verkeer. Ze wil ervoor zorgen dat consumenten niet onnodig worden beperkt in hun keuzevrijheid en dat er een gezonde balans is tussen bedrijven en consumenten in kennis en in mogelijkheden. Ook beschermt ze bedrijven tegen oneerlijke concurrentie van bedrijven die zich niet aan de regels houden.

Consumenten moeten een weloverwogen beslissing kunnen nemen over een aankoop. Dat hangt vaak sterk af van de manier waarop een bedrijf producten, diensten en keuzes aan consumenten presenteert.¹ Consumenten maken gebruik van *mentale vuistregels*² om snel beslissingen te kunnen nemen. Zo kunnen consumenten vaker kiezen voor een dienst of product als ze weten dat andere mensen dezelfde keuze maken. De ACM ziet dat bedrijven in de online economie gebruik maken van gedragsinzichten³ bij het inrichten van hun online beslisomgeving⁴. Die inrichting beïnvloedt hoe consumenten hun keuzes maken.

Met deze 'leidraad online beslisomgeving' (hierna ook: de leidraad) wil de ACM duidelijk maken hoe zij de consumentenregels toepast op veel voorkomende beïnvloedingstechnieken in online beslisomgevingen. Zij geeft grenzen aan in hoeverre consumenten beïnvloed/gestuurd mogen worden in hun beslissingen. Dit doet zij door middel van praktische voorbeelden en uitleg. Hiermee geeft de ACM handvatten aan bedrijven voor hun eigen beoordeling over wat bij de sturing van consumenten in de online beslisomgeving is toegestaan en wat niet. Daarnaast geeft de leidraad inzicht aan consumenten en consumentenorganisaties over hoe de ACM beïnvloeding in online beslisomgevingen beoordeelt.

1.1 Aanleiding voor de leidraad

Bedrijven proberen consumenten te verleiden om hun producten of diensten te kopen. Dat hoort bij handel drijven en is zeker niet uniek voor de online omgeving. Het consumentenrecht biedt kaders waarbinnen handelaren consumenten mogen sturen in hun keuzes. Die kaders zijn voor een groot deel technologie-neutraal. Dat wil zeggen dat ze van toepassing zijn op verschillende kanalen waarin

¹ A. Tversky en D. Kahneman, 'The framing of decisions and the psychology of choice', *Science* 1981/211, p. 453-458. En R. Thaler, 'Toward a positive theory of consumer choice', *Journal of Economic Behavior & Organization* 1980 afl. 1, p.39-60.

² Ook wel heuristieken genoemd. Zie begrippenlijst.

³ Zie begrippenlijst.

⁴ Zie begrippenlijst.

bedrijven en consumenten met elkaar in contact staan. Bijvoorbeeld in de winkel. Of online via de computer, de mobiele telefoon of een digitale assistent. Waarom richt de ACM zich met deze leidraad dan toch specifiek op online beslisomgevingen?

De ACM ziet dat consumenten in toenemende mate hun aankopen online doen. Inmiddels doen zij 28% van hun totale bestedingen online. Uitgaven aan diensten worden zelfs voor 80% online gedaan.⁵ In de online economie hebben consumenten in potentie meer mogelijkheden om weloverwogen beslissingen te nemen. Online kunnen consumenten zich eenvoudiger oriënteren op het aanbod van verschillende bedrijven. Ook kunnen ze gemakkelijker producten met elkaar vergelijken met behulp van (onafhankelijk) advies. Tegelijkertijd ziet de ACM dat het gedrag van consumenten online anders is dan offline, wat nieuwe risico's meebrengt voor ongewenste beïnvloeding. Vanwege de grote hoeveelheid informatie die online beschikbaar is, vertrouwen ze meer op standaard mentale vuistregels en zijn ze gevoelig voor vereenvoudigde keuzes die hun zoektijd beperken.⁶ Ook zijn er aanwijzingen dat consumenten online minder aandacht hebben dan in de winkel,⁷ waardoor ze informatie minder goed begrijpen.⁸

Bedrijven die hun producten of diensten online aanbieden hebben veel meer mogelijkheden om het gedrag van consumenten te sturen tijdens hun specifieke klantreis⁹ (de 'reis' langs alle contactpunten tussen de consument en het bedrijf, product of dienst). Dat zit hem niet alleen in de grote hoeveelheden geaggregeerde gegevens die zij bij online transacties kunnen (laten) verzamelen en analyseren. Algoritmes¹⁰ die gegevens *real time* en dynamisch inzetten tijdens de interactie met een consument dragen ook bij aan deze effectievere sturingsmogelijkheden. Met behulp van deze algoritmes kan een bedrijf de beslisomgeving op een consument toespitsen. Dit wordt ook wel *hypernudging* genoemd¹¹. Het vindt bijvoorbeeld plaats op basis van geaggregeerde data over consumentengedrag, informatie over relevante omstandigheden, en (persoons)gegevens, waaronder gegevens over het zoek- en klikgedrag van de consument tijdens zijn klantreis. Bovendien kunnen bedrijven online voortdurend testen welke effecten veranderingen in die beslisomgeving hebben op het gedrag van consumenten. Die kennis kunnen ze gebruiken om beslisomgevingen voortdurend bij te stellen

Bedrijven kunnen sturing inzetten op een manier die voordeel oplevert voor de consument. Dan spelen zij in op diens wensen en voorkeuren. Maar sturing kan ook worden ingezet om consumenten naar keuzes te leiden die tegen hun belang in gaan. In de huidige dynamische en data gedreven

⁵ Bron: Thuiswinkel Markt Monitor, 4 juli 2019.

⁶ K. Jerath, L. Ma, & Y.H. Park, 'Consumer click behavior at a search engine: The role of keyword popularity', *Journal of Marketing Research* 2014/51, afl. 4, p. 480-486.

⁷ J. Firth e.a., 'The online brain: how the Internet may be changing our cognition', *World Psychiatry* (2019/18, afl. 2, p. 119-129.

⁸ A. Mangen, B.R. Walgermo, & K.Brønneck, 'Reading linear texts on paper versus computer screen: Effects on reading comprehension', *International journal of educational research* 2013, afl. 58, p. 61-68.

⁹ Zie begrippenlijst.

¹⁰ Zie begrippenlijst.

¹¹ K. Yeung, 'Hypernudge: Big Data as a mode of regulation by design', *Information, Communication & Society* 2017/20, afl. 1, p. 118-136.

online beslisomgevingen is voor consumenten steeds moeilijker te doorgronden of en hoe zij worden gestuurd. Hierdoor kunnen consumenten beperkt worden in het maken van een geïnformeerde beslissing. Dat is voor de ACM aanleiding om deze leidraad specifiek te richten op online beslisomgevingen.

In deze leidraad doet de ACM uitspraken over de effecten van beslisomgevingen op het gedrag van consumenten. Deze uitspraken baseert de ACM op openbaar beschikbaar gedragswetenschappelijk onderzoek. De ACM realiseert zich dat de uitkomsten van dit onderzoek niet altijd één op één te vertalen zijn naar de specifieke situatie van een bedrijf. De effecten in die situatie anders kunnen zijn dan het onderzoek waarop de ACM zich baseert. Bedrijven beschikken zelf in veel gevallen over de informatie wat het effect is op consumentengedrag in de context van hún beslisomgeving. Wat deze effecten zijn kan de ACM alleen ontdekken als bedrijven de ACM hierin inzicht geven. Betrouwbaar valide onderzoek door bedrijven die dit delen met de ACM zal bijdragen aan meer kennis over de effecten van beslisomgevingen op consumentengedrag. Het kan ook van invloed zijn op het oordeel van de ACM over handelspraktijken.

1.2 De beperkte rationaliteit van de consument

Uit de gedragswetenschappen weten we dat de mens beperkt rationeel is¹². Dit betekent dat we geen machines zijn die altijd alle informatie tot zich nemen om tot een optimale keuze te komen. We hebben beperkte aandacht, tijd en mogelijkheden en om die reden maken we gebruik van heuristieken: vuistregels die ons helpen om snel keuzes te maken. De beperkte rationaliteit van mensen maakt ons gevoelig voor biases, cognitieve denkfouten die onze keuzes beïnvloeden.

Enkele voorbeelden van biases:

- anker effect: de neiging van mensen om teveel te vertrouwen op de eerste informatie- het anker- op toekomstige beslissingen.
- bandwagon effect: de neiging van individuen om iets meer te waarderen omdat anderen het waarderen.
- default effect: de neiging van individuen om bij de opties te blijven die standaard zijn
- framing effect: het fenomeen dat individuen tot andere keuzes komen op basis van dezelfde informatie, afhankelijk van hoe deze informatie is gepresenteerd of "geframed".
- schaarste bias: de neiging van mensen om een hogere waarde te hechten aan dingen die schaars zijn
- sunk cost fallacy: de neiging van individuen om door te gaan met een handeling als ze er in geïnvesteerd hebben (bijv. geld en tijd), zelfs als die actie een negatief effect op de uitkomst heeft.

Bedrijven kunnen de inzichten over biases en psychologische kwetsbaarheden inzetten om

¹² Meerdere nobelprijswinnaars- Shiller, Akerlof en Thaler- hebben geschreven over de beperkte rationaliteit van de mens en hoe bedrijven misbruik maken van cognitieve biases en psychologische kwetsbaarheden

consumenten te helpen bij het maken van een juiste keuze. Ze kunnen echter ook misbruik maken van informatie-asymmetrie en biases. Daarnaast kunnen ze frictie inbouwen om het voor consumenten moeilijker te maken een bepaalde keuze te maken.

1.3 Voor wie is deze leidraad?

Deze leidraad helpt professionele partijen bij het inrichten van online beslisomgevingen voor consumenten. Dat zijn vooral bedrijven die producten aanbieden aan consumenten in online beslisomgevingen. Bijvoorbeeld webwinkeliers, online verkoopplatforms en vergelijkers. Maar denk ook aan aanbieders van diensten in ruil voor persoonsgegevens, zoals aanbieders van online games en social mediadiensten.

Ook bedrijven die online beslisomgevingen voor consumenten ontwerpen of andere diensten verlenen aan exploitanten van online beslisomgevingen voor consumenten (denk aan marketing-, conversie- UI- en UX-dienstverleners¹³, maar ook aan juridisch adviseurs) kunnen deze leidraad gebruiken.

Tot slot kunnen consumenten en consumentenorganisaties met deze leidraad nagaan wat de ACM vindt van geoorloofde en ongeoorloofde beïnvloeding in online beslisomgevingen.

1.4 Status van de leidraad en disclaimer

Met deze leidraad biedt de ACM handvatten voor de toepassing van consumentenregels op gedragsbeïnvloedingstechnieken in online beslisomgevingen. Waar mogelijk doet de ACM dit aan de hand van bestaande leidraden van de Europese Commissie, nationale en Europese jurisprudentie en oordelen van zelfregulerende instanties zoals de Nederlandse Reclamecode, voor zover deze consumentenbeschermingsregels toepassen.

Daar waar deze bronnen nog onvoldoende richting geven voor de beoordeling van beïnvloedingstechnieken in een commerciële omgeving die online, data gedreven en dynamisch is, geeft de leidraad weer hoe de ACM de wettelijke bepalingen toepast.

In deze leidraad beperkt de ACM zich tot de algemene regels om consumenten te beschermen. Zie voor de precieze afbakening ook paragraaf 2.2. De uiteindelijke interpretatie van het Europese consumentenrecht is aan het Hof van Justitie van de Europese Unie (hierna ook: HvJ EU).

Bedrijven moeten de regels in de eerste plaats zelf naleven. De leidraad is hierbij een hulpmiddel. De uiteindelijke beoordeling in een specifiek geval hangt meestal af van de omstandigheden. Deze leidraad beschrijft een aantal veel voorkomende beïnvloedingstechnieken in online beslisomgevingen en is daarmee niet uitputtend. Hij loopt ook niet vooruit op rechterlijke oordelen en

¹³ Zie begrippenlijst.

veranderende regelgeving. Daarmee houdt de ACM natuurlijk wel rekening bij een uiteindelijk oordeel.

1.5 Opbouw van de leidraad

In hoofdstuk 2 licht de ACM toe welke wettelijke regels zij in deze leidraad toepast op het gebruik van beïnvloedingstechnieken in online beslisomgevingen. En wat de belangrijkste uitgangspunten van dit wettelijk kader zijn.

In hoofdstuk 3 belicht de ACM een aantal fenomenen, die de context van online beslisomgevingen bepaalt. Ook legt de leidraad uit hoe die context invloed heeft op de juridische beoordeling van beïnvloedingstechnieken online.

In hoofdstuk 4 beoordeelt de ACM een aantal veel voorkomende beïnvloedingstechnieken aan de hand van concrete voorbeelden.

Consultatiedocument

2. Juridisch kader

2.1 Wat is de basis voor het toezicht van de ACM?

De ACM houdt toezicht op onder andere de naleving door bedrijven van de regels uit het consumentenrecht die opgenomen zijn in de Whc, en de CPC-Verordening. Een belangrijke taak hierin is het aanpakken van overtredingen die inbreuk maken op de collectieve belangen van consumenten.

2.2 Afbakening

2.2.1 Over welke regels gaat deze leidraad?

In deze leidraad beperkt de ACM zich zoals hiervoor opgemerkt tot de generieke consumentenbeschermingsregels. In deze leidraad ligt de focus op ontwerpkeuzes in de online beslisomgeving die consumenten mogelijk beïnvloeden in hun beslissingen over een overeenkomst met een bedrijf. Doel van de leidraad is om aan te geven waar de grens ligt tussen geoorloofde en ongeoorloofde beïnvloeding tijdens een klantreis.

De meest relevante juridische bepalingen die betrekking hebben op beïnvloeding op online beslisomgevingen, zijn de bepalingen in het Burgerlijk Wetboek (hierna ook: BW) die gebaseerd zijn op de Europese richtlijn oneerlijke handelspraktijken¹⁴. In het bijzonder de regelgeving zoals vastgelegd in de Afdeling 6.3.3A BW. Dit wordt ook wel de wet oneerlijke handelspraktijken genoemd, hoewel het geen afzonderlijke wet is. In de voorbeelden die in deze leidraad worden behandeld, ligt de nadruk dan ook op de toepassing van deze regels over oneerlijke handelspraktijken (hierna ook: OHP).

In sommige voorbeelden zijn andere generieke consumentenregels relevant, zoals bijvoorbeeld de BW-regels gebaseerd op de Europese richtlijn consumentenrechten¹⁵.

In de voorbeelden wordt geen uitputtende beschrijving gegeven van alle mogelijke consumentenbeschermingsregels die van toepassing kunnen zijn. Ook gaat de leidraad in de voorbeelden niet in op de vraag welke regels vóórgaan in het geval van samenloop¹⁶

In deze leidraad zijn geen voorbeelden opgenomen over de toepassing van generieke consumentenregels op financiële activiteiten en diensten, omdat de AFM hiervoor de enige bevoegde toezichthouder is.

Een overzicht van de relevante consumentenbeschermingsregels die in de voorbeelden van deze

¹⁴ [Richtlijn 2005/29/EG](#).

¹⁵ [Richtlijn 2011/83/EU](#).

¹⁶ Welke regels voorgaan bij samenloop is vaak in de wetgeving zelf geregeld. Zo is in artikel 6:193f BW over oneerlijke handelspraktijken opgenomen dat de informatieverplichtingen uit hoofde van de richtlijn consumentenrechten ook "essentiële informatie" zijn zoals bedoeld in de regels over oneerlijke handelspraktijken.

leidraad worden behandeld staat in de bijlage.¹⁷

Voor de uitleg van deze regels bouwt de ACM voort op bestaande jurisprudentie die van het Hof van Justitie van de EU en nationale rechtspraak. Daarnaast bouwt de ACM voort op bestaande *guidance* van de Europese Commissie, onder andere de richtsnoeren voor de toepassing van de richtlijn oneerlijke handelspraktijken. Ook relevante uitspraken van zelfreguleringsinstanties zoals de Reclame Code Commissie¹⁸ kunnen een basis vormen voor de uitleg van de regels in deze leidraad.

2.2.2 Over welke regels gaat deze leidraad niet?

De genoemde OHP-regels en andere consumentenbeschermingsregels zijn generiek. Dat wil zeggen dat zij van toepassing zijn op alle sectoren, behalve als er specifieke uitzonderingen benoemd zijn.

Naast generieke regels kunnen op sommige online beslisomgevingen ook sectorspecifieke regels van toepassing zijn. Bijvoorbeeld regels uit de richtlijn pakketreizen en gekoppelde reisarrangementen¹⁹ Ook de regels uit het mededingingsrecht zijn van toepassing. Deze regels vallen buiten het bereik van deze leidraad. Uitzondering is de Telecommunicatiewet. Enkele bepalingen hieruit hebben een brede werking voor online handelaren, en zullen in deze leidraad wel worden behandeld.

Op online beslisomgevingen is ook regelgeving van toepassing waarop de ACM geen rechtstreeks toezicht houdt. Soms raken deze regels wel nauw aan het toezichtsveld van de ACM. Bijvoorbeeld omdat begrippen die daar in gebruikt worden belangrijk zijn voor bepalingen waar de ACM op toeziet.

Het gaat dan vooral om de algemene verordening gegevensbescherming²⁰ (hierna ook: AVG) waarop de Autoriteit Persoonsgegevens (hierna ook: de AP) toezicht houdt. In deze leidraad worden op verschillende plaatsen activiteiten en scenario's beschreven waarbij persoonsgegevens worden verzameld, geanalyseerd, ingezet voor profilering of verhandeld aan derden. Op deze handelingen is niet alleen het consumentenrecht maar ook de AVG van toepassing. Deze leidraad bevat echter geen beschouwing of beoordeling van de vraag onder welke voorwaarden deze activiteiten en scenario's op grond van de AVG zijn toegestaan. Bij het beschrijven van deze activiteiten gaat de ACM er vanuit dat een bedrijf bij het verwerken van persoonsgegevens voldoet aan de AVG.²¹

¹⁷ Zie bijlage 3.

¹⁸ De Reclame Code Commissie beoordeelt klachten over mogelijke overtredingen van de Nederlandse reclamecode. De Nederlandse reclamecode is een zelfreguleringsinstrument opgesteld door vertegenwoordigers van adverteerders, makers en distributiekanaalen van reclame, consumentenorganisaties en maatschappelijke organisaties. Oneerlijke handelspraktijken hebben een belangrijke rol in deze code. Daarnaast zijn in de code normen voor fatsoen en goede smaak opgenomen. Naast de Reclame Code Commissie is er ook nog een college van beroep, dat klachten in tweede instantie kan beoordelen.

¹⁹ [Richtlijn 2015/2302/EU](#).

²⁰ [Verordening \(EU\) 2016/679](#).

²¹ De verwerkingsverantwoordelijke moet op grond van de AVG de rechtmatigheid van een voorgenomen verwerking (voorgenomen gebruik) van persoonsgegevens vóóraf beoordelen.

2.3 Regels oneerlijke handelspraktijken: waarom en hoe werkt het?

Zoals hiervoor beschreven ligt de nadruk van deze leidraad op de regels over oneerlijke handelspraktijken. In dit hoofdstuk gaan we kort in op de onderliggende doelen van deze regels.

2.3.1 Waarom zijn er regels over oneerlijke handelspraktijken?

De regels over oneerlijke handelspraktijken moeten de *economische belangen* van consumenten beschermen. Het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie heeft als doel om de gezondheid, veiligheid en economische belangen van consumenten te beschermen. Dit doel is ook vastgelegd in verschillende Europese Handvesten en verdragen.²² In relatie tot bedrijven is de consument vaak de 'zwakkere partij'. Hij heeft vaak minder informatie of deskundigheid dan de professionele partij. En heeft dus vaak weinig invloed op de voorwaarden waartegen hij producten kan afnemen. Het is daarom belangrijk om de economische belangen van de consument te beschermen.

Door grenzen aan te geven zorgen de regels over oneerlijke handelspraktijken voor een hoog niveau van consumentenbescherming. Grenzen waarbinnen bedrijven beslissingen mogen beïnvloeden die consumenten nemen over producten en diensten. De regels gelden in de relatie tussen handelaar en consument. En beschermen zowel de belangen van consumenten als bedrijven. Consumenten zijn beschermd tegen praktijken die hen besluiten laten nemen over transacties die zij anders niet hadden genomen. Als alle bedrijven zich aan de regels houden ontstaat er een gelijk speelveld.

De regels over oneerlijke handelspraktijken sluiten aan bij de missie van de ACM: markten goed laten werken voor mensen en bedrijven.

In deze leidraad kan de ACM niet op alle details van de toepasselijke regels ingaan. Concrete voorbeelden zijn te vinden in hoofdstuk 4. Een uitgebreide toelichting op de regels over oneerlijke handelspraktijken staat in de bijlage. Voor meer informatie over de regels of advies verwijst de ACM naar een brancheorganisatie of juridisch adviseur. Op ACM ConsuWijzer staat praktische informatie over de regels voor consumenten.

2.3.2 Hoe werken de regels over oneerlijke handelspraktijken?

De lidstaten van de Europese Unie hebben bij het ontwerp van de regels gekozen om ze *technologie-neutraal* op te schrijven. Hierdoor zijn ze ook geschikt om toe te passen op handelspraktijken in de toekomst. De belangrijkste kenmerken zijn de volgende:

A. Het toepassingsbereik is ruim:

De ACM kan de regels over oneerlijke handelspraktijken ruim toepassen, en op veel situaties. Dat is ook te zien aan een ruime uitleg van het begrip 'handelspraktijken'. Hieronder vallen alle activiteiten

²² Zie artikel 38 van het Handvest van de grondrechten van de EU; en artikel 12, 114 en 169 van het Verdrag betreffende de Werking van de EU.

die rechtstreeks te maken hebben met de promotie, verkoop of levering van een product aan de consument. Ook bijvoorbeeld reclame, een bestelproces, het afhandelen van garantieclaims en incasso-activiteiten zijn dus handelspraktijken.

De regels beschermen de consument tegen handelspraktijken die zijn economische gedrag wezenlijk kunnen verstoren. Ook het begrip "economisch gedrag" is ruim. Het aangaan, of juist niet aangaan van een overeenkomst valt hieronder. Maar ook bijvoorbeeld het doorklikken op een advertentiebanner. Of het bezoeken van een online marktplaats.

De regels gelden voor zowel producten als diensten, en in alle economische sectoren. Ook handelspraktijken voor diensten die een consument niet in geld betaalt, maar die voor de handelaar een ander economisch voordeel opleveren, vallen onder de regels. Denk aan diensten waarbij de aandacht van de consument economische waarde heeft. Bijvoorbeeld in de vorm van advertentie-inkomsten of door het vermarkten van de data die de handelaar over de consument verzamelt.

B. De regels bevatten veel open normen

De richtlijn oneerlijke handelspraktijken bevat normen waaraan getoetst moet worden. Deze normen zijn vaak open. Bijvoorbeeld: de richtlijn eist dat een bedrijf belangrijke informatie over een product op tijd, op een begrijpelijke, en ondubbelzinnige manier moet geven en niet mag verstoppert. Maar wat belangrijke informatie is kan per product anders zijn. Ook begrippen als 'dubbelzinnig' en 'begrijpelijk' moeten per geval worden bekeken en uitgelegd.

De richtlijn oneerlijke handelspraktijken kent twee hoofdcategorieën van oneerlijke handelspraktijken:

- **Misleidende handelspraktijken.** De ondernemer geeft feitelijk onjuiste of misleidende informatie, laat deze weg of is er onduidelijk over.
- **Agressieve handelspraktijken.** De ondernemer beïnvloedt de consument op ongepaste wijze. Bijvoorbeeld door intimidatie, dwang en geweld.

De vraag of een handelspraktijk misleidend of agressief is, ligt meestal aan de omstandigheden.

Naast het verbod op agressieve en misleidende handelspraktijken is er nog een algemeen verbod. Dat is het verbod om te handelen in strijd met de professionele toewijding. Daarmee wordt *goed* ondernemersgedrag bedoeld. Daarbij spelen de voor het bedrijf geldende *professionele standaard* ('goede trouw') en eerlijke marktpraktijken een rol. Het bedrijf moet zich volgens die professionele standaard gedragen.

Om te beoordelen of een bedrijf zich oneerlijk heeft gedragen, kijken toezichthouders bijvoorbeeld naar handelsgebruiken in een bepaalde sector, een gedragscode of een afgelegde eed of belofte. Ook deze normen zijn open, en zijn dus per geval anders. Wat gebruikelijk is in de online gamewereld, zal anders zijn dan gebruikelijk is in de webwinkelbranche.

C. De belangrijkste toets: het vermogen van de consument om een besluit te nemen

Of een handelspraktijk oneerlijk is, ligt uiteindelijk aan de vraag of de handelspraktijk “ervoor kan zorgen dat een gemiddelde consument een besluit over een transactie neemt of kan nemen, die hij anders niet had genomen.” Deze toets heet ook wel de *transactietoets*. Ook dat is weer een toets op basis van open normen die per geval anders is.

De transactietoets draait om het belangrijkste doel van de richtlijn oneerlijke handelspraktijken. Dat is het beschermen van de consument tegen praktijken die hem hinderen om een geïnformeerd besluit te nemen. Hierbij hoeven toezichthouders niet aan te tonen dat consumenten daadwerkelijk een verkeerd besluit hebben genomen. Of dat zij tot een aankoop zijn overgegaan die zij anders niet hadden gedaan. Zij moeten aannemelijk maken dat de consument een onjuist beeld had kunnen krijgen. Of zodanig ongepast beïnvloed werd dat hij een dergelijke verkeerde beslissing had kunnen nemen.

D. De gemiddelde consument

De transactietoets gaat uit van de *gemiddelde consument*. Dat is over het algemeen gesproken een ‘redelijk geïnformeerde, omzichtige en oplettende’ consument. Van deze consument wordt onder andere verwacht dat hij niet alles zomaar gelooft. Als een bedrijf bijvoorbeeld een antirimpelcrème aanprijst met de bewering “zie er tot tien jaar jonger uit!”, wordt er van de consument verwacht dat hij deze bewering met een korrel zout neemt. Verder wordt er van de consument verwacht dat hij informatie die duidelijk en begrijpelijk is verstrekt ook echt leest.

Er zijn echter veel factoren denkbaar die maken dat een gemiddelde consument van een groep minder ‘redelijk geïnformeerd, omzichtig en oplettend’ is. Om te kunnen beoordelen wat men van een gemiddelde consument mag verwachten, spelen maatschappelijke, culturele en taalkundige factoren een rol. De (on)eerlijkheid van een handelspraktijk beoordeelt de ACM vanuit het gezichtspunt van het ‘gemiddelde lid’ van de groep waarop de handelspraktijk zich richt. Dit kan een groep van 10 miljoen consumenten zijn, tot in het geval van vergaande personaliseren maar 1 consument. Richt een handelaar zich bijvoorbeeld specifiek op kinderen? Dan moet hij rekening houden met het feit dat kinderen informatie anders op waarde schatten dan volwassenen. Hierdoor zijn consumenten in kwetsbare situaties extra beschermd.

E. Sommige handelspraktijken zijn altijd oneerlijk: zwarte lijsten²³

Naast de genoemde open normen zijn er ook praktijken die onder alle omstandigheden oneerlijk en dus verboden zijn. Let op: voor deze praktijken geldt de transactietoets dus niet.

De praktijken die onder alle omstandigheden verboden zijn, staan op twee *zwarte lijsten*. Er is een

²³ Zie artikelen 193g en 193h van het Burgerlijk Wetboek 6.

zwarte lijst van misleidende handelspraktijken en een zwarte lijst van agressieve handelspraktijken.

Voorbeelden van misleidende praktijken op de zwarte lijst:

- een product als 'gratis', 'voor niets' of 'kosteloos' aanprijzen, terwijl er toch kosten aan zijn verbonden;
- ten onrechte beweren dat een product maar een zeer beperkte tijd beschikbaar is, of alleen onder speciale voorwaarden.

Voorbeelden van agressieve praktijken op de zwarte lijst:

- de indruk wekken dat de consument een prijs of ander voordeel heeft gewonnen, terwijl er geen prijs is. Of dat de consument kosten moet maken om de prijs in ontvangst te nemen;
- kinderen in reclame rechtstreeks er toe aan te zetten het product te kopen of om hun ouders ertoe over te halen het product voor hen te kopen.

F. Lidstaten mogen geen strengere regels stellen

De richtlijn oneerlijke handelspraktijken bevat maximum harmonisatie. EU-lidstaten mogen nationaal geen strengere regels stellen dan de regels van de Europese richtlijn.

Consultatiedocument

3. Toepassing van wettelijk kader in dynamische online beslisomgevingen

3.1 Relevante feiten en omstandigheden

Met uitzondering van bepalingen op de zwarte lijst is de vraag of een handelspraktijk juridisch gezien oneerlijk is afhankelijk van de feiten en omstandigheden van het geval.

Hieronder gaat de ACM in op een aantal feiten en omstandigheden in online beslisomgevingen en de betekenis daarvan voor toepassing van het consumentenrecht.

3.2 Persoonsgegevens: economische waarde online

Tijdens zijn online klantreis geeft een consument vaak (persoons)gegevens vrij die bedrijven vervolgens kunnen gebruiken. Op internet zijn (persoons-)gegevens geld waard. De consument is zich niet altijd bewust van de manier waarop dat werkt, zelfs niet als hij toestemming heeft gegeven voor het volgen van zijn gedrag of andere verwerkingen van zijn persoonsgegevens²⁴. Welke gegevens deelt hij precies? Waarom zijn die relevant, en voor welke bedrijven? En hoeveel zijn ze waard?. Bedrijven die hun verdienmodel baseren op het te gelde maken van (persoons-)gegevens, hebben er vaak belang bij dat zij zo vaak en zo lang mogelijk de aandacht van de consument hebben. Neem sociale mediaplatforms. Die zijn ontworpen om zo lang mogelijk de aandacht van de consument vast te houden. Meer en langere bezoeken leiden voor deze bedrijven tot hogere inkomsten. En de data die het bedrijf verwerkt over consumenten leiden er ook weer toe dat diezelfde consumenten gericht worden benaderd. Beïnvloedingstechnieken die gericht zijn op het vasthouden van aandacht van consumenten kunnen dus ook invloed hebben op het economisch gedrag van consumenten. Daarmee kunnen deze technieken ook onder het bereik van consumentenbeschermingsregels komen.

Het bedrijf kan ook (persoons)gegevens van de consument hebben vóórdat de online klantreis bij dit bedrijf begint. Denk aan eerdere contacten met het bedrijf, maar ook aan gekochte (persoons)gegevens. Via eigen of bij derden afgenomen *big data*²⁵ analyses kan het bedrijf voorspellingen maken over het gedrag van een consument. Ook kan het bedrijf big data hebben door gegevens te combineren van verschillende platforms en bedrijven - die op hun beurt allemaal eigendom zijn van hetzelfde bedrijf.

3.3 Data: beter, gericht en persoonlijker gedrag voorspellen

²⁴ De vereisten voor toestemming voor verwerking van persoonsgegevens zijn geregeld in de AVG.

²⁵ Zie begrippenlijst.

Wat gebeurt er bij gedragsvoorspelling aan de hand van data?

Door technologische ontwikkelingen kunnen bedrijven steeds beter consumentengedrag voorspellen met (persoons-)gegevens. Zo zijn bedrijven steeds beter op de hoogte van persoonlijke voorkeuren en keuzes van consumenten, soms beter dan de consumenten zelf. Voorbeelden hiervan zijn:

- *Nowcasting* - De voorspelling van het heden, de zeer nabije toekomst en het zeer recente verleden (in de economie). Bijvoorbeeld: Een bedrijf ziet aan verkeersgegevens dat een andere sociale media app ineens heel populair wordt.
- *Predictive Analytics* - Op grond van analyses heeft een bedrijf bijvoorbeeld het inzicht dat er een grote kans is dat een consument die in de afgelopen maand product X heeft gekocht, ook product Y zal kopen. Deze manier van analyseren is onderdeel van *big data* analyse.

De ACM ziet dat methoden zoals nowcasting en predictive analytics het gedrag van consumenten beïnvloeden. Bedrijven kunnen zo online strategieën kiezen die het beste aansluiten bij hun (commerciële) doelen. Zoals het vergaren van zoveel mogelijk (persoons)gegevens van consumenten, of het verkopen van zoveel mogelijk producten. Hierdoor kunnen bedrijven het gedrag van consumenten sterk sturen, waarbij de autonomie van de consument geraakt kan worden.

Een bedrijf kan dit soort inzichten ook ten nadele van de consument inzetten. Bijvoorbeeld als het bedrijf goed kan voorspellen wie het meest gevoelig is voor (bepaalde) *dark patterns*²⁶ en het bedrijf de consument hier individueel op kan bewerken. Als de consument met deze beïnvloeding te maken krijgt in een digitale omgeving zonder alternatief, is hij extra kwetsbaar. Wanneer bedrijven met een gepersonaliseerde benadering inspelen op specifieke kenmerken van of specifieke situaties waarin een consument of groep consumenten zich bevindt, moeten zij rekening houden met de belangen van die specifieke groep. Bij de beoordeling van de vraag of hun handelspraktijk eerlijk is, moeten zij het gemiddelde lid van die specifieke groep als uitgangspunt nemen.²⁷

Wat gebeurt er bij monitoring?

Bedrijven kunnen steeds beter online acties van consumenten monitoren. Ze kunnen de omgeving van consumenten gebruiken om *live* te experimenteren met verschillende varianten van een website per consument. Een simpel voorbeeld is een bedrijf dat een knop met 'bestellen' voor verschillende consumenten op verschillende plekken in het scherm plaatst. Dit heet *A/B testing*.²⁸

3.4 Personalisering: niet altijd zichtbaar voor de consument

Wat is personalisering in de online beslisomgeving?

In een online beslisomgeving kan een bedrijf over het algemeen veel meer, of in ieder geval hele andere voorkennis hebben over een consument en zijn voorkeuren dan in een offline omgeving,

²⁶ Zie begrippenlijst.

²⁷ Zie ook paragraaf 2.3.2. onder D.

²⁸ Zie begrippenlijst.

zoals een winkel. Bovendien kunnen bedrijven online steeds beter inspelen op omstandigheden waarin een consument zich bevindt op het moment dat een bedrijf hem benadert. Dat betekent dat bedrijven meer mogelijkheden hebben om consumenten verschillend te behandelen. Die verschillen kunnen zitten in het contact en de benadering. Maar ook in de prijs en voorwaarden waartegen ze producten aan consumenten aanbieden.

Bedrijven kunnen steeds verfijndere criteria gebruiken waarmee ze consumenten onderscheiden. Een advertentie of aanbod kan een bedrijf online gemakkelijk en vergaand personaliseren. Zelfs als de consument voor het eerst 'contact' heeft met het bedrijf. In theorie kunnen online bedrijven elke consument een uniek aanbod doen. Maar in de praktijk hanteren veel bedrijven minder vergaande vormen van onderscheid. Daarbij gebruiken ze een aantal kenmerken en omstandigheden van die consument.

Al deze vormen van onderscheid op maat worden in deze leidraad personalisering genoemd. Een gepersonaliseerde advertentie of een gepersonaliseerd aanbod kan voordelig zijn voor de consument wanneer het aansluit bij zijn daadwerkelijke belangen en voorkeuren. Hij krijgt bijvoorbeeld geen advertenties te zien die niet relevant voor hem zijn. Of hij bespaart tijd met zoeken omdat de producten van zijn voorkeur als eerste in zijn ranglijst verschijnen. Maar bedrijven kunnen kennis van een consument ook gebruiken om in te spelen op specifieke kwetsbaarheden.

Een voorbeeld van een gepersonaliseerd aanbod waarvoor relatief weinig voorkennis nodig is over de consument, is om duurdere producten eerder te vermelden op de webpagina aan iemand die in een postcodegebied woont waar vooral dure koophuizen staan. Een ander voorbeeld is een bedrijf dat op zijn reiswebsite duurdere accommodaties toont aan een consument die bij zijn websitebezoek gebruik maakt van een computer of telefoon van een duur merk. Een consument die zich aansluit bij een loyaliteitssysteem (bijvoorbeeld een klantenkaart of spaaractie) van een bedrijf kan gepersonaliseerde kortingen krijgen op basis van eerder aankoopgedrag of interesses.

3.5 (Zelflerende) algoritmes: wie krijgt wat te zien, en hoe?

Wat onderscheidt een algoritme van een winkerverkoper

In een fysieke winkel schat een verkoper zelf in hoe hij de consument moet benaderen. In de online omgeving gebeurt dat met algoritmes. Voor een deel zijn deze algoritmes zelflerend. Daardoor is het achterliggende mechanisme moeilijker te controleren. Een bedrijf dat kiest voor zelflerende algoritmes, blijft verantwoordelijk voor de besluiten die het algoritme neemt en de gevolgen daarvan voor de praktijk. Het bedrijf en het algoritme mogen het economisch gedrag niet wezenlijk verstoren. Het bedrijf heeft dus ook de verantwoordelijkheid om in te grijpen als het consumentenrecht wordt overtreden. Om aan die verantwoordelijkheid te voldoen, raadt de ACM bedrijven aan om algoritmes zelf te (laten) testen en te monitoren. De ACM kan geen normen stellen over hoe een bedrijf zijn algoritme inricht en controleert. Wat de ACM wel kan, is informatie (inclusief het algoritme) bij bedrijven ophalen, om de uitkomsten van algoritmes aan de consumentenregelgeving te toetsen.

4. Voorbeelden van online beïnvloeding

De ACM maakt in deze leidraad gebruik van voorbeelden van beïnvloeding die zij tegenkomt in de markt: voorbeelden uit de (wetenschappelijke) literatuur over gedragsbeïnvloeding in online beslisomgevingen en voorbeelden die zijn aangedragen door marktpartijen. Waar beschikbaar ontleent de ACM voorbeelden aan bestaande nationale jurisprudentie en die van het Hof van Justitie van de Europese Unie. De leidraad geeft daarbij zoveel mogelijk duidelijkheid of bepaalde praktijken wel of niet zijn toegestaan binnen het consumentenrecht. De uiteindelijke beoordeling is in veel gevallen afhankelijk van de concrete omstandigheden van het geval.

Sturing van de consument door bedrijven in de online beslisomgeving vindt plaats in een complexe context. Het gebruik van een oneerlijke beïnvloedingstechniek staat vaak niet op zichzelf. Zo kan een bedrijf bijvoorbeeld in zijn commerciële uitingen gebruik maken van een misleidende schaarste-aanduiding met een intransparante rangschikking van opties (waarbij het niet duidelijk is op basis waarvan de volgorde bepaald is), onvolledige prijzen en gebruik van lange, onbegrijpelijke voorwaarden. Wanneer een bedrijf in één klantreis verschillende beïnvloedingsmechanismen combineert, is de kans op ernstige schade als gevolg van deze handelspraktijken groter. De ACM weegt dit mee bij de vraag of zij praktijken van een individueel bedrijf prioriteert voor handhaving, en zo ja, welk instrument zij hiervoor inzet.²⁹

Een ander element dat een rol speelt bij de prioritering door de ACM is de vraag hoe data gedreven een bedrijf werkt. Naarmate een bedrijf meer data en kennis heeft over consument, is de kans dat het bedrijf een consument effectief kan beïnvloeden groter. Dit brengt voor het bedrijf een verantwoordelijkheid met zich mee om rekening te houden met de belangen van de consument

In dit hoofdstuk onderscheidt de ACM een aantal categorieën van sturing, op basis van inzichten uit onder andere de gedragswetenschappen en computerwetenschappen³⁰. Elke paragraaf beschrijft eerst de algemene categorie van sturing in de online beslisomgeving en het effect op keuzes van consumenten. Daarna volgen tips die helpen om te voldoen aan de regels van het consumentenrecht. Tot slot volgt per categorie een aantal voorbeelden, en of deze voorbeelden zijn toegestaan of niet.

De voorbeelden zijn bedoeld ter illustratie en zijn niet uitputtend. Het oordeel van de ACM in de voorbeelden is gebaseerd op feiten en omstandigheden zoals beschreven in dat voorbeeld. Bij elk voorbeeld geldt de eis dat de gemiddelde consument in het voorbeeld door de handelspraktijk een andere beslissing over een transactie kan nemen dan hij anders had gedaan, tenzij het gaat om een handelspraktijk die voorkomt op de zogenoemde 'zwarte lijst'. De gemiddelde consument is een 'redelijk geïnformeerde, omzichtige en oplettende' consument. Richt een handelspraktijk zich op een specifieke consumentengroep, dan is het gemiddelde lid van die groep bepalend.

²⁹ Zie ook: <https://www.acm.nl/nl/publicaties/publicatie/15613/Prioritering-van-handhavingsonderzoeken-door-ACM>.

³⁰ Zie bijvoorbeeld de categorisering in het Princeton HCI-onderzoek, Arunesh Mathur e.a., 'Dark Patterns at Scale: Findings from a Crawl of 11K Shopping Websites, 25 juni 2019, <https://webtransparency.cs.princeton.edu/dark-patterns/assets/dark-patterns.pdf>.

4.1 Prijsvermelding

4.1.1. Algemeen

Voor de consument is de prijs van een product beslissend bij het nemen van een besluit over een transactie.³¹ Online bieden steeds meer bedrijven hun product aan als “gratis”, waarbij niet altijd duidelijk is dat de consument anders dan met geld zal betalen voor het gebruik van het product. De consument heeft op tijd een duidelijke prijs nodig om een besluit te nemen met kennis van zaken. Bedrijven hebben online meer mogelijkheden dan offline om te experimenteren en differentiëren met hun prijzen. Ze kunnen bijvoorbeeld hun prijzen voortdurend aanpassen met behulp van big data en algoritmes. Een bedrijf kan methodes als *webscraping*³² gebruiken om de prijs van concurrenten bij te houden. Daarmee kan het zijn prijzen voortdurend aanpassen. Bedrijven hebben er ook vaak belang bij om een zo laag mogelijke prijs te laten zien. Bovendien groeit het online aanbod steeds meer. Daarom blijft het belangrijk om prijzen duidelijk te vermelden.

Verborgene kosten

Een bedrijf kan de consument ook op andere manieren op het verkeerde been zetten. Het toont bijvoorbeeld een lagere prijs dan de consument uiteindelijk moet betalen, doordat het de onvermijdbare bijkomende kosten pas later in het aankoopproces vermeldt. Als het bedrijf niet volledig is in de prijzen die hij toont en de consument later in het proces met extra kosten confronteert die onvermijdbaar of vooraf aangevinkt zijn, is de kans kleiner dat de consument afhaakt. Dit komt doordat de consument al tijd in het proces heeft gestoken, waardoor de kans groot is dat hij de extra kosten voor lief neemt.

4.1.2. Wat mag wel, wat mag niet?

- Noemt een bedrijf zijn product “gratis” (of vergelijkbaar)? En verdient het bedrijf vooral geld door het verzamelen en verkopen van persoonlijke data? Dat kan onder bepaalde omstandigheden oneerlijk zijn, als daardoor de consument een verkeerde indruk krijgt over de afwezigheid van een commercieel oogmerk van een product.

- Het bedrijf moet duidelijk zijn over de totale prijs, inclusief alle bijkomende kosten. Dit moet zij doen voordat een consument een online aankoop doet.

Kan het bedrijf de totale prijs niet vooraf geven? Bijvoorbeeld omdat die afhankelijk is van een keuze die een consument later in het bestelproces maakt? Dan moet in ieder geval duidelijk zijn hoe die extra kosten worden berekend. Vermeldt het bedrijf niets over extra kosten? Dan hoeft de consument deze niet te betalen. Deze informatie moet altijd vermeld worden. Ook als er maar weinig ruimte is voor die informatie. Denk aan een mobiele website of een overeenkomst per sms.

³¹ HvJ EU 26 oktober 2016, C-611/14 (*Canal Digital Danmark A/S*), r.o. 55.

³²Zie begrippenlijst.

- Is er sprake van een abonnement? Dan moeten de totale kosten per factureringsperiode duidelijk vermeld worden.
- Een bedrijf mag de consument niet misleiden door de hierboven genoemde informatie over de prijs weg te laten of te verbergen.
- Een bedrijf mag ook niet ten onrechte de indruk wekken dat er een specifiek prijsvoordeel is.
- Een bedrijf mag een product of dienst niet ten onrechte als 'gratis' aanbieden. Het bedrijf mag wel kosten berekenen voor bijvoorbeeld de verzending van het pakket. Deze moeten duidelijk vermeld staan bij het aanbod.³³ Een product 'gratis' noemen zonder te vertellen dat consumenten daarna iedere maand tegen betaling nog meer producten krijgen, mag ook niet.
- Een bedrijf mag geen extra (optionele) kosten vooraf aanvinken.

Voorbeeld 1: De bijkomende onvermijdbare verwijderingsbijdrage³⁴

Een webwinkel verkoopt auto-onderdelen aan consumenten, zoals autobanden en velgen. Deze banden staan op vergelijkingssites en op de eigen website te koop met een prijs per stuk. De consument is (wettelijk) verplicht om per band een vast bedrag te betalen: de zogenaamde verwijderingsbijdrage. Deze onvermijdbare kosten zijn niet in de prijs opgenomen. Dit mag niet. Het bedrijf moet de verwijderingsbijdrage vermelden en in de bandenprijs opnemen.

Voorbeeld 2: De bijkomende onvermijdbare boekingskosten

Een webwinkel voor vliegtickets biedt op de homepage van de website een retourticket aan naar Madrid voor EUR 120,-. Bij het bedrag in de klikbare advertentie staat een sterretje. Onderaan op de homepage, op een gedeelte dat pas zichtbaar is als de consument naar beneden *scrollt* of *swipet*, net boven het footer³⁵ menu, staat ook een sterretje en de tekst dat de consument EUR 25,- boekingskosten moet betalen. Als de consument op het aanbod klikt en het ticket wil boeken, worden de boekingskosten op de betaalpagina aan het kostenoverzicht toegevoegd. Dit mag niet. De webwinkel moet bij iedere prijsvermelding de variabele onvermijdbare kosten vermelden.³⁶ Dus niet onderaan de website of in kleine lettertjes: dat is onduidelijk.³⁷

Voorbeeld 3: Een bungalow met bijkomende kosten³⁸

³³ Zie ook: ACM [20 mei 2011 \(Garant-o-Matic II\)](#), boetebesluit, besluit op bezwaar, definitief). Ook zijn er andere zaken te raadplegen over het gebruik van gratis: [Cellodoro](#), [Garant-o-Matic II](#), [Goltex Vertriebs GmbH & Co](#), Lecturama Uitgeverij B.V., Joint action ikv CPC: Online games (Google & Apple): [CPC appstores](#).

³⁴ Zie ook: <https://www.acm.nl/nl/publicaties/acm-dwingt-juiste-prijsvermelding-autobanden-af>

³⁵ Zie begrippenlijst.

³⁶ Er is een onderscheid tussen vaste (bijv. prijs van de pakketreis is per persoon en de bijkomende kosten zijn ook per persoon) en variabele (bijv. prijs van de pakketreis is per persoon maar de bijkomende kosten zijn per boeking) onvermijdbare kosten. De ACM staat toe dat een aanbieder variabele kosten niet opneemt in de prijs, maar kan volstaan met het direct bij de prijs op transparante wijze vermelden van deze kosten alsmede de hoogte ervan.

³⁷ Cbb 15 mei 2018, [ECLI:NL:CBB:2018:145 \(ACM/Corendon\)](#).

³⁸ Voorbeeld ontleend aan: Consumentenautoriteit, 'De wet oneerlijke handelspraktijken toegelicht' (voorlichtingsbrochure voor ondernemers), winter 2008, p. 11, te vinden op

<https://www.acm.nl/nl/publicaties/publicatie/7211/Brochure-oneerlijke-handelspraktijken-voor-ondernemers>.

In een online krant adverteert een landelijke keten van bungalowparken, met naam en logo, met de volgende advertentie:

'Geniet een weekend van de natuur! Aanbieding! In al onze parken zijn *4-persoonsbungalows slechts 160 euro* voor een weekend in de periode 1 januari – 15 maart!'

Bij het afronden van de online boeking blijken de kosten niet EUR 160,- te zijn. Er komen nog kosten bij voor een (verplichte) eindschoonmaak en (verplichte) lakensets. Die stonden niet bij de prijs in de advertentie. De kosten komen daarmee in totaal op EUR 215,-. Dit mag niet.

Ook bij een zogenaamde 'uitnodiging tot aankoop' moet een verkoper de (totaal)prijs en alle (variabele) onvermijdbare kosten vermelden.

4.2 Personalisering van prijzen en aanbod

4.2.1 Algemeen

Met big data en algoritmes kunnen bedrijven hun aanbod aan de consument op allerlei manieren personaliseren. Zij kunnen gerichte advertenties sturen en bepalen welk aanbod een consument te zien krijgt. Zo kunnen modewebsites de presentatie van producten aanpassen op basis van het zoek- en koopgedrag van de consument. Een consument die op een bepaald product heeft gezocht, krijgt daarbij producten te zien die hij waarschijnlijk ook leuk vindt.

De getoonde producten kunnen ook samenhangen met het prijssegment waarin de consument eerder heeft gekocht. Zoekt of koopt een consument op de website vaak mode in een relatief hogere prijsklasse? Dan kan hij eerder producten met een hogere prijs te zien krijgen dan een consument die op dezelfde website vaak goedkopere mode zoekt.

Bedrijven hebben online ook vergaande mogelijkheden prijzen te personaliseren. Zij kunnen verschillende prijzen bieden aan verschillende consumenten. Er zijn veel soorten prijspersonalisatie, van zwak tot zeer sterk.³⁹ Bedrijven laten de algoritmes bijvoorbeeld een actuele berekening maken van vraag en aanbod. Dit heet een dynamisch prijsbeleid (*dynamic pricing policy*). Vliegticketwebsites en taxiplatforms gebruiken het vaak. Behalve de prijs kan een bedrijf ook bepalen welke producten de consument te zien krijgt.

Bedrijven weten steeds meer over hun klanten. Data die zij verzamelen over de consument kunnen zij gebruiken om de consument een persoonlijke prijs aan te bieden (*personalised pricing*). Zo hebben sommige winkels kaarten of apps waarop zij de consument persoonlijke aanbiedingen doen

³⁹ Bijvoorbeeld het tonen van dezelfde prijs aan alle consumenten, dynamic pricing, prijsdifferentiatie (verschillende prijzen voor verschillende (groepen van) consumenten), kortingen voor leden, sturing (het tonen van prijzen in een gepersonaliseerde volgorde), sterke personalisatie van websites en prijsdiscriminatie (gepersonaliseerde prijzen).

op basis van zijn koopgedrag. Een gepersonaliseerde prijsstelling kan voordelen hebben voor consumenten. Zo kunnen bedrijven besluiten producten goedkoper dan gemiddeld aan te bieden aan consumenten die bijvoorbeeld minder te besteden hebben.

Bedrijven kunnen ook juist inspelen op omstandigheden waaronder consumenten méér willen betalen. Zo kan een webwinkel consumenten die op hun smartphone shoppen een hogere prijs rekenen dan consumenten die op een laptop de site bezoeken. Een consument die op een smartphone shopt, neemt minder tijd om prijzen te vergelijken en wil dus sneller een hogere prijs betalen. En een taxibedrijf met een app kan aan een consument wiens batterij van zijn mobiele telefoon bijna op is, een hogere prijs rekenen voor een taxirit.

4.2.2. Wat mag wel, wat mag niet?

Personalisering en de gemiddelde consument

Maakt een bedrijf onderscheid tussen consumenten of groepen consumenten? En benadert het bedrijf deze consumenten verschillend? Al die verschillende benaderingen moeten voldoen aan de regels. Afhankelijk van de kenmerken en specifieke kwetsbaarheden bij die groep waarop het bedrijf zich richt kunnen de normen voor wat een “oneerlijke handelspraktijk” is, anders zijn. Een bedrijf mag een groep consumenten dus niet benaderen op een manier die inspeelt op specifieke kwetsbaarheden die maken dat deze groep makkelijker te misleiden is dan andere consumenten. Naarmate een bedrijf zijn aanbod meer vergaand personaliseert, wordt de groep consumenten waarop hij zich richt kleiner. In het uiterste geval kan de gemiddelde consument bij een gepersonaliseerd aanbod gelijk zijn aan de individuele consument waarop het aanbod zich richt.

Bedrijven verzamelen doorlopend kennis over hoe verschillende groepen consumenten worden geraakt door een bepaald ontwerp van de beslisomgeving. Bijvoorbeeld via A/B-testing. Die kennis brengt verplichtingen met zich mee. Ten eerste moeten alle testvarianten die in de live-omgeving op echte consumenten worden getest aan de wet voldoen. Ook moeten bedrijven zorgvuldig omgaan met de belangen van consumenten. Doen zij A/B-testing om de voorkeuren van consumenten beter te begrijpen? Dat draagt bij aan de invulling van hun verplichtingen onder professionele toewijding. Maar gebruiken zij deze kennis om in te spelen op specifieke kwetsbaarheden van consumenten? En verstoren zij zo hun economische gedrag? Dan is dat een oneerlijke handelspraktijk.

Transparantie over personalisering

- De ACM ziet personalisering als een essentieel kenmerk van een aanbod. Bedrijven moeten dus duidelijk informeren dat het aanbod gepersonaliseerd is – en hoe dat is gebeurd.
- Een bedrijf mag niet onterecht de indruk wekken dat de consument een aanbod krijgt dat voor hem persoonlijk bestemd is en dat hij daar een voordeel mee krijgt. Dat is misleidend.
- Is een bedrijf niet transparant over hoe zij data gebruiken voor gepersonaliseerde prijzen? Dan kan er sprake zijn van misleiding. Gebruikt een bedrijf ongepaste beïnvloeding? Misbruikt het bijvoorbeeld kennis over kwetsbare omstandigheden waarin een consument zich bevindt?

Bijvoorbeeld door consumenten die financieel kwetsbaar zijn en/of schulden hebben, aanbiedingen te doen voor producten die op afbetaling te koop zijn? Dan kan er sprake zijn van een agressieve handelspraktijk.

- Is de prijs die een consument te zien krijgt gepersonaliseerd met geautomatiseerde besluitvorming door een algoritme? Dan moet een bedrijf de consument daarover duidelijk informeren, zodat de consument bij de koop rekening kan houden met mogelijke risico's.
- Informeert het bedrijf over het personaliseren van het aanbod? Dan mag het bedrijf niet misleiden over de mate waarin zij rekening heeft gehouden met de belangen en voorkeuren van de consument
- Een bedrijf mag niet ten onrechte de indruk wekken dat een gepersonaliseerd aanbod voordeliger is dan het aanbod aan andere klanten.
- Gebruikt een bedrijf persoonsgegevens voor prijsdifferentiatie? Dan moet zij natuurlijk ook aan de AVG voldoen.

Voorbeeld 1: De gepersonaliseerde prijs voor een televisie

Een webwinkel in consumentenelektronica adverteert als volgt:

"Maak nu een account aan zodat we je persoonlijke aanbiedingen kunnen doen en je makkelijker kunt bestellen".

Consumenten met een account krijgen soms aanbiedingen te zien als zij ingelogd zijn in hun account. Het bedrijf geeft consumenten met een account wel korting voor producten. Consumenten zonder account krijgen de korting niet. Bij de prijs van het product zien consumenten met een account dan de boodschap staan: "Persoonlijke aanbieding! Normaal EUR 299,-. Voor u EUR 255,-".

Maar: soms krijgen consumenten met een account ook een *hogere* prijs te zien voor een product dan consumenten zonder account. Bij die prijzen staat geen (duidelijke) informatie over een gepersonaliseerde prijs. Dit mag niet.

Het bedrijf moet consumenten actief informeren over gepersonaliseerde prijzen. Dit kan bijvoorbeeld door een boodschap bij de gepersonaliseerde prijs te plaatsen, zoals: 'we hebben informatie over jou gebruikt om te bepalen welke prijs we jou bieden. Deze prijs kan anders zijn dan voor andere klanten.'

4.3 Oneerlijke verdienmodellen van games

4.3.1 Algemeen

Bedrijven die games aanbieden gebruiken verschillende technieken om de betrokkenheid van

consumenten in het spel te vergroten en ze te stimuleren om geld uit te geven aan het spel. Hoe meer tijd en energie een speler in een spel heeft gestoken, hoe groter de kans dat hij reageert op beïnvloedingstechnieken die hem stimuleren geld uit te geven.⁴⁰ De toenemende gameverslaving⁴¹ onder jongeren laat zien hoe effectief gameontwikkelaars beïnvloedingstechnieken gebruiken om spelers meer tijd en geld in het spel te laten steken.

Enkele voorbeelden van technieken die gebruikt worden om aankopen te stimuleren zijn de inzet van:

- *loot boxes*⁴²
- aanbiedingen die beperkte tijd geldig zijn
- verborgen reclame
- microtransacties
- gebruik van andere valuta
- prijspersonalisatie
- algoritmes die de beste verkoopstrategie bepalen.⁴³

Hieronder gaan we in op voorbeelden van online beïnvloeding in games: het *freemium* verdienmodel, *loot boxes*, andere valuta, *early access* games.

Freemium verdienmodel

Bedrijven die games aanbieden gebruiken vaak het *freemium* verdienmodel. Dit betekent dat het spel gratis te downloaden is, met de mogelijkheid of noodzaak om in het spel aankopen te doen. Meestal kunnen consumenten in het spel extra game content of toevoegingen⁴⁴ kopen. Dat gebeurt met kleine betalingen, ook wel microtransacties genoemd. Door het *freemium* model is de drempel om het spel te gaan spelen laag.

Loot boxes

Loot boxes zijn virtuele 'containers' die spelers kunnen winnen of kopen. In een loot box zitten items en aanpassingen. Bijvoorbeeld (sterkere) wapens, of een outfit voor een online personage. Wat in de box zit, wordt gebaseerd op toeval. Het is dus pas bekend wanneer de speler de box opent.

Kan de speler de inhoud van de loot box verhandelen? Dan valt de loot box onder de Wet op de kansspelen.⁴⁵ Bedrijven hebben een vergunning nodig om dit soort kansspelen aan Nederlandse consumenten aan te bieden.

⁴⁰ D.L. King, en P.H. 'Predatory monetization schemes in video games (eg 'loot boxes') and internet gaming disorder', *Addiction* 2018/113 afl. 11, p. 1967-1969.

⁴¹ Zie ook: <https://www.platform-investico.nl/artikel/12-jarige-gameverslaafden-melden-zich-bij-verslavingskliniek/>

⁴² Zie begrippenlijst.Loot box

⁴³ D.L King, P.H. Delfabbro, S.M. Gainsbury, M. Dreier, N. Greer, en J. Billieux, 'Unfair play? Video games as exploitative monetized services: An examination of game patents from a consumer protection perspective', *Computers in Human Behavior* 2019 afl. 101, p.131-143.

⁴⁴ Deze toevoegingen zijn bijvoorbeeld virtuele items, wapens, cosmetische items/skins of valuta.

⁴⁵ Zie ook het onderzoek naar loot boxes van de Kansspelautoriteit 'Loot boxes: een buit of een last?' (19 april 2018) <https://kansspelautoriteit.nl/onderwerpen/a-z/loot-boxes/onderzoek/>.

Bij loot boxes bestaat de kans dat andere (gevoelige) spelers van het spel worden meegezogen en gestuurd worden om aankopen te doen. Het gaat dan per keer steeds om kleine aankopen van enkele euro's, maar dat kan na verloop van tijd oplopen tot hoge bedragen. De kans op het winnen van zeldzame items is onbekend bij de speler. Dat speelt in op kwetsbaarheden van de speler met betrekking tot gokken. Dus ook als de inhoud van een loot box niet te verhandelen is, kan een bedrijf in overtreding zijn. De ACM kan dan optreden.

Andere valuta

Veel games gebruiken hun eigen valuta. De waarde in de eigen valuta (euro's) toont de game alleen op het moment van aankoop van de spelvaluta. Daardoor verdwijnt de associatie met echt geld, en geven gebruikers makkelijker geld uit.

Early access

Een early access game is een spel in de ontwikkelfase. De consument betaalt voor vroegtijdige toegang. Spelontwikkelaars gebruiken het concept ook als vorm van crowdfunding. Met het binnengekomen geld kunnen ze hun spel verder ontwikkelen. Er is geen garantie dat de ontwikkeling van het spel doorgaat. Dat risico is vaak niet duidelijk bij early access games.

4.3.2 Wat mag wel, wat mag niet?

Bedrijven die games verkopen dragen een verantwoordelijkheid⁴⁶ om ervoor te zorgen dat zij hun klanten niet onder ontoelaatbare druk zetten of misleiden om besluiten te nemen, die zij anders niet genomen zouden hebben. Stimuleert een bedrijf aankopen bij consumenten door in te spelen op kwetsbaarheden van de consument? Dan kan er sprake zijn van een oneerlijke handelspraktijk. Dit gebeurt bijvoorbeeld door spelers van verschillende niveaus aan elkaar te koppelen, met als doel beginnende spelers te stimuleren meer aankopen te doen om vooruit te kunnen komen in het spel.

Bij de beoordeling van deze oneerlijke handelspraktijken kijkt de ACM naar de gehele context van het spel, waaronder de situationele kwetsbaarheid van gamers en de kwetsbaarheid van kinderen⁴⁷. Hieronder staan enkele voorbeelden omschreven waarin de ACM aangeeft welke verplichtingen⁴⁸ gameaanbieders hebben.

Spel gratis noemen

Games mogen alleen gratis worden genoemd, wanneer ze dat ook helemaal zijn. Games met in-app aankopen mogen niet verkocht worden als 'gratis'. Al vóórdat consumenten een game kopen of downloaden, moet een aanbieder vertellen of er in het spel aankopen mogelijk zijn. De aanbieder

⁴⁶ onder professionele toewijding.

⁴⁷ Binnen het consumentenrecht zijn kinderen gekwalificeerd als een kwetsbare doelgroep.

⁴⁸ In 2014 hebben Europese toezichthouders een common position paper geschreven over de regels omtrent handelspraktijken in online games:

https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/commonposition_of_national_authorities_within_cpc_2013_en_0.pdf .

moet duidelijk maken welke onderdelen van het spel gratis zijn, en wat de elementen zijn die gekocht kunnen worden. Zo weten consumenten welke extra kosten zij kunnen verwachten.⁴⁹

Betaalinstellingen

Zet een bedrijf standaardopties aan om aankopen te doen, zonder toestemming van de consument?. Dat mag niet. Ook mag een bedrijf niet automatisch een tijdslot voor de geldigheid van toestemming bepalen in een spel. Ook daarvoor moet de consument toestemming geven. Wordt een game veel door kinderen gespeeld? Dan moet het bedrijf betaalinstellingen zo vormgeven dat kinderen geen aankopen kunnen doen zonder ouderlijk toezicht. Bijvoorbeeld door voor elke aankoop een wachtwoord te vereisen.⁵⁰

Het uitoefenen van ontoelaatbare druk op spelers om aankopen te stimuleren

Games die gericht zijn op kinderen of die kinderen kunnen aanspreken, mogen kinderen niet rechtstreeks aansporen om items te kopen in een spel. Voorbeelden zijn “koop nu” of “upgrade nu”.

Bedrijven die games verkopen kunnen technieken gebruiken om de verkoop van producten met microtransacties op te sturen. Wanneer deze technieken de consument zo onder druk zetten dat deze geen weloverwogen keuze meer kan maken, ziet de ACM dit als het uitoefenen van ontoelaatbare druk. In dat geval is er sprake van een agressieve handelspraktijk. Een voorbeeld daarvan is het gebruiken van algoritmes die op basis van data over psychologische kwetsbaarheden van de speler de prijs, het aanbod of het moment van aanbod bepalen.

Loot boxes

De regels over prijsvermelding (zie 4.1) gelden ook voor loot boxes. Zo moet het bedrijf de prijs in echte valuta van de loot box vlak voor de aankoop duidelijk vermelden. Ook de kans op winst van verschillende en zeldzame items is een belangrijk kenmerk van het product. Deze kans moet daarom bij het aanbod van de loot box vermeld staan.

Andere valuta

De prijs van een product is één van de belangrijkste kenmerken van het product. Deze moet daarom bij elke uitnodiging tot aankoop vermeld worden. Het is niet genoeg om de prijs in de valuta van het spel te vermelden. Aanbieders moeten bij de verkoop van producten óók de kosten van het product in euro's vertonen bij elk aanbod.

Early access games

Een consument moet weten waar hij aan begint voordat hij meedoet aan een early access game. Vaak worden deze games via een platform aangeboden. De aanbieder moet de consument goed informeren over de staat van het spel voordat hij het spel koopt. Daarom moet de aanbieder duidelijk vermelden dat het spel mogelijk niet verder ontwikkeld wordt. Als een spel al lange tijd in *early*

⁴⁹ Zie verder paragraaf 4.1 over het gebruik van “gratis”.

⁵⁰ Zie ook eerdere uitspraken van de ACM hierover: <https://www.acm.nl/nl/publicaties/publicatie/14880/Apple-en-Google-bieden-spellen-niet-langer-als-gratis-aan>.

access-staat verkeert, moet de aanbieder de consument daarover informeren vóór aankoop. Als het de vraag is of de ontwikkelaar überhaupt nog aan het spel werkt, moet dat ook duidelijk worden aangegeven.

Voorbeeld 1: Gratis te spelen spel met in-app aankopen⁵¹

Een bedrijf biedt een spel als 'gratis' aan. Voordat de consument het spel downloadt, kan hij niet zien dat hierin aankopen in het spel mogelijk zijn. Bijvoorbeeld voor extra levens, wapens of munten. Hij weet dus niet of hij extra kosten kan verwachten. Dit mag niet.

Een bedrijf mag een product niet als 'gratis' aanbieden als de consument de mogelijkheid wordt geboden om in-app aankopen te doen tijdens het spelen van het spel. In dit geval wordt een spel aangeboden als gratis, terwijl er allerlei mogelijkheden zijn ingebouwd tot het doen van in-app aankopen.

Voorbeeld 2: Loot boxes

Een bedrijf heeft een videospel ontwikkeld met loot boxes. Uit de loot boxes komen outfits voor de avatar van de consument. Bij het aanbod staat duidelijk wat de kans is dat er een zeldzame outfit uit de loot box komt. Deze kans wordt niet gemanipuleerd, bijvoorbeeld op basis van het spelersprofiel van de consument.⁵² De outfit is alleen bedoeld voor decoratie en is niet verhandelbaar. Dit mag wel.

Voorbeeld 3: Early access game wordt niet verder ontwikkeld

Een platform dat *early access* games aanbiedt, plaatst een nieuw videoconcept voor pc van een ontwikkelaar die het spel verder wil ontwikkelen. Het spel kost EUR 20,-. Het platform waarop het spel staat, vermeldt duidelijk dat het om een *early access* game gaat. Daarbij staat ook dat er een kans is dat het spel niet verder wordt ontwikkeld. Ook staat er dat de consument bereid moet zijn de aanschafprijs te betalen voor het spel in de huidige staat. Dit mag.

Later blijkt dat de spelontwikkelaar het spel niet verder heeft ontwikkeld. Op het platform wordt het spel nog steeds aangeboden als *early access* game. Daarbij staat niet dat het spel al ruime tijd geen nieuwe updates heeft gekregen, en dat van de ontwikkelaar lang niets is vernomen. Dit mag niet.

⁵¹ Dit voorbeeld is gebaseerd op het gezamenlijke juridische standpunt als ingenomen door de CPC autoriteiten over online games in 2013: "Common position of national authorities within the CPC, zie https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/common-position_of_national_authorities_within_cpc_2013_en_0.pdf.

⁵² D.L. King, P.H. Delfabbro, S.M. Gainsbury, M. Dreier, N. Greer, en J. Billieux, 'Unfair play? Video games as exploitative monetized services: An examination of game patents from a consumer protection perspective', *Computers in Human Behaviour*, 2019, afl 101, p. 131-143.

4.4 Schaarste-aanduidingen

4.4.1 Algemeen

Bedrijven gebruiken boodschappen om bij de consument een gevoel van urgentie op te roepen. Dit doen ze door schaarste (in tijd of voorraad) te benadrukken in de vorm van een deal, korting of aanbieding. Denk aan boodschappen als: “dit aanbod is een beperkte tijd geldig”, “er zijn nog maar enkele items beschikbaar”. Door zulke boodschappen maken consumenten sneller een keuze en gaan ze eerder over tot een aankoop⁵³.

Berichten over de lage beschikbaarheid van producten kunnen nuttig zijn voor de consument als ze feitelijk kloppen. Maar zijn ze niet gebaseerd op daadwerkelijke beschikbaarheid? Of zijn ze niet specifiek genoeg, en wekken ze een verkeerde indruk over de daadwerkelijke schaarste? Dan kan verleiding overgaan in misleiding.

Bedrijven kunnen verschillende vormen van schaarste-aanduidingen gebruiken, zoals:

- *‘Beperkte voorraad’-berichten* - Webwinkels informeren bezoekers vaak over de mate waarin hun producten beschikbaar zijn. Het bedrijf doet dit bijvoorbeeld door bij elk product te laten zien hoeveel items er nog beschikbaar zijn. Als een product bijna uitverkocht is, staan er soms berichten bij als “Let op, nog maar 3 items beschikbaar!” of “Bijna uitverkocht!”.
- *Aftellende timer* - Een andere verschijningsvorm van zo’n schaarste-aanduiding is de combinatie van een tekst met een aftellende timer die samen aangeven hoeveel tijd er nog is om gebruik te maken van de aanbieding. Dit gebeurt bijvoorbeeld bij online veilingen. Typisch voor online is het gebruik van terugtellende seconden. Dit kan bij de consument een sterk gevoel oproepen om onmiddellijk te handelen. Bij grote en/of complexe aankopen, zoals een laptop of een belbundel, kan ook het gebruik van minuten, uren of dagen of zelfs weken een vergelijkbaar gevoel van urgentie oproepen.

4.4.2 Wat mag wel, wat mag niet?

Wat mag wel?

Beperkte voorraad

Is een product echt bijna uitverkocht bij het bedrijf? Krijgt de consument in de mededeling daarover een duidelijk beeld van het volledige verhaal? Zegt het bedrijf bijvoorbeeld dat het de voorraad later aanvult? Of is het aanbod van soortgelijke kamers in het hotel op de gekozen datum op de

⁵³ Praveen Aggarwal en Rajiv Vaidyanathan, ‘Use It Or Lose It: Time-Limited Promotions And Purchase Behavior’ in: Harlan E. Spotts (Ed.), Proceedings of the 2002 Academy of Marketing Science (AMS) Annual Conference, Springer International Publishing, Cham, 2–2, 2015.

Robert B Cialdini, Influence: Science and practice. Vol. 4. Pearson education Boston 2009.

J. Jeffrey Inman and Leigh McAlister, Do Coupon Expiration Dates Affect Consumer Behavior?, *Journal of Marketing Research* 31, 3 (1994), 423–428.

betreffende site inderdaad bijna uitverkocht? Dan mag het bedrijf 'weinig voorraad'- berichten gebruiken.

Aftellende timer

- Is een product tijdelijk voor een lagere prijs verkrijgbaar? Dan mag een bedrijf laten zien hoe lang deze aanbieding duurt. Dat kan het bedrijf bijvoorbeeld doen door een timer die aftelt tot het einde van de aanbieding.
- Een bedrijf mag in principe een product langer in de uitverkoop houden als hij het nog niet kwijt is. Hij mag ook een aanbieding verlengen. Dit moet echter geen gewoonte of permanente situatie zijn.

Wat mag niet?

Beperkte voorraad

- Feitelijk onjuiste claims over de beschikbaarheid van items mogen niet. Het bedrijf mag bijvoorbeeld niet zeggen dat er nog maar 5 items beschikbaar zijn, terwijl dit niet zo is.
- Onvolledige claims over de beschikbaarheid zijn ook misleidend. Dit mag dus niet. Het bedrijf mag bijvoorbeeld niet zeggen dat er nog maar 5 kamers in het hotel beschikbaar zijn, terwijl dit in feite niet gaat over de periode waarop de consument zoekt, of op een andere site nog wel kamers in het hotel op die datum beschikbaar (kunnen) zijn.

Aftellende timer

- Een bedrijf mag nooit bedrieglijk beweren dat het product alleen gedurende een zeer beperkte tijd beschikbaar is. Of dat het alleen onder speciale voorwaarden, gedurende een zeer beperkte tijd beschikbaar zal zijn. Om op die manier de consument onmiddellijk te laten beslissen. De consument heeft zo geen kans of onvoldoende tijd om een weloverwogen keuze te maken.
- Is de aanbieding niet afgelopen na het afgelopen van de timer? Dan mag er geen timer gebruikt worden.
- Een bedrijf mag niet voortdurend claimen dat een product in de 'uitverkoop' is. Hij misleidt de consument daarmee over de beschikbaarheid van het aanbod.

Voorbeeld 1: De toch niet zo tijdelijke aanbieding

Een webwinkel heeft een ruim aanbod van een bepaald product. Het bedrijf kan die producten namelijk telkens weer bestellen voor een vergelijkbare prijs. De webwinkel doet alsof het deze producten aanbiedt tegen een tijdelijk verlaagde prijs. In werkelijkheid is die prijs helemaal niet tijdelijk, maar is het product een lange tijd te verkrijgen tegen diezelfde prijs. De consument wordt misleid over het prijsvoordeel. Dit mag niet.

Voorbeeld 2: onjuiste informatie over de beschikbaarheid

Een bedrijf dat online kaartjes verkoopt voor concerten en evenementen adverteert als volgt over het concert van een artiest:

'Bestel nu bij ons voor 80 euro de laatste kaartjes voor het uitverkochte concert'.

Het concert is niet uitverkocht. Via de 'officiële verkooppunten' zijn nog kaartjes te koop. Deze kosten EUR 60,- per stuk. Het bedrijf misleidt consumenten over één van de belangrijkste kenmerken van het product, namelijk de beschikbaarheid. Het lijkt alsof het concert uitverkocht is en dat consumenten bij hem nog de laatste kaartjes kunnen bestellen, terwijl het concert in werkelijkheid niet uitverkocht is. Dit mag niet.

Voorbeeld 3: Bijna uitverkocht!

Een modewebwinkel promoot sommige producten met de boodschap "Bijna uitverkocht!". De webwinkel heeft een bureau ingehuurd om de website te optimaliseren en de verkoop te verhogen. Het bureau heeft een algoritme gebouwd op basis waarvan alle producten deze boodschap krijgen wanneer ze meer dan 200 keer per dag en langer dan 20 seconden bekeken worden, maar minder dan vijf keer worden verkocht. Uit de A/B tests van het bureau blijkt dat dit de verkoop van die producten vergroot. De boodschap is niet gebaseerd op de daadwerkelijke beschikbaarheid. Dit mag niet.

Voorbeeld 4: Nog maar drie kamers beschikbaar!

Een vergelijkings- en boekingsite voor hotels biedt hotelkamers aan van verschillende hotels. Bij kamers waarvan nog maar enkele beschikbaar zijn, plaatst het bedrijf een melding waarin staat hoeveel kamers er nog beschikbaar zijn:

'Nog maar drie kamers beschikbaar! Boek snel'.

In werkelijkheid gaat het alleen over de beschikbaarheid van de kamers op deze website. Er zijn mogelijk op andere websites nog meer kamers te beschikbaar. De vergelijkingsite mag niet ten onrechte claimen dat er nog maar enkele producten beschikbaar zijn, als er van de aanbieders op andere websites nog meer producten beschikbaar (kunnen) zijn. Deze omschrijving is niet volledig en daarmee misleidend⁵⁴. De vergelijkingsite misleidt de consument daarmee over de beschikbaarheid van het aanbod. Dit mag niet.

⁵⁴ Zie: RCC (Vzr.) 2015/01218, 15 april 2016 (Booking.com; schaarste: "nog één kamer beschikbaar") <https://www.reclamecode.nl/uitspraken/schaarste/reizen-en-toerisme-2015-01218/150012/>, en CMA Guidance for the Online Accommodation Booking Sector, https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/781624/webteam_online_booking_services_principles.pdf.

Ook de Reclame Code Commissie heeft in een vergelijkbare situatie hetzelfde standpunt ingenomen. Een boodschap als 'nog maar drie kamers beschikbaar op deze website', of: x-aantal mensen bekeken dit hotel voor dezelfde data, mag wel. Die informatie moet dan wel kloppen.

4.5 Onduidelijke informatie: met wie ga je in zee en wat neem je af?

4.5.1 Algemeen

Vaak heeft een bedrijf meer of betere informatie dan de consument. Informatieverplichtingen moeten dit verschil kleiner maken. Consumenten hebben informatie nodig om tot een weloverwogen beslissing over een product te kunnen komen. De manier waarop bedrijven die informatie geven is daarbij van groot belang. Dat gaat in de praktijk niet altijd goed.

Met de categorie 'onduidelijke informatie' doelt de ACM in het bijzonder op het gebruik van onduidelijke formuleringen, lange teksten of het verbergen van informatie. Hierdoor kunnen consumenten informatie die voor hen belangrijk is mogelijk niet gemakkelijk vinden of begrijpen. En dus ook niet of onvoldoende kunnen meewegen bij het maken van hun keuzes.

Er zijn veel regels voor bedrijven over de informatie die zij aan de consument moeten geven en over de manier waarop zij dit moeten doen.⁵⁵ Vaak gaat het om absolute informatieverplichtingen. Het gaat dan om informatie die van de wet in een bepaalde situatie vermeld moet worden, ongeacht verdere omstandigheden.

De ACM geeft hier slechts een aantal voorbeelden van situaties die in het online domein veel voorkomen. Situaties met een risico op onduidelijke informatie in het online domein zijn onder meer over informatie die in de fase vlak voordat de overeenkomst gesloten wordt, gegeven moet worden (de zogenoemde precontractuele informatie) en algemene voorwaarden. De ACM heeft eerder ook een checklist gemaakt met de informatieverplichtingen voor bedrijven die verkopen aan consumenten via het internet.⁵⁶

4.5.2 Wat mag wel, wat mag niet?

Het bedrijf moet belangrijke informatie over het product tijdig en duidelijk vermelden. Het weglaten, vaag of dubbelzinnig presenteren van belangrijke informatie kan een misleidende omissie zijn. Afhankelijk van de regel in de wet moet het bedrijf de informatie bijvoorbeeld op een van de volgende manieren geven: 'gemakkelijk, rechtstreeks en permanent toegankelijk', 'op duidelijke en begrijpelijke manier' of (ook) 'in duidelijke en begrijpelijke taal en in leesbare vorm'.

Soms zijn er bij de informatieverplichtingen ook resultaatsverplichtingen opgenomen. Bijvoorbeeld dat geen informatie mag worden gegeven die feitelijk onjuist is of die de gemiddelde consument kan

⁵⁵ Onder meer alle regelingen in de bijlage a van de Wet handhaving consumentenbescherming bevatten informatieverplichtingen.

⁵⁶ 'Checklist voor verkoop via internet' van 1 mei 2017 <https://www.acm.nl/nl/publicaties/publicatie/17200/Checklist-voor-verkoop-via-internet>. Let op, in deze checklist zijn de verplichtingen ten aanzien van Online Dispute Resolution (ODR), Alternative Dispute Resolution (ADR) en Geoblocking nog niet opgenomen.

misleiden. Of dat het moet gaan om gegevens die leiden tot snel contact en een rechtstreekse en effectieve communicatie. Consumenten moeten de informatie kunnen zien die van belang is voor de keuze voor een product vóórdat ze beginnen met bestellen of het aanmaken van een account.

Verder moet reclame altijd als zodanig herkenbaar zijn. Wanneer een bedrijf in een media-uiting niet duidelijk maakt dat er sprake is van reclame of commerciële beïnvloeding, is er sprake van misleiding.⁵⁷

Algemene voorwaarden

Algemene voorwaarden moeten 'duidelijk en begrijpelijk' geformuleerd zijn. Over hoe dat in de praktijk wordt uitgelegd is veel jurisprudentie beschikbaar. Zie voor de uitleg van de norm ook de Europese leidraad richtlijn oneerlijke bedingen.⁵⁸

Context en rol van het communicatiemedium

Bij de beoordeling of essentiële informatie is weggelaten of verborgen is gehouden, kijkt de ACM naar de *feitelijke context* en de *beperkingen van het gebruikte medium*. Het is niet waarschijnlijk dat de online omgeving in dit opzicht beperkingen biedt. Zeker op een website kan een bedrijf een consument volledig informeren. Gebruikt het bedrijf ook een ander medium, zoals bijvoorbeeld een app? Dan kan dat medium wel beperkingen hebben. Het bedrijf kan dan aanvullende informatie verstrekken door te verwijzen naar een pagina op de website die voor dit doel is ingericht.⁵⁹

Voorbeeld 1: Onduidelijke doorschakeldiensten⁶⁰

Een bedrijf heeft een website voor een doorschakeldienst naar een telefoonnummer van een overheidsinstantie. Op de website staat een 0900-nummer. Als de consument hiernaar belt, moet hij extra kosten betalen bovenop het normale tarief voor bellen met zijn telefoon. De enige dienst die het bedrijf levert, is het doorverbinden naar het gratis telefoonnummer van de overheidsinstantie.

Iemand die op zoek is naar het nummer van de overheidsinstantie gebruikt vaak een zoekmachine om dat nummer te vinden. Als een van de eerste zoekresultaten komt de doorschakeldienst van het bedrijf naar boven, dat ook adverteert met de naam van de instantie waarnaar de consument op zoek is. Het bedrijf heeft namelijk geïnvesteerd in zoekmachineoptimalisatie. In plaats van het telefoonnummer van de instantie, vermeld het bedrijf het nummer van de doorschakeldienst.

⁵⁷ Het vereiste van herkenbaarheid van reclame geldt ook op grond van de mediawet, waarop het Commissariaat voor de Media toeziet. Regels over herkenbaarheid van reclame en transparantie over andere vormen van commerciële beïnvloeding door social influencers zijn door middel van zelfregulering vastgelegd in de [Reclamecode Social Media & Influencer Marketing 2019](#). Daarnaast past een aantal invloedrijke YouTubers sinds 2017 de Social Code: YouTube toe.

⁵⁸ [Richtsnoeren oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten](#).

⁵⁹ Voorbeeld ontleend aan: Consumentenautoriteit, 'De wet oneerlijke handelspraktijken toegelicht' (voorlichtingsbrochure voor ondernemers), winter 2008, p. 12,

<https://www.acm.nl/nl/publicaties/publicatie/7211/Brochure-oneerlijke-handelspraktijken-voor-ondernemers>.

Zie ook: HvJ EU 30 maart 2017, C-146/16, [ECLI:EU:C:2017:243](#), (*Verband Sozialer Wettbewerb eV tegen DHL Paket GmbH*).

⁶⁰ Zie ook: <https://www.acm.nl/nl/publicaties/acm-pakt-misleiding-bij-doorschakeldiensten-aan>.

De advertenties van het bedrijf wekken de indruk dat het nummer op de website het rechtstreekse nummer is van de dienst waarnaar de consument naar op zoek is. De website lijkt qua ontwerp en taalgebruik op de website van de overheidsinstantie. Ook geeft het bedrijf geen duidelijke informatie over de identiteit van het bedrijf, en de inhoud en de prijs van de dienst. In deze situatie is er sprake van misleiding. Dit mag niet.

Voorbeeld 2: Automatische verlenging op grond van de algemene voorwaarden

Een datingsite biedt een gratis proefperiode aan van een maand. Zegt de consument niet tenminste één maand voor de einddatum van het abonnement op? Dan wordt het abonnement automatisch omgezet naar een maandelijks opzegbaar betaald abonnement van EUR 40,- per maand. Deze informatie is 'verstopt' in een lange tekst met algemene voorwaarden. Dit mag niet.

Een bedrijf moet de belangrijkste kenmerken van een product vermelden bij de uitnodiging tot aankoop (het aanbod). Het feit dat de consument alleen in de algemene voorwaarden informatie krijgt over de automatische verlenging is niet voldoende.

4.6 Sociaal bewijs

4.6.1 Algemeen

Consumenten maken graag gebruik van de ervaringen en het gedrag van anderen bij hun aankoopbeslissingen. Positieve ervaringen van andere consumenten kunnen voor de consument een teken van kwaliteit zijn en hem helpen bij zijn keuze⁶¹. Consumenten delen hun ervaringen op verschillende manieren, bijvoorbeeld door het schrijven van reviews, het geven van *likes*, of het beoordelen met een aantal sterren.

Bedrijven kunnen het vertrouwen van consumenten in hun producten stimuleren door te verwijzen naar de ervaringen van anderen met het product, zogenoemd 'sociaal bewijs'. Een bedrijf kan ervoor kiezen deze techniek te gebruiken om de beslissing van de consument te beïnvloeden. Met de opkomst van sociale media zijn de mogelijkheden daarvoor toegenomen.

Online reviews

Consumenten gebruiken reviews steeds vaker in hun oriëntatie- en keuzeprocessen rondom een aankoop.⁶² Ze gebruiken reviews om aanvullende informatie te krijgen of als controlemiddel. De ACM heeft eerder richtlijnen gepubliceerd voor bedrijven voor het gebruik van *online reviews*.⁶³ Met review

⁶¹ Abdul Talib, Yurita Yakimin & Mat Saat, Rafeah. (2017). Social proof in social media shopping: An experimental design research. SHS Web of Conferences. 34. 02005. 10.1051/shsconf/20173402005.

⁶² Zie ook: <https://www.acm.nl/nl/publicaties/publicatie/17216/Onderzoek-onder-consumenten-naar-het-gebruik-van-online-reviews-bij-aankopen>.

⁶³ Zie <https://www.acm.nl/nl/publicaties/publicatie/17218/Richtlijnen-voor-ondernemers-voor-gebruik-online-reviews>.

(recensie) wordt hier bedoeld: een beoordeling van een consument van (een product van) een bedrijf. Reviews worden doorgaans door een ander bedrijf beheerd. Bedrijven maken gebruik van reviews door bijvoorbeeld positieve reviews prominent op hun website te plaatsen of alléén de positieve reviews over het verkochte product te plaatsen.

Het is niet altijd even duidelijk of de reviews van echte personen afkomstig zijn. Het is namelijk mogelijk dat het bedrijf zelfverzonnen reviews plaatst, of verhalen van personen aanhaalt die geen gebruik hebben gemaakt van het geleverde product. Soms betalen bedrijven anderen om reviews te plaatsen. Bijvoorbeeld door zogenoemde *influencers* hun producten te laten aanprijzen. Ook is het niet altijd duidelijk of het aantal positieve reviews zich wel reëel verhoudt tot het aantal negatieve reviews, of tot het totaal aantal reviews.

Testimonials

Een *testimonial* (getuigschrift) is ook een beoordeling door een consument van (een product van) een bedrijf. Testimonials worden verzameld en beheerd door het bedrijf dat het product verhandelt. Bedrijven hebben zelf daarmee de volledige regie over de inhoud van een testimonial. Als een bedrijf personen inzet bij een positieve testimonial, dan is voor consumenten niet duidelijk of dat tegen betaling gebeurt, of zij het product daadwerkelijk gebruikt hebben, of dat het gaat om een combinatie van beide factoren.

Volgers en likes

Bedrijven kunnen het aantal volgers of likes (of andere consumentenwaarderingssystemen) inzetten om een positieve indruk te wekken over de waardering van hun product. Er zijn bedrijven die nepvolgers en *neplikes* verkopen aan andere bedrijven om het bedrijf zo populairder te laten lijken dan het daadwerkelijk is. Daardoor kan een consument een keuze maken voor het product (mede) doordat hij denkt dat het een door anderen gewaardeerd product is, terwijl dat niet zo hoeft te zijn. De neiging die keuze te maken is sterker wanneer kennissen of vrienden van de consument worden vermeld in de opsomming van volgers of likes.

Activiteitsaanduidingen

Bedrijven kunnen berichten op hun website plaatsen die aangeven wat de activiteiten en acties zijn (geweest) van andere consumenten. Deze activiteiten berichten komen in verschillende vormen voor, van statisch tot dynamisch en van abstract tot specifiek:

- Berichten dat andere consumenten zojuist een product hebben gekocht, zoals “Noortje en Joris hebben zojuist deze headset gekocht”
- Berichten hoeveel consumenten een bepaald item in hun winkelwagen hebben liggen, zoals “op dit moment hebben 46 mensen deze jurk in hun winkelwagen”
- Berichten die aangeven hoeveel mensen er op dit moment op de website zijn, zoals “er zijn nu 287 bezoekers op de website”
- Berichten die aangeven hoeveel consumenten het product nu bekijken, zoals “op dit moment bekijken 12 mensen dit hotel”
- Berichten die aangeven hoeveel consumenten het product gekocht hebben, zoals “dit

product is 3000 keer verkocht”, of meer abstract: “dit product is het meest verkocht op deze website”

Deze boodschappen spelen in op de neiging van consumenten om naar het gedrag van anderen te kijken en dit over te nemen, vooral bij twijfel. Daarnaast spelen ze ook vaak in op de perceptie van schaarste, door consumenten de indruk te geven dat er mogelijk anderen zijn die het product kopen als ze niet snel genoeg handelen.

De technieken die gebruik maken van het sociaal bewijs⁶⁴ principe beïnvloeden het gedrag van consumenten door het keuze- en aankoopproces te versnellen. Daardoor kijken consumenten minder kritisch naar het product en zijn ze minder geneigd om producten te vergelijken.

4.6.2 Wat mag wel, wat mag niet?

Een bedrijf mag reviews uitlichten op een website als de bron duidelijk herleidbaar is. Het bedrijf mag dus geen volledig onverifieerbare en door de consument anoniem geuite reviews gebruiken. Het mag geen reviews gebruiken van personen die weliswaar echt zijn maar die het product nooit hebben gekocht. Het bedrijf mag negatieve en positieve reviews niet ongelijk behandelen bij plaatsing en de positieve reviews te éézijdig uitlichten.

Een bedrijf mag testimonials gebruiken, maar er mogen geen onwaarheden in staan. Een testimonial waarin een ervaring wordt gedeeld, moet een ervaring van een ‘echte’ consument zijn. Als de consument betaald wordt voor het schrijven van een testimonial, dan moet dat er duidelijk bij staan.

Een bedrijf mag geen nepvolgers, neplikes of andere nepwaarderingssystemen gebruiken om zijn online uitingen te promoten.⁶⁵

Een bedrijf mag activiteitsaanduidingen gebruiken, maar er mogen geen onwaarheden of onvolledigheden in staan. Een activiteitsaanduiding moet gebaseerd zijn op de werkelijke activiteit van consumenten. Ze mogen daarnaast geen valse indruk geven van de beschikbaarheid of populariteit van producten, door relevante informatie weg te laten. De boodschap “er kijken op dit moment 76 mensen naar deze vlucht” is misleidend als een consument gezocht heeft op een specifieke datum, terwijl de boodschap gaat over *alle* mogelijke data. Het wekt de indruk dat de vlucht op die datum door 76 mensen wordt bekeken, terwijl dat niet het geval is.

Voorbeeld 1: Reviews van personen die niet bestaan

Een bedrijf in cosmetica heeft een website waarop op de voorpagina ervaringen staan van tevreden consumenten die het product met vier of vijf sterren waarderen. Eronder staan ervaringen als:

⁶⁴ R.B. Cialdini, *Invloed-De zes geheimen*, Amsterdam: Academic Service 2019.

⁶⁵ [Zie bijvoorbeeld artikel 4 van de Reclamecode Social Media & influencer Marketing.](#)

“Met dit product verdwenen al mijn huidproblemen in twee weken!” en
“Echt een aanrader, ik kies nooit meer een ander product!”.

De namen staan niet bij de reviews. Later blijkt dat deze personen die de reviews zogenaamd deden niet echt bestaan. Dit is misleiding. Dit mag niet.

Voorbeeld 2: Review van een familielid dat eigenlijk nooit iets gekocht heeft

Een bedrijf verkoopt tuingereedschap en besluit tuinslangen uit te lichten op de voorpagina van de website. Het bedrijf citeert daarbij een consumentenbelangenorganisatie:

“Goede prijs/kwaliteitverhouding.”

Is het een echt recent citaat? Dan mag dit.

Het bedrijf laat ook een familielid in een videoboodschap zeggen:

“Zelfs toen ik per ongeluk met mijn grasmaaier over de slang reed, was er geen krasje op te zien. Perfecte kwaliteit!”.

Het familielid heeft de tuinslang echter niet gekocht of gebruikt. Dit is misleiding. Dit mag niet.

Voorbeeld 3: Random gegenereerde activiteitsaanduidingen

Een bedrijf verkoopt speelgoed en besluit een derde partij in te huren om de conversie op de website te verhogen. De derde partij plaatst een functie op de website die willekeurig activiteitsaanduidingen genereert en bij producten plaatst. Bij een stuk speelgoed staat bijvoorbeeld ‘er kijken op dit moment 15 mensen naar dit item’. Maar dit aantal is niet gebaseerd op de werkelijkheid, er keken op dat moment geen anderen naar dat item. Dit is misleiding. Dit mag niet.

Voorbeeld 4: onvolledige activiteitsaanduidingen

Een bedrijf biedt hotelkamers aan en toont bij de productpagina berichten bij de kamers:

“er kijken op dit moment 6 mensen naar deze hotelkamer”

De consument heeft voor het verschijnen van het overzicht al aangegeven voor welke data hij een hotel zoekt. De opties die hij te zijn krijgt zijn beschikbaar op die data. De boodschap gaat over het totaal aantal mensen dat kijkt naar de hotelkamer ongeacht de data. Dit wekt ten onrechte de indruk dat er zoveel mensen naar de hotelkamer kijken op de datum waarop de consument zoekt. Dit is misleiding. Dit mag niet.

4.7 Onduidelijke informatie over gegevensbescherming

4.7.1 Algemeen

Data over consumenten—zijn geld waard voor bedrijven. Bedrijven verzamelen en onderzoeken deze data over (het gedrag van) consumenten.⁶⁶ Zo leren ze het gedrag van consumenten steeds beter begrijpen en voorspellen (zie ook hoofdstuk 3). Bedrijven kunnen die kennis gebruiken om aanbiedingen op consumenten af te stemmen, en ook om consumenten te bewegen tot nemen van beslissingen over transacties die ze zonder de beïnvloeding niet zouden hebben genomen. De consument moet producten ook kunnen vergelijken op het gebruik van (persoons)gegevens en op basis hiervan een geïnformeerde keuze kunnen maken over hoe een bedrijf deze gegevens gebruikt en verwerkt.

4.7.2 Wat mag wel? Wat mag niet?

Biedt een bedrijf een product aan en stelt hij daarbij voorwaarden over het gebruik van (persoons)gegevens? Dan beschouwt de ACM dit als een essentieel kenmerk van een product. Dat betekent dat het een misleidende omissie is als een bedrijf informatie over het gebruik van die gegevens weglaat, te laat meldt of verstopt in algemene voorwaarden. Ook handelt het bedrijf misleidend als het de consument hierover onjuist informeert. Onder de informatie die het bedrijf op basis van de wet oneerlijke handelspraktijken moet geven valt in ieder geval de informatie die hij op grond van de AVG moet verstrekken.

Het betekent ook dat een bedrijf de consument duidelijk moet maken wat er met zijn (persoons)gegevens gebeurt. Voor de consument moet duidelijk zijn dat het bedrijf zijn (persoons)gegevens commercieel gebruikt. Wanneer een bedrijf persoonsgegevens verwerkt, is naast het consumentenrecht de AVG op de in deze leidraad beschreven situatie van toepassing.

Voorbeeld 1: Informeren over het gebruik van (persoons)gegevens in appstores⁶⁷

Een appstore informeert de consument onder andere over een aantal van de voornaamste kenmerken van:

- de app
- de ontwikkelaar
- de klantbeoordeling
- de prijs
- de compatibiliteit
- eventuele leeftijdsbeperkingen.

⁶⁶ Wanneer deze data persoonsgegevens zijn is de AVG van toepassing. Hierin zijn onder meer regels over rechtmatigheid/transparantie/informatieverstrekking opgenomen. In deze paragraaf wordt informatie over gegevensbescherming echter beschouwd vanuit consumentenbeschermingsrecht en niet vanuit de AVG. Zie ook paragraaf 2.2.2

⁶⁷ Zie ook: <https://www.acm.nl/nl/publicaties/acm-initieert-internationale-oproep-aan-apple-en-google-over-appstores>.

Informatie over de manier waarop de apps (persoons)gegevens gebruiken, staat pas helemaal onderaan de pagina met informatie over de app. Dit is misleidend omdat deze informatie een essentieel kenmerk is van het product. Dit mag niet.

Uit onderzoek blijkt dat consumenten apps vergelijken op basis van de manier waarop apps (persoons)gegevens gebruiken, als zij daarover vooraf de juiste informatie op transparante wijze krijgen.⁶⁸ Als consumenten op tijd duidelijke informatie krijgen over de (persoons)gegevens die de app gebruikt, dan kunnen zij bewust kiezen voor een app op basis van de wijze waarop een bedrijf (persoons)gegevens gebruikt en deelt met derden. De appstore moet de apps de gelegenheid geven om hierover te kunnen informeren. Handelt de appaanbieder voor zichzelf? Dan moet hij deze informatie zelf geven.

Deze informatie moet eenvoudig te vinden zijn voor de consument en mag dus niet in heel kleine lettertjes helemaal onderaan de pagina getoond worden. De consument moet er ook niet voor hoeven scrollen of swipen. Het is in ieder geval goed als deze informatie vlakbij de prijs in geld staat.

4.8 Standaardinstellingen

4.8.1 Algemeen

Een bedrijf kan een consument op verschillende manieren in een door hem gewenste richting bewegen. Het bedrijf kan dit onder meer doen door gebruik te maken van standaardinstellingen (*defaults*). De meeste consumenten zullen de instellingen of keuzes die voor hen gemaakt zijn niet aanpassen.

Enkele voorbeelden van standaardinstellingen zijn:

1. Het bedrijf gebruikt online een vooraf aangevinkt hokje bij zijn betalende klant waarachter staat dat de klant akkoord gaat met het ontvangen van een nieuwsbrief van dit bedrijf.
2. Het bedrijf heeft de instelling voor het boeken van een vlucht standaard op een vlucht zonder ruimbagage staan.
3. Het bedrijf heeft de betaalinstanting standaard zo staan dat de consument na een betaling 15 minuten betalingen kan doen zonder dat hij zijn wachtwoord hoeft in te voeren om een betaling te doen.⁶⁹

4.8.2 Wat mag wel, wat mag niet?

Een bedrijf kan kiezen voor die standaardinstelling waarbij de consument maximale bescherming geniet. Als uitgangspunt geldt dat dit de instelling is die het meest gunstig is voor de consument. Dan doet het bedrijf het goed (zie voorbeeld 1).

⁶⁸ Kelley, Patrick & Cranor, Lorrie & Sadeh, Norman. (2013). Privacy as part of the app decision-making process. Conference on Human Factors in Computing Systems - Proceedings. 3393-3402. 10.1145/2470654.2466466. Kang ea, "Visualizing Privacy Risks of Mobile Applications", 2015.; Liccardi, et al, "No technical understanding required: Helping users make informed choices about access to their personal data". In Proc. MOBIQUITOUS '14. ICST, 2014. <http://people.csail.mit.edu/ilaria/papers/LiccardiMobi.pdf>

⁶⁹ Zie ook: "Common position of national authorities within the CPC, https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/common-position_of_national_authorities_within_cpc_2013_en_0.pdf.

Staan de opties standaard ingesteld op een voor de consument minder gunstige keuze? Naarmate de standaardinstelling minder gunstig is voor de consument, is de kans groter dat er sprake is van een oneerlijke handelspraktijk. Belangrijke informatie over een product moet voor de consument op begrijpelijke, ondubbelzinnige manier worden vermeld, en mag niet worden 'verstopt'.

Een bedrijf mag alleen aan bestaande klanten ongevraagd, zonder specifieke toestemming berichten sturen met commerciële (of ideële of charitatieve) doeleinden voor vergelijkbare producten van zichzelf. Daarbij moet hij een *opt-out* mogelijkheid bieden bij het aangaan van de klantrelatie en bij ieder verzonden bericht. Hij mag dus geen reclame gaan maken voor producten van anderen. Voor derden mag hij berichten sturen, maar alleen nadat de consument specifieke toestemming heeft gegeven.⁷⁰

Voorbeeld 1: Een wachtwoord voor elke aankoop^{71 en 72}

Een bedrijf heeft een spel gemaakt dat in-app aankopen bevat waarmee de speler zijn of haar speelduur kan verlengen (door levens te kopen). Om deze levens te kopen, moet bij iedere aankoop een wachtwoord worden ingevoerd. Deze instelling is de standaardinstelling. Op deze manier wordt de consument het beste beschermd tegen ongewenste aankopen. Dit is de gewenste uitgangssituatie.

Voorbeeld 2: Het versturen van een nieuwsbrief

Een consument heeft net een bestelling geplaatst bij een bedrijf. Daarbij staat het vakje voor het ontvangen van een nieuwsbrief van de verkoper vooraf aangevinkt. Dit mag.

Het bedrijf mag zijn betalende klant een commerciële boodschap per e-mail sturen voor vergelijkbare producten, ook zonder dat deze expliciete toestemming heeft gegeven. Dit is dus een van de weinige gevallen waarin een vooraf aangevinkt hokje wel mag. De verkoper moet hem wel bij elke volgende editie van de nieuwsbrief de gelegenheid geven om zich af te melden. Daarbij mag het de consument niet onnodig moeilijk worden gemaakt.⁷³

Voorbeeld 3: Informatie verstopt in algemene voorwaarden⁷⁴

⁷⁰ Zie ook artikel 11.7, derde lid, Telecommunicatiewet (spamverbod).

⁷¹ Dit voorbeeld is gebaseerd op het gezamenlijke juridische standpunt als ingenomen door de CPC autoriteiten inzake online games in 2013: "Common position of national authorities within the CPC, zie https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/common-position_of_national_authorities_within_cpc_2013_en_0.pdf.

⁷² In 2015 veranderden Apple en Google hun beleid op dit terrein mede door druk vanuit de ACM. Zie <https://www.acm.nl/nl/publicaties/publicatie/14880/Apple-en-Google-bieden-spellen-niet-langer-als-gratis-aan>

⁷³ Zie ook art 7(3) AVG: "De betrokkene heeft het recht zijn toestemming te allen tijde in te trekken. (...) Het intrekken van de toestemming is even eenvoudig als het geven ervan."

⁷⁴ Voorbeeld gebaseerd op: Consumentenautoriteit, 'De wet oneerlijke handelspraktijken toegelicht (voorlichtingsbrochure voor ondernemers)', winter 2008, p. 11, te vinden op <https://www.acm.nl/nl/publicaties/publicatie/7211/Brochure-oneerlijke-handelspraktijken-voor-ondernemers>.

Een consument bestelt een boek via een webwinkel. Een paar weken later krijgt de consument een e-mail van de webwinkel met de mededeling dat hij verplicht is om per kwartaal een bestelling te doen voor minimaal EUR 25,-. Dit stond in de algemene voorwaarden die hij had geaccepteerd. Het hokje voor de tekst “Ik accepteer de algemene voorwaarden.” bij de bestelling was vooraf aangevinkt. De consument wordt nu aan verplichting om per kwartaal te bestellen gehouden. Dit mag niet.

Het abonnement is ‘verstopt’ in de algemene voorwaarden. De consument is op een onjuiste manier geïnformeerd. Deze belangrijke informatie had al bij het aanbod moeten staan. Ook heeft de consument geen actieve keuze gemaakt, doordat het hokje vooraf aangevinkt was.

4.9 Oneerlijke volgorde en presentatie

4.9.1 Algemeen

Consumenten kunnen online producten zoeken met:

- zoekmachines
- op marktplaatsen
- in appstores
- via platforms voor de deeleconomie
- met vergelijkingssites
- instrumenten voor gebruikersbeoordelingen
- op sociale media
- op platforms voor collectieve aankopen.⁷⁵

De volgorde waarin het bedrijf de opties toont aan de consument kan van grote invloed zijn op de keuze van de consument. Zo klikt de consument bij de resultaten van een online zoekopdracht in 75% van de gevallen op een van de eerste vier zoekresultaten, ongeacht de kwaliteit of relevantie.⁷⁶ In de appstores kiest de consument in 87% van de gevallen voor een app uit de gepresenteerde top vijf.⁷⁷ Mensen hebben een voorkeur voor de eerste opties die ze aangeboden krijgen, ook online.⁷⁸

Bedrijven kunnen invloed uitoefenen op de volgorde van zoekresultaten. Deze invloed is niet altijd in het belang van de consument. Omdat de volgorde van resultaten belangrijk is kan de invloed van een bedrijf al snel oneerlijk worden, als informatie hierover ontbreekt. En als dit ertoe leidt dat de

⁷⁵ Zie over deze verschijningsvormen en een verdere duiding hiervan de [richtsnoeren bij de richtlijn oneerlijke handelspraktijken](#). Zie in het bijzonder Zoekmachines (par. 5.2.6), Platforms voor e-handel (marktplaatsen) (par. 5.2.3), Appstores (par. 5.2.4), (platforms voor de) Deeleconomie (5.2.5), Vergelijkingsinstrumenten (par. 5.2.7), Instrumenten voor gebruikersbeoordelingen (par. 5.2.8), Sociale media (par. 5.2.9), Platforms voor collectief kopen (par. 5.2.10).

⁷⁶ Europese Commissie, Statement of Objections (SO) Google Search case (AT.39740), r.o. 353 – 359.

⁷⁷ L. Dogruel e.a., ‘Choosing the right app: An exploratory perspective on heuristic decision processes for smartphone app selection’, *Mobile Media & Communication* 2015, Vol. 3(1) p. 125–144.

⁷⁸ J. Teevan, ‘How people recall, recognize, and reuse search results’, *ACM Transactions on Information Systems (TOIS)*, 2008/ 26, afl. 4, artikelnummer 19.

J. Murphy, C. Hofacker, R. Mizerski, ‘Primacy and Recency Effects on Clicking Behavior’, *Journal of Computer-Mediated Communication*, 2006/11, afl. 2., p. 522–535.

consument een andere keuze maakt dan hij zonder die invloed zou hebben gemaakt.

Volgorde en presentatie die niet is gebaseerd op de belangen van de consument

Consumenten vertrouwen erop dat de volgorde van gepresenteerde wanneer zij online zoeken of bladeren gebaseerd is op de relevantie voor henzelf, gebaseerd op de ingevoerde zoekcriteria.⁷⁹

Bedrijven baseren de volgorde echter ook op basis van criteria die in het belang zijn van het bedrijf zelf. Bijvoorbeeld door de resultaten waar ze het meeste geld aan verdienen bovenaan te plaatsen.

Dit komt in verschillende vormen voor:

- Plaatsing op basis van economisch voordeel van de handelaar: hiervan is sprake als het bedrijf dat de rangorde aanbiedt, producten hoger plaatst naarmate zij een groter voordeel aan de verkoop van dit product heeft. Bijvoorbeeld: een hogere marge op het product, een commissie, of bevoordeling van producten van bedrijven die onderdeel zijn van hetzelfde concern als het bedrijf dat de rangorde aanbiedt.
- Betaalde opname: neemt het bedrijf dat de resultatenlijst aanbiedt het bedrijf dat het product verkoopt alleen tegen betaling op in de lijst? En wordt het bedrijf zonder betaling niet opgenomen? Dan is sprake van 'betaalde opname'.
- Personalisering van de volgorde: dit kan leiden tot een volgorde die aansluit bij de wensen en belangen van de consument zelf. Bijvoorbeeld doordat de consument zelf bepaalde voorkeuren heeft opgegeven.

4.9.2 Wat mag wel, wat mag niet?

Een bedrijf kan een rangorde in zoekresultaten in veel verschillende situaties gebruiken. Hoe kan het bedrijf deze goed presenteren? Hieronder staan een aantal suggesties in algemene zin en in sterk vereenvoudigde vorm.

Een bedrijf dat producten of diensten in een rangorde presenteert in zijn communicatie met consumenten voor het eigen en/of een ander bedrijf, moet erop letten dat het de rangorde zodanig weergeeft dat geen sprake is van misleiding.

Dit betekent onder meer dat de aanbieder van de rangorde, wanneer deze volgt uit door de consument opgegeven voorkeuren.⁸⁰

- a) geen zoekresultaten weglaat of blokkeert;
- b) Zoekresultaten ordent op basis van de in de zoekopdracht aangebracht sorteringen en filters;
- c) deze presenteert op neutrale manier. Bij de beoordeling of sprake is van een neutrale manier spelen kleur, vorm, lettertype, afbeeldingen en het formaat daarvan en de overige opmaak mee;
- d) "natuurlijke" of "organische" zoekresultaten (die men op basis van relevantie zou verwachten) oplevert die relevant zijn voor de zoekopdracht van de consument.

⁷⁹ L. Marable, 'Consumer reaction to learning the truth about how search engines work', <http://www.consumerwebwatch.org/pdfs/false-oracles.pdf>.

⁸⁰ [Richtsnoeren bij de richtlijn oneerlijke handelspraktijken](#), 5.2.6 (zoekmachines).

Zijn bepaalde producten tijdelijk niet beschikbaar? Dan kan het bedrijf de keuze aan de consument laten om deze wel of niet in de resultaten op te nemen. Zo kan de consument zelf kiezen of hij bijvoorbeeld wacht tot de voorraad is aangevuld of op een andere datum gebruik maakt van de dienst. Zijn producten helemaal niet meer beschikbaar? Dan is het voor de consument duidelijker als het bedrijf ze uit de zoekresultaten weglaat.

Rangorde gebaseerd op economisch voordeel voor de handelaar

Consumenten herkennen niet altijd welke resultaten gebaseerd zijn op rangorde in het voordeel van het bedrijf⁸¹. Ze passen de manier waarop de website de rangorde presenteert ook zelden aan. Boodschappen bij betaalde resultaten worden niet altijd gezien, begrepen of herkend.

De effectiviteit van transparantie over de wijze waarop rangorde tot stand komt is sterk afhankelijk van de wijze waarop een bedrijf hierover transparant is. Bedrijven kunnen door middel van A/B tests een transparantiemaatregel kiezen die zo min mogelijk effect heeft op het gedrag van consumenten, waardoor ze nog steeds de producten verkopen waaraan ze zelf het meeste geld verdienen. En niet zozeer het product dat het meest relevant is voor of in het belang is van de consument. Dit is schadelijk voor consumenten, omdat het doel van transparantieplichtingen is dat de consument deze informatie ook daadwerkelijk ziet en begrijpt en op basis hiervan een goed geïnformeerd besluit over een transactie kan nemen.

Gezien de grote effecten van rangorde op de keuze van consumenten en de beperkte effectiviteit van transparantie, vindt de ACM dat betaalde ranking in sommige gevallen misleidend kan zijn. Zelfs als het bedrijf hierover informeert. Bij vergelijkingen van producten die voor de consument moeilijk te begrijpen zijn, veel geld kosten of noodzakelijk zijn is misleiding ernstiger. Dit kan bijvoorbeeld het geval zijn bij zorgverzekeringen of energiecontracten. Transparantie kan in sommige gevallen een oplossing zijn voor bedrijven om betaalde rangorde te blijven gebruiken, maar dan moet het bedrijf wel aan de volgende voorwaarden voldoen.

Het bedrijf dat producten of diensten in een rangorde aanbiedt is voldoende transparant over de betrokken belangen als het voldoet aan alle onderstaande voorwaarden.⁸² Het bedrijf

- geeft voldoende duidelijk aan welke criteria het gebruikt bij het bepalen van de volgorde;
- informeert de consument op een duidelijke en prominente manier als de volgorde van zijn zoekresultaten wordt beïnvloed door de (financiële) relaties die de het bedrijf dat de zoekresultaten aanbiedt heeft met bedrijven die in de zoekresultaten staan;
- geeft 'tegen betaling' zoekresultaten een voldoende duidelijk label, bijvoorbeeld als een betaling is ontvangen voor een vooraf bepaalde of prominente positie;

⁸¹ Gaskell, G., Tornese, P., Vila, J., Gómez, Y., Allen, A., Veltri, G., & Codagnone, C. (2018). *Behavioural study on the transparency of online platforms*

⁸² Voor deze criteria is aansluiting gezocht bij de door de CMA geformuleerde criteria omdat deze ook de basis vormen voor de toezegging van Booking.com. CMA Guidance for the Online Accommodation Booking Sector, zie https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/781624/webteam_online_booking_services_principles.pdf.

- onderscheidt 'tegen betaling' zoekresultaten [voldoende duidelijk van 'Niet tegen betaling'];
- houdt zich aan alle bovenstaande voorwaarden bij alle manieren van zoeken, dus zowel voor algemene als gespecialiseerde zoekdiensten van een zoekdienstenbedrijf.

Voorbeeld Betaalde plaatsing⁸³

Een bedrijf heeft een website met woningaanbod. Op de website worden de woningen van makelaars die bij een makelaarsvereniging zijn aangesloten een hogere rangorde toegewezen dan de woningen die niet via die makelaars worden aangeboden. Het bedrijf ontvangt daarvoor een vergoeding van de betreffende makelaarsvereniging. Bij het aanbod staat niet vermeld dat de woningen van de makelaars die bij de vereniging zijn aangesloten eerder vermeld worden en waarom dat zo is. Dit mag niet.

De gemiddelde consument is meer geneigd om de bovenste zoekresultaten aan te klikken, maar het is hem niet duidelijk dat het daarbij alleen om woningen van bepaalde makelaars gaat.

Voorbeeld Onduidelijke financiële relaties⁸⁴

Een bedrijf biedt via een website aan consumenten zoek-, selectie- en recensiediensten voor restaurants aan. Het bedrijf laat in de zoekresultaten telkens eerst de suggesties voor restaurants zien die een bijzondere aanbieding hebben als via het bedrijf wordt geboekt. Het is waarschijnlijk dat het bedrijf hier financieel voordeel bij heeft maar dit wordt nergens vermeld. Als dat zo is, is deze manier van volgorde presenteren voor de gemiddelde consument misleidend. Dit mag niet,

Het mag wel wanneer het duidelijk wordt aangegeven. De consument moet het onderscheid direct herkennen.

4.10 Moeilijk om te annuleren

4.10.1 Algemeen

Kan een consument zich gemakkelijk voor een bepaalde dienst inschrijven, maar valt de overeenkomst moeilijk weer te beëindigen? Dan kan hij aan een overeenkomst blijven vastzitten terwijl hij dat eigenlijk niet (meer) wil. Er zijn verschillende manieren waarop een bedrijf het moeilijk

⁸³ Voorbeeld ontleend aan <https://www.acm.nl/nl/publicaties/publicatie/16278/Woningaanbod-op-Funda-duidelijker-voor-consumenten>.

⁸⁴ Voorbeeld ontleend aan gebaseerd op de website TheFork. Bij Thefork komen in de zoekresultaten telkens de suggesties waarmee Thefork een deal heeft (de "50 % korting met Thefork Summer") bovenaan te staan. Dit terwijl er niet bijstaat dat Thefork hier meer financieel voordeel bij heeft dan bij de andere vermeldingen. Als je op de link met "50 % korting met Thefork Summer" klikt, krijg je geen informatie over de deal maar word je naar de website van de aanbieder geleid.

kan maken een overeenkomst te beëindigen. Bijvoorbeeld door de informatie over de manier waarop hij eenvoudig kan annuleren of opzeggen te verstoppen, weg te laten of onduidelijk te presenteren. Of bijvoorbeeld door de consument te sturen naar opzegging per telefoon of in een fysieke winkel. Zodat de kans groter is dat de consument zijn opzegging niet voortzet. En medewerkers van het bedrijf nog een kans krijgen de consument van zijn besluit af te houden.

4.10.2 Wat mag wel, wat mag niet?

Het moet altijd, dus ook vooraf, duidelijk zijn hoe en onder welke voorwaarden de consument de overeenkomst kan beëindigen. Hiervan is sprake als het bedrijf ervoor zorgt dat de consument de informatie goed kan vinden op de website van het bedrijf voordat de overeenkomst gesloten wordt. Ook na het sluiten van de overeenkomst moet de consument deze informatie op een logische plaats kunnen vinden op de website. Sluit de consument een overeenkomst via een website? Dan moet dit ook via de website op te zeggen zijn.

Is opzeggen via de website wel mogelijk, maar wordt de consument met onnodig hoge drempels geconfronteerd om dat te doen? Bijvoorbeeld: moet een consument voor opzegging een grote hoeveelheid vragen beantwoorden, of perse via een aangetekende brief opzeggen? Dit mag niet.

Voorbeeld: Online afsluiten maar alleen offline opzeggen

Een beautywebshop biedt een abonnement aan waarbij de consument maandelijks een verrassingspakket thuis ontvangt met zes beautyproducten. Deze zijn afgestemd op het profiel dat de consument heeft geselecteerd. De consument kan zich via de homepagina inschrijven voor het abonnement door een formulier in te vullen. Als de consument het abonnement wil opzeggen, moet zij de informatie hierover opzoeken in de algemene voorwaarden op de website. Daarin staat dat opzeggen maandelijks mogelijk is per telefoon. Dit mag niet.

De informatie over het annuleren van een abonnement moet gemakkelijk te vinden zijn, bijvoorbeeld via een linkje met de naam 'opzeggen' op de homepagina dat leidt naar een aparte pagina met informatie over opzeggen. Omdat de consument het abonnement kan aangaan via een online formulier, moet zij het ook via een online formulier kunnen opzeggen.

4.11 Misbruik van automatisch gedrag

4.11.1 Algemeen

Doet een consument aankopen in een online omgeving zoals een website of een app? En is het keuzemenu zo vormgegeven dat hij niet goed doorheeft waar hij op klikt? Dan kan de consument keuzes maken waar hij niet achter staat. Praktijken die het instinctieve gedrag van consumenten inzetten om de consument richting bepaalde keuzes te sturen die niet in zijn belang zijn, zijn misleidend.

4.11.2 Wat mag wel, wat mag niet?

Een bedrijf moet zijn website zo vormgeven dat het duidelijk is voor de consument waar deze op klikt. Dit betekent dat knoppen, keuzemenu's en klikreeksen zo worden gepresenteerd, dat er geen sprake is van misleiding.

Het bedrijf moet zijn website zo vormgeven dat de presentatie ervan niet tot gevolg heeft dat de consument uit automatisme een bepaald klikgedrag vertoont, en daardoor keuzes maakt die hij anders niet zou maken. Dit betekent dat de iconen, kleuren en afbeeldingen op de website gebruikt worden op een manier die in overeenstemming is met de gebruikelijke betekenis ervan.

Is een website zo vormgegeven dat de gemiddelde consument een bepaalde richting wordt gestuurd? Bijvoorbeeld door onoverzichtelijke menu's, gebruikte afbeeldingen, iconen, gebruikte kleuren? En kan de consument daardoor tot een ander besluit over een transactie komen? Dan is er sprake van misleiding. Dat mag niet.

Maakt een bedrijf gebruik van klikreeksen in het bestelproces? Dan mag het bedrijf de klikreeksen niet onverwachts wijzigen. Dit speelt in op instinctieve reacties van mensen om op dezelfde manier door te gaan met klikken. De gemiddelde consument zal automatisch volgens een bepaald patroon blijven klikken, in de verwachting dat de *user interface* hetzelfde blijft. Veranderende klikreeksen kunnen misleidend zijn.

Voorbeeld 1: Een klikreeks die verandert

Een consument zoekt in een webwinkel naar cadeauartikelen. Tijdens het bestelproces wordt de consument meerdere malen gevraagd via een pop-up een keuze te maken tussen 'ja' of 'nee':

Wil je op de hoogte worden gehouden van vergelijkbare aanbiedingen?
Wil je je abonneren op de nieuwsbrief?
Mogen je gegevens gebruikt worden om ons aanbod te personaliseren?

Halverwege de klikreeks wisselen de knopjes 'ja' en 'nee' om. De consument klikte een aantal keer op 'nee', maar klikt op diezelfde plaats nu op 'ja' en heeft dat niet door. Daardoor heeft de consument nu per ongeluk ja geklikt op de vraag of hij een abonnement op de nieuwsbrief wilde. Dit mag niet

Voorbeeld 2: Kruisjes die het venster niet sluiten

Een consument bezoekt een website om nieuwe schoenen te kopen. Tijdens het zoekproces verschijnt een advertentie met een aanbieding. Bovenin het advertentievenster staat een rood kruisje waarmee de consument de advertentie denkt te verbergen. Dat blijkt niet het geval: wanneer het kruisje wordt aangeklikt, wordt de consument doorgestuurd naar het bestelproces van de advertentie. Dit mag niet.

Voorbeeld 3: Onlogische kleuren van knoppen

Een consument bezoekt een prijsvergelijkingsite. In het bestelproces krijgt hij de vraag om gegevens in te vullen. Tijdens het bestelproces krijgt de consument verschillende keuzevensters te zien, waarbij de kleur van het 'ja'-knopje fel rood is weergegeven en 'nee' fel groen is weergegeven. Dit mag niet.

Voorbeeld 4: Verborgene reisverzekering⁸⁵

Een luchtvaartmaatschappij biedt de mogelijkheid aan om een reisverzekering af te sluiten. Om de verzekering uit te zetten, moet de consument in een op alfabetische wijze gesorteerd *drop-down* menu waarin een reeks landen wordt genoemd de optie 'Ik neem geen reisverzekering' aanvinken. De consument klikt in dit menu 'automatisch' op het land van herkomst. Dit mag niet.

⁸⁵ Dit voorbeeld berust op de Ryanair-zaak uit 2013 waarin de luchtvaartonderneming een boete opgelegd kreeg: https://www.acm.nl/sites/default/files/old_publication/publicaties/11252_sanctiebesluit-ryanair.pdf

5. Tot slot

Deze leidraad is onderhevig aan ontwikkelingen. Zeker in de digitale omgeving gaan de ontwikkelingen heel snel. Dat betekent dat ook de leidraad zich gaandeweg meer zal vormen aan de hand van deze ontwikkelingen. De ACM blijft dit volgen en werkt de leidraad regelmatig bij waar nodig.

De ACM wil met deze leidraad bereiken dat alle markt- en betrokken partijen aanknopingspunten hebben om zelf hun verantwoordelijkheid te nemen en ervoor te zorgen dat consumenten worden beschermd zoals de wet dat voorschrijft. De ACM gaat er vanuit dat bedrijven, voor zover dat niet al is gebeurd, hun handelspraktijken in lijn brengen met de geldende wet- en regelgeving en standpunten van de ACM. Daar waar bedrijven dat niet doen is ACM van plan om handhavend op te treden. De ACM nodigt de betrokken sectoren uit om zelf en gezamenlijk ervoor te zorgen dat er duidelijke normen komen voor de bescherming van consumenten.

Zo zorgen we er samen voor dat de digitale consument meer vertrouwen heeft in de online beslisomgeving, dat hij keuzevrijheid heeft en dat de verhoudingen tussen consumenten en bedrijven gezond zijn.

De 'digitale economie' is één van de agendathema's van de ACM voor 2020-2021. Binnen dat thema zal de ACM haar toezicht op online misleiding intensiveren. Deze leidraad vormt het startpunt van deze aanpak.

Bijlage 1: Afkortingen in de leidraad

ACM	Autoriteit Consument en Markt
AFM	Autoriteit Financiële Markten
AI	Artificial intelligence (kunstmatige intelligentie)
AP	Autoriteit Persoonsgegevens
AVG	Algemene Verordening Gegevensbescherming
BW	Burgerlijk Wetboek
CPC	Consumer Protection Cooperation
EU	Europese Unie
Ksa	Kansspelautoriteit
OHP	Onerlijke handelspraktijken
Tw	Telecommunicatiewet
UI	User interface
UX	User experience
Whc	Wet handhaving consumentenbescherming

Consultatiedocument

Bijlage 2: Begrippen in de leidraad

Deze leidraad gebruikt een aantal begrippen die in de context van de leidraad de volgende betekenis hebben. De begrippen staan hieronder in alfabetische volgorde.

A/B test: Een A/B-test is een vorm van onderzoek die twee (of meerdere) varianten van een website met elkaar vergelijkt. In de praktijk gebruiken bedrijven de A/B-test onder meer bij de optimalisatie van conversie op websites, binnen e-nieuwsbrieven, bij advertenties en binnen de direct marketing.

Algoritme: Een eindige reeks bij elkaar behorende instructies die een bepaald probleem oplossen of een bepaalde taak uitvoeren. Een **zelflerend algoritme** heeft geen input van een mens nodig, maar kan zichzelf verbeteren om zo het beste resultaat te krijgen.

Algoritmische besluitvorming: Veel beslissingen die eerder door mensen werden genomen, worden nu door algoritmes bepaald. Een voorbeeld is een algoritme dat Facebook gebruikt voor het samenstellen van de tijdlijn voor zijn gebruikers.

Artificial intelligence, AI: zie begrip 'Kunstmatige intelligentie'

Bedrijf: Deze leidraad gebruikt het begrip 'bedrijf' in plaats bijvoorbeeld handelaar, verkoper of dienstverlener. Dit zijn de juridische begrippen die de consumentenbeschermingsregels gebruiken om aan te geven voor wie de regels bedoeld zijn (het normadressaat). Het gaat hier dan steeds om bedrijven die producten of diensten aanbieden aan consumenten.

Big data (technologie): Een grote hoeveelheid (persoons)gegevens. Er zijn verschillende definities van big data. Soms wordt met big data alleen ongestructureerde grote hoeveelheden data bedoeld, soms ook gestructureerde grote hoeveelheden data. Deze leidraad bedoelt met big data zowel gestructureerde als ongestructureerde data. Bedrijven gebruiken hierbij *big data* technologie omdat de hoeveelheid data te groot is om met reguliere data management systemen onderhouden te worden. Big data-technologie verwijst doorgaans naar drie aspecten van de technische innovatie en grote datasets: geautomatiseerde parallele berekening, datamanagementschema's en datamining.⁸⁶

Cognitieve denkfouten: systematische denkfouten die van invloed zijn op het oordeel en de beslissing van mensen.

Dark Patterns: *User interfaces* (ook: UI) die zodanig zijn ontworpen dat ze de gebruiker op een negatieve manier beïnvloeden en tot een door de ontwerper gewenste beslissing aanzetten. Dark patterns kunnen oneerlijke handelspraktijken zijn. Oneerlijke handelspraktijken zijn niet toegestaan. Deze leidraad bevat handvatten om te beoordelen of daar sprake van is.

⁸⁶ Zie ook: <https://www.sciencedirect.com/topics/computer-science/big-data-technology>.

Data-aggregatie: Een proces waarin informatie wordt verzameld en uitgedrukt in een beknopte vorm, voor doeleinden als statistisch analyseren. Een bekend doel is om meer informatie te verkrijgen over bepaalde groepen. De informatie over deze groepen kan vervolgens gebruikt worden voor het personaliseren van websites door de inhoud en reclame op het individu aan te passen.

Dynamic pricing: Een prijsstrategie waarbij bedrijven flexibele prijzen voor producten vaststellen op basis van de huidige marktvraag.

Data gedreven: Een bedrijf dat data gedreven werkt maakt strategische beslissingen op basis van data analyse en de interpretatie ervan.

Data scraping (Gegevensschrapen): Dit is een techniek waarbij een computerprogramma (persoons)gegevens uit een ander programma uitleest in een voor mensen leesbare en dus begrijpelijke uitvoer. Bij **Webscraping** gebeurt dit met (persoons)gegevens die te vinden zijn op het web.

Evil nudge / evil nudging: Zie 'Nudge'.

Footer: Het blok onderin de website dat op elke pagina wordt geladen.

Gedragsbeïnvloedingstechnieken: Technieken, zoals een *nudge*, die bedrijven toepassen om gedrag te veranderen, bijvoorbeeld met het doel om consumenten richting meer online aankopen te sturen.

Gedragsinzichten: Inzichten over het gedrag van consumenten, veelal afkomstig uit de gedragswetenschappen.

Heuristieken: Vuistregels die mensen gebruiken om snel en met zo weinig mogelijk inspanning betekenis te geven aan een situatie. De meeste heuristieken gebruiken we onbewust. Een voorbeeld van een vuistregel is 'hoe duurder, hoe beter', waardoor we er bij een snelle beslissing vanuit gaan dat het duurste product de hoogste kwaliteit heeft. Omdat het gaat om vuistregels, geven ze niet altijd een juiste uitkomst.

In-game / in-app aankoop: Mogelijkheden voor aankopen in spelletjes of andersoortige app waardoor de consument extra functies kan krijgen.

Jurisprudentie: Gerechtelijke uitspraken. Oordelen van organen op grond van zelfregulering vallen hier bijvoorbeeld niet onder.

Klantreis: De route(s) waarlangs de consument zich beweegt van oriëntatie op een product naar

(een beslissing over) het al dan niet aanschaffen ervan en de uitoefening van rechten na de aanschaf, en de informatie die hij daarbij krijgt aangeboden.

Kunstmatige intelligentie (*artificial intelligence*, AI): Toepassingen die zijn gebaseerd op het analyseren van gevarieerde en grote hoeveelheden data met behulp van technieken als zelflerendheid. De technieken die worden gebruikt in AI-toepassingen zijn 'intelligent' in de zin dat ze in staat zijn rationeel te optimaliseren: binnen een gegeven taak zijn ze in staat de beste actie te kiezen om een bepaald doel te bereiken, rekening houdend met gestelde criteria.

Naast het gebruik van intelligente technieken zijn ook data een voorwaarde voor een integraal onderdeel van AI-toepassingen. De ontwikkeling van AI wordt gevoed door de grotere volumes en diversiteit aan beschikbare data. In de leidraad wordt het begrip 'big data' gebruikt om te verwijzen naar deze toename van inzetbare data.⁸⁷

Loot boxes: Een *loot box* is een aankoop in een (online) game die bestaat uit een *virtuele container* die spelers belooft met items en aanpassingen op basis van toeval. Het gaat bijvoorbeeld om een spelelement of virtuele kleding, wapens of een kaart. Loot boxes en andere (micro)transacties worden steeds vaker gebruikt om de winstgevendheid te verbeteren van games die 'gratis' kunnen worden gespeeld maar waarbij wel meteen voor betaald moet worden.

Nudge / Nudging Evil nudge / Hypernudge: Elk aspect van de manier waarop keuzes gepresenteerd worden dat het gedrag van mensen op een voorspelbare manier verandert. **Evil nudge:** Dit is een (psychologisch) mechanisme dat wordt gebruikt in het nadeel van de consument.⁸⁸

Hypernudging houdt in dat een bedrijf met behulp van algoritmes zowel geaggregeerde data over consumentengedrag, als informatie over relevante omstandigheden, als de (persoons)gegevens (waaronder gegevens over het zoek- en klikgedrag van de consument tijdens zijn klantreis) kan inzetten om de beslisomgeving op die consument toe te spitsen. Zo kan het bedrijf het gedrag van de consument minutieus manipuleren. Zie ook: 'Data-aggregatie'.

Online beslisomgeving: De context die een professionele partij de consument aanbiedt en waarbinnen de consument een beslissing kan nemen over de aanschaf van producten. Die context kan bijvoorbeeld een website, een mobiele site of een app zijn.

De beslisomgeving omvat de verschijningsvorm van de uiting (wat zie je), de processen daarachter (wat gebeurt er onder de motorkap) en voor zover relevant ook datgene wat eraan vooraf gaat (sturing vooraf). Zo kan de online beslisomgeving bijvoorbeeld het bestelproces omvatten maar ook alle mogelijke fasen waarin een consument beslissingen neemt, van de oriëntatie tot beslissingen na de aanschaf. Het ontwerp van de beslisomgeving bevat in ieder geval:

- de klantreis (zie 'Klantreis').
- de *user interface* (zie 'User interface'). Andere begrippen die in de context van online beslisomgevingen vaak worden gebruikt zijn:

⁸⁷ Zie ook: <https://www.afm.nl/~profmedia/files/rapporten/2019/afm-dnb-verkenning-ai-verzekeringssector.pdf>.

⁸⁸ Gebaseerd op de definitie als gehanteerd door de AFM.

Online review: Zie 'Review'.

Onvermijdbare kosten⁸⁹ Alle kosten die verbonden zijn met het afnemen van het aanbod zoals gepresenteerd en waar de consument niet omheen kan. Zijn deze kosten bijvoorbeeld een vast bedrag per persoon? Dan moet dit bedrag bij de advertentieprijs zijn inbegrepen. Zijn deze kosten variabel, bijvoorbeeld per boeking? Dan moet direct bij de advertentieprijs duidelijk aangegeven worden welke variabele onvermijdbare kosten er nog bij komen. Ook de hoogte van de kosten moet bij de prijs staan, of de manier waarop de consument deze kan berekenen.

Opt in

Opt out

Personaliseren: Persoonlijk maken, bijvoorbeeld als een bedrijf zijn producten meer laat aansluiten op de specifieke voorkeuren en/of eigenschappen van de consument.

Product: in de BW-bepalingen over oneerlijke handelspraktijken is de definitie van het begrip "product" ruim. Hieronder vallen tastbare goederen en zaken, digitale inhoud, diensten en energie. Ook in deze leidraad wordt het begrip "product" in deze ruime betekenis gebruikt..

Prijsdifferentiatie / prijsdiscriminatie: het onderscheiden van de online prijs van identieke producten of diensten op basis van informatie die een bedrijf heeft over een mogelijke klant.

Review: Een review is een beoordeling of recensie van een consument over een (product van een) bedrijf. De organisatie en het beheer van de reviews is meestal in handen van een ander bedrijf.

Sociaal bewijs / Sociale bewijskracht: de neiging van mensen om het gedrag van anderen te kopiëren. Deze neiging is sterker in onzekere situaties waar men niet weet wat de beste keuze is. Ze gaan er dan vanuit dat andere mensen meer informatie bezitten over de situatie en daarom weten wat de beste keuze is.

Testimonial: Een testimonial is een verklaring van derden, bijvoorbeeld van een expert, om de kwaliteit van een product aan te tonen, zoals in reclame. Dit komt voor in allerlei branches.

User interface (UI): Dit is het punt waar de interactie tussen de mens en de computer plaatsvindt. Dit kunnen bijvoorbeeld schermen met invulvelden, vinkjes en buttons zijn.

User experience (UX)-design: Het gehele ontwerp van user interfaces waarmee de consument

⁸⁹ Zie [Aandachtspunten voor handhaving van prijs transparantie in de reisbranche](#).

tijdens door zijn klantreis wordt geleid terwijl hij beslissingen markeert en informatie verschaft.

Webscraping: Zie 'Data scraping'.

Zelflerend algoritme: Zie 'Algoritme'.

Consultatiedocument

Bijlage 3: Overzicht van de regelgeving in deze leidraad

- Europese richtlijn oneerlijke handelspraktijken ([Richtlijn 2005/29/EG](#)), in het bijzonder de regelgeving zoals vastgelegd in de Afdeling 6.3.3A BW (artikel 6:193a t/m 6:193j BW) inzake oneerlijke handelspraktijken.
- Richtlijn consumentenrechten ([Richtlijn 2011/83/EU](#)), in het bijzonder de regelgeving zoals vastgelegd in de Afdeling 6.5.2B (artikel 6:230g t/m 6:230z) BW inzake bepalingen voor overeenkomsten tussen handelaren en consumenten en artikel 7:5, eerste lid, 7:7, tweede lid, 7:9, vierde lid, 7:11 en 7:19a BW inzake consumentenkoop;
- Richtlijn prijsaanduiding van producten ([Richtlijn 98/6/EG](#)), in het bijzonder de regelgeving zoals vastgelegd in artikel 2b en 3 (mits i.v.m. 2b) Prijzenwet en het Besluit prijsaanduiding producten;
- Richtlijn oneerlijke bedingen ([Richtlijn 93/13/EEG](#)), in het bijzonder de regelgeving zoals vastgelegd in de Afdeling 6.5.3 (artikel 6:231 t/m 6:247) BW inzake algemene voorwaarden;
- e-Privacy richtlijn (Richtlijn 2013/11/EU), in het bijzonder de regelgeving zoals vastgelegd in de artikelen 11.7 en 11.7a Tw inzake bescherming van persoonsgegevens en de persoonlijke levenssfeer;
- Richtlijn elektronische handel (Richtlijn 2000/31/EG¹), in het bijzonder de regelgeving zoals vastgelegd in de artikel 3:15a, 3:15c t/m 3:15f en artikel 6:196c, 6:227a t/m 6:227c BW;
- Dienstenrichtlijn ([Richtlijn 2006/123/EG](#)), in het bijzonder de regelgeving zoals vastgelegd in de Afdeling 6.5.2A (artikel 6:230a t/m 6:230f) BW inzake informatie over dienstverrichters en hun diensten.

Bijlage 4: Toelichting op de wet oneerlijke handelspraktijken

1. Wat zijn oneerlijke handelspraktijken?

Een *handelaar* is een natuurlijk persoon of rechtspersoon die handelt in de uitoefening van een beroep of bedrijf. Een *handelspraktijk* verwijst naar alle activiteiten die rechtstreeks te maken hebben met de promotie, verkoop of levering van een product aan de consument. Dat is een ruim begrip. Het gaat bijvoorbeeld om

- reclame en marketing door een bedrijf,
- de (onjuiste of onduidelijke) informatie die hij geeft over zijn product of,
- om de informatie die hij weglaat.

De regels gelden voor *zowel producten als diensten* en in *alle economische* sectoren. Het gaat dus zowel om het kopen van bijvoorbeeld kleding, een koelkast, het aangaan van een abonnement op een streamingsdienst, het boeken van een reis of aankopen in een app.

De regels gelden zowel *op de fase vóór, tijdens, als ná de aankoop*. Informatie die het bedrijf aan de consument geeft voordat hij een aankoop doet valt er dus onder, maar ook misleidende handelingen ná de aankoop. Bijvoorbeeld bij de afhandeling van garantieclaims. De wet kent een algemeen verbod op 'oneerlijke handelspraktijken'.

Wanneer is een handelspraktijk oneerlijk?

Benadert een bedrijf een consument op een dergelijke manier dat zijn afweging om een product te kopen op een oneerlijke manier wordt beïnvloed? Of *kan* dit zijn afweging hebben beïnvloed? En wordt hij verleid een aankoop te doen die hij (mogelijk) anders niet had gedaan? Dan is er sprake van een oneerlijke handelspraktijk.

Er bestaan twee hoofdcategorieën oneerlijke handelspraktijken:

- misleidende handelspraktijken en;
- agressieve handelspraktijken.

Hieronder staat een uitleg over deze twee hoofdcategorieën.

2. Wanneer is er sprake van een misleidende handelspraktijk?

Er is sprake van een misleidende handelspraktijk:

- Als een bedrijf informatie geeft die niet juist is. Of als het bedrijf informatie geeft die feitelijk juist is, maar die informatie de gemiddelde consument misleidt. Bijvoorbeeld over de kenmerken van een product of dienst, over de prijs of over het bedrijf zelf. Dit heet een 'misleidende handeling'. Of;

- Als een bedrijf nalaat informatie te geven die voor de gemiddelde consument belangrijk is om een goede keuze te maken over een aankoop. Hierdoor kan de gemiddelde consument een besluit over een aankoop nemen dat hij anders niet had genomen. Dit heet een 'misleidende omissie'.

Let op: het is niet nodig dat de consument daadwerkelijk misleid is. Hij hoeft ook niet daadwerkelijk een besluit te nemen of tot een aankoop over te gaan. Het gaat erom dat de gemiddelde consument door de misleidende handelspraktijk een onjuist beeld had kunnen krijgen en daardoor tot de aankoop van een product had kunnen overgaan. Een aankoop die hij anders (mogelijk) niet had gedaan.

Normale reclamepraktijken

Reclame bevat vaak overdreven uitspraken of uitspraken die niet letterlijk moeten worden genomen. Dit soort reclames is op zichzelf niet misleidend te noemen.

Wat is een misleidende *handeling*?

Een consument moet een goed beeld kunnen vormen van het product dat hij koopt of de dienst die hij afneemt. Bedrijven mogen dus geen onjuiste informatie geven of informatie geven die de gemiddelde consument misleidt of kan misleiden als het gaat om onder meer:

- **de belangrijkste kenmerken van het product.** waaronder de beschikbaarheid, voordelen, risico's, uitvoering, samenstelling, accessoires, klantenservice en klachtenbehandeling, procedure en datum van fabricage, levering, gebruiksmogelijkheden, hoeveelheid, geografische of commerciële oorsprong en de te verwachten resultaten
- **de prijs** of de manier waarop deze wordt berekend, of het bestaan van een prijsvoordeel
- **resultaten en kenmerken van tests of controles** die op het product zijn verricht
- **hoedanigheid**, identiteit, kenmerken en rechten van de handelaar
- **rechten van de consument**, zoals het recht op reparatie of vervanging van het afgeleverde product. Of het recht op korting als er sprake is van een gebrek aan het product.

Een handelspraktijk is ook misleidend als door de marketing van het product verwarring wordt gewekt. Bijvoorbeeld over producten, handelsmerken, handelsnamen of andere kenmerken waardoor een concurrent zich onderscheidt. En de gemiddelde consument daardoor een besluit neemt of kan nemen dat hij anders niet had genomen. Bijvoorbeeld door op een onjuiste manier vergelijkende reclame te gebruiken.

Gedragscodes

Geeft een bedrijf aan dat zij gebonden is aan een gedragscode? Dan kan de consument ervan uit gaan dat het bedrijf de verplichtingen uit die gedragscode ook naleeft. Dit kan namelijk ook invloed hebben op de beslissing van de consument om juist voor dat bedrijf te kiezen. Komt het bedrijf de verplichtingen uit de gedragscode niet na? Dan is er ook sprake van een misleidende handelspraktijk.

Wat is een misleidende *omissie*?

Als een bedrijf bepaalde informatie niet geeft kan dit ook misleidend zijn. Bijvoorbeeld door belangrijke informatie weg te laten op zijn website. Of door deze te verstoppen in algemene voorwaarden. Het moet dan gaan om belangrijke (essentiële) informatie die de gemiddelde consument nodig heeft om een geïnformeerd besluit over een aankoop te kunnen nemen. Denk hierbij aan:

- informatie over de kenmerken van het product;
- de prijs;
- de identiteit van de handelaar;
- de manier van levering en;
- klachtafhandeling.

Is er sprake van commerciële communicatie zoals reclame en marketing? Dan wordt verplichte informatie op basis van andere consumentenregelingen ook als 'essentieel' beschouwd. Het gaat dan bijvoorbeeld om informatie die gegeven moet worden als het gaat om een verkoop op afstand, e-commerce, of verkoop van pakketreizen.

Het verschilt per geval wat 'essentiële' informatie precies is. Bij een grote of ingewikkelde aankoop zal andere informatie essentieel zijn dan bij de aankoop van een kledingstuk via een webwinkel.

Let op: belangrijke informatie over een product moet op tijd op begrijpelijke, ondubbelzinnige manier worden gegeven en mag niet worden 'verstopt'.

Wordt er ook gekeken naar het type medium dat gebruikt wordt?

Bij de beoordeling of essentiële informatie is weggelaten of verborgen is, wordt rekening gehouden met de zogenaamde *feitelijke context* en *de beperkingen van het gebruikte communicatiemedium*. Zo is het onwaarschijnlijk dat een bedrijf in een sms-boodschap of pop-up op een website of in een app de consument volledig kan informeren. Hij moet dit dan wel via een ander medium doen. Bijvoorbeeld via een website. En het bedrijf moet de consument daarop wijzen.

Essentiële informatie bij een uitnodiging tot aankoop

Een *uitnodiging tot aankoop* is een commerciële boodschap, zoals reclame of een advertentie. Hierin noemt een bedrijf concreet een product of dienst met prijs, waardoor de consument een aankoop kan doen. Advertenties om de naamsbekendheid van een product te vergroten, vallen hier niet onder. Is er sprake van een 'uitnodiging tot aankoop'? Dan is bepaalde informatie essentieel. Deze moet het bedrijf dus altijd geven.

De volgende informatie moet een bedrijf **altijd** geven bij een uitnodiging tot aankoop:

- de voornaamste kenmerken van het product (in de mate waarin dit gezien het medium en het product, passend is)
- de identiteit en het (geografische) adres van het bedrijf
- de prijs, inclusief belastingen en bijkomende kosten, of - als de prijs niet vooraf kan worden

- berekend - de manier waarop de prijs wordt berekend
- de manier van betalen, leveren en uitvoeren
 - als er een recht op herroepen (bedenktijd) of annuleren is: het bestaan van dit recht.

Deze informatie hoeft het bedrijf alleen te vermelden voor zover deze niet al uit de *context* blijkt. Voor de manier van betaling, levering en uitvoering geldt ook dat het bedrijf deze in de uitnodiging tot aankoop alleen moet vermelden als deze afwijkt van de vereisten van 'professionele toewijding'⁹⁰. Ook hier geldt dat het *gebruikte medium* beperkingen met zich mee kan brengen. In dat geval moet de informatie ergens anders staan en moet het bedrijf hierop wijzen.

Zwarte lijst met misleidende handelspraktijken

In de wet is een 'zwarte lijst' opgenomen. In deze lijst staan handelspraktijken die onder alle omstandigheden misleidend en dus altijd verboden zijn. Hieronder staan een paar voorbeelden.

Over keurmerken/gedragscodes:

- een vertrouwens-, kwaliteits- of soortgelijk label aanbrengen zonder de vereiste toestemming
- ten onrechte beweren aan een gedragscode gebonden te zijn en daarnaar te handelen, terwijl dit niet het geval is
- beweren dat een gedragscode door een publieke of andere instantie is erkend, terwijl dat niet het geval is.

Over prijzen en beschikbaarheid:

- een product als 'gratis', 'voor niets' of 'kosteloos' aanprijzen, terwijl er toch kosten aan zijn verbonden
- ten onrechte beweren dat een product maar een zeer beperkte tijd beschikbaar is, of alleen onder speciale voorwaarden
- een product tegen een bepaalde prijs aanbieden, terwijl de aanbieder niet aangeeft dat hij het product vermoedelijk niet kan leveren voor die prijs. En in een hoeveelheid die, gelet op de gemaakte reclame, redelijk is (zogenaamde 'lokkertjes').

En verder onder meer:

- in de context van een handelspraktijk beweren dat er een wedstrijd wordt georganiseerd of prijzen worden uitgelooft zonder de prijzen ook daadwerkelijk toe te kennen
- ten onrechte beweren dat een product ziektes, gebreken en dergelijke kan genezen
- marketingmateriaal toesturen met een rekening waardoor de consument ten onrechte kan denken dat hij het product al heeft besteld.

⁹⁰ De gemiddelde standaard van 'goed ondernemersgedrag' in een bepaald geval, bijvoorbeeld blijkend uit branchegebruiken. Zie ook paragraaf 1.1.4.

3. Wanneer is er sprake van agressieve handelspraktijken?

Een handelspraktijk is *agressief* als een consument onder druk wordt gezet om een product te kopen, door:

- intimidatie
- dwang, waaronder het gebruik van lichamelijk geweld, of
- ongepaste beïnvloeding

waardoor de gemiddelde consument een besluit over een aankoop neemt of kan nemen dat hij anders niet had genomen. Net als bij misleidende handelspraktijken maakt het niet uit of hij het product ook echt koopt.

Of een handelspraktijk agressief is, hangt af van verschillende omstandigheden. Zoals:

- het tijdstip, de plaats, aard en
- vasthoudendheid van een bedrijf
- het gebruik van dreigende gedragingen of dreigende of grove taal
- het uitbuiten door het bedrijf van bepaalde tegenslagen of omstandigheden die zo ernstig zijn dat zij het beoordelingsvermogen van de consument kunnen beperken
- het dreigen met maatregelen die volgens de wet niet kunnen worden genomen.

Zwarte lijst met agressieve handelspraktijken

Ook voor agressieve handelspraktijken bestaat een *zwarte lijst*. Zo is het onder andere verboden om:

- hardnekkig en ongewenst aan te dringen per telefoon, e-mail, fax, en dergelijke
- consumenten vragen om betaling, terugzending of bewaring van een product dat het bedrijf heeft geleverd, maar waar de consument niet om heeft gevraagd (ongevraagde toezendingen)
- de indruk te wekken dat de consument een prijs of ander voordeel heeft gewonnen, terwijl er geen prijs is, of de consument kosten moet maken om de prijs in ontvangst te nemen
- kinderen er in reclame rechtstreeks toe aan te zetten het product te kopen of om hun ouders ertoe over te halen het product voor hen te kopen.

4. Algemeen verbod

Staat een handelspraktijk niet op een van de zwarte lijsten en valt deze ook niet onder de algemene criteria zoals hierboven beschreven? Dan kan deze alsnog oneerlijk zijn. Voor die gevallen kent de wet een algemeen verbod. Dit verbod bepaalt dat een handelspraktijk oneerlijk is als een bedrijf handelt:

- in strijd met de vereisten van *professionele toewijding*, én
- het vermogen van de consument om een geïnformeerd besluit te nemen merkbaar is beperkt of kan worden beperkt, waardoor hij een besluit neemt of kan nemen, dat hij anders niet had genomen.

Wat houdt professionele toewijding in?

Hiermee bedoelt de ACM *goed* ondernemersgedrag, waarbij de voor het bedrijf geldende *professionele standaard* ('goede trouw') en eerlijke marktpraktijken een rol spelen. Om te beoordelen

of een bedrijf zich oneerlijk heeft gedragen, kijkt de ACM bijvoorbeeld naar handelsgebruiken in een bepaalde sector, een gedragscode of een afgelegde eed of belofte.

5. Wat is de gemiddelde consument of een kwetsbare groep?

Om te beoordelen of een handelspraktijk oneerlijk is, wordt uitgegaan van de *gemiddelde consument*. Dit is een 'redelijk geïnformeerde, omzichtige en oplettende' consument.

Maatschappelijke, culturele en taalkundige factoren spelen daarbij een rol. Richt een handelspraktijk zich op een *specifieke consumentengroep*, dan is het gemiddelde lid van die groep bepalend. De (on)eerlijkheid van een handelspraktijk wordt dan beoordeeld vanuit het gezichtspunt van het 'gemiddelde lid' van deze groep.

Dit geldt ook als een handelaar redelijkerwijs kan voorzien dat een bepaalde groep bijzonder gevoelig is voor zijn verkoopmethode of product. Bijvoorbeeld de doelgroep kinderen als het gaat om aankopen voor online games. Hierdoor worden kwetsbare consumenten, zoals kinderen, ouderen en gehandicapten, extra beschermd. Zo kan een kind het slachtoffer worden van een praktijk die de gemiddelde volwassen consument zal wantrouwen.

6. Verhouding tot andere wetgeving

Deze regels staan los van het algemene overeenkomstenrecht, dat de voorwaarden van totstandkoming, geldigheid of gevolgen van contracten regelt. Die regels zijn onder meer van belang voor het bepalen van de gevolgen voor overeenkomsten die door partijen onder invloed van een oneerlijke handelspraktijk zijn gesloten.

Een overeenkomst die als gevolg van een oneerlijke handelspraktijk tot stand is gekomen, is vernietigbaar. Dat betekent dat de consument de overeenkomst ongedaan kan maken en het bedrijf het geld moet terug betalen. Vindt het bedrijf dat er geen sprake is van een misleidende handelspraktijk? Dan moet het bedrijf aantonen dat hij de consument voldoende en juist geïnformeerd heeft. De consument moet aannemelijk maken dat het ontbreken van de essentiële informatie, ervoor heeft gezorgd dat dit invloed had op zijn aankoopbeslissing.

Let op: zoals eerder aangegeven gelden er op grond van andere regelingen, bijvoorbeeld de regels voor koop op afstand, e-commerce en pakketreizen, specifieke informatieverplichtingen. Bijvoorbeeld: bij een verkoop op afstand moet het bedrijf informeren over het bestaan van het herroepingsrecht, de voorwaarden, de termijn en modaliteiten om dat recht te gebruiken. Ook moet het bedrijf een modelformulier voor ontbinding van de koop geven.

Deze (extra) verplichtingen om die informatie te geven ziet de ACM ook als essentiële informatie - naast de essentiële informatie uit de regels over oneerlijke handelspraktijken en de regels over oneerlijke handelspraktijken. Het weglaten ervan is dan niet alleen een overtreding op basis van die specifieke wetgeving, maar ook volgens de Wet oneerlijke handelspraktijken.

Zie voor de verhouding van deze regels met andere Europeesrechtelijke (consumenten)regels onder

meer de Richtsnoeren richtlijn oneerlijke handelspraktijken⁹¹, de leidraad Consumentenrechten⁹² en de leidraad oneerlijke bedingen⁹³.

Consultatiedocument

⁹¹ <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/NL/TXT/?qid=1469512881522&uri=CELEX:52016SC0163>.

⁹² Richtlijn 2011/83/EU.

⁹³ [Richtsnoeren oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten](#).