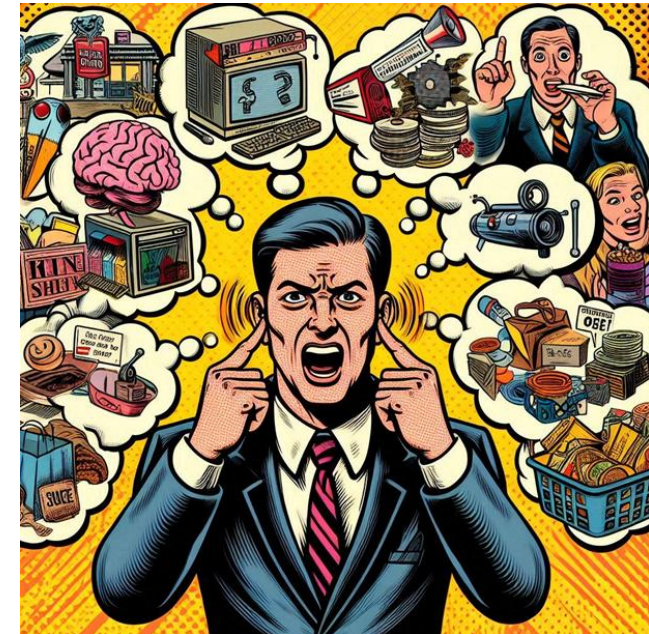




De gemiddelde consument na Compass Banca: een verstandshuwelijk tussen feit en fictie

(HvJ EU zaak C-646/22)



Deze presentatie

1. Achtergrond: het begrip 'gemiddelde consument'
2. Kritiek: gedragswetenschappelijke inzichten & de online context
3. Compass Banca: feiten en prejudiciële vraag
4. Antwoord & duiding
 - Redelijk geïnformeerd
 - Redelijk oplettend en omzichtig

NB: binnenkort artikel in *IER* 2025/2.



Achtergrond: het begrip 'gemiddelde consument'

Wat is 'de gemiddelde consument'?

- Standaard voor bescherming in Europees reclame- en consumentenrecht
- Welk soort consument verdient bescherming?
- Samenhang met onderliggende ratio voor consumentenbescherming
- Dus: kernbegrip



HvJ Gut Springenheide

- HvJ 16 juli 1998, C-210/96 (Gut Springenheide)
- Verkoop en verpakking van eieren, Europese regels
- Richtlijn: verpakking mag consument niet misleiden
- Niet duidelijk: wanneer misleidend, hoe te bepalen



HvJ Gut Springenheide

- Duitse rechter: hoe te bepalen of consument is misleid?
- Empirisch bewijs? Wat voor bewijs? Welk percentage?
- Toepassing maatman? Welke?
- Achtergrond: Duits recht



HvJ Gut Springenheide

Maatman

- Verwijzing naar eerdere uitspraken vrij verkeer
- Standaard: de redelijk geïnformeerde, oplettende en omzichtige consument



Invulling in de rechtspraak (I)

- Neemt in beginsel alle verstrekte informatie tot zich
- Voldoende beschermd indien voldoende informatie (*information paradigm*)
- Leest volledig etiket, nuancering *Teekanne* (C-195/14)



Invulling in de rechtspraak (II)

- Kritische benadering van commerciële communicatie, zoals reclame
- Ook hier: voldoende beschermd indien voldoende informatie
- Daarom ook wel: rationele consument, homo economicus



Invulling in de rechtspraak (II)

- Nadruk op eigen verantwoordelijkheid consument
- Consument moet beschikbare informatie tot zich nemen, weldoordachte beslissing nemen
- Doet hij dat niet (want: lui, geen tijd): geen bescherming



Reikwijdte

- Standaard voor verwachte reactie op commerciële communicatie
- O.a. Richtlijn OHP (gecodificeerd)
- VIC-Verdordening
- Soms ook elders in consumentenrecht





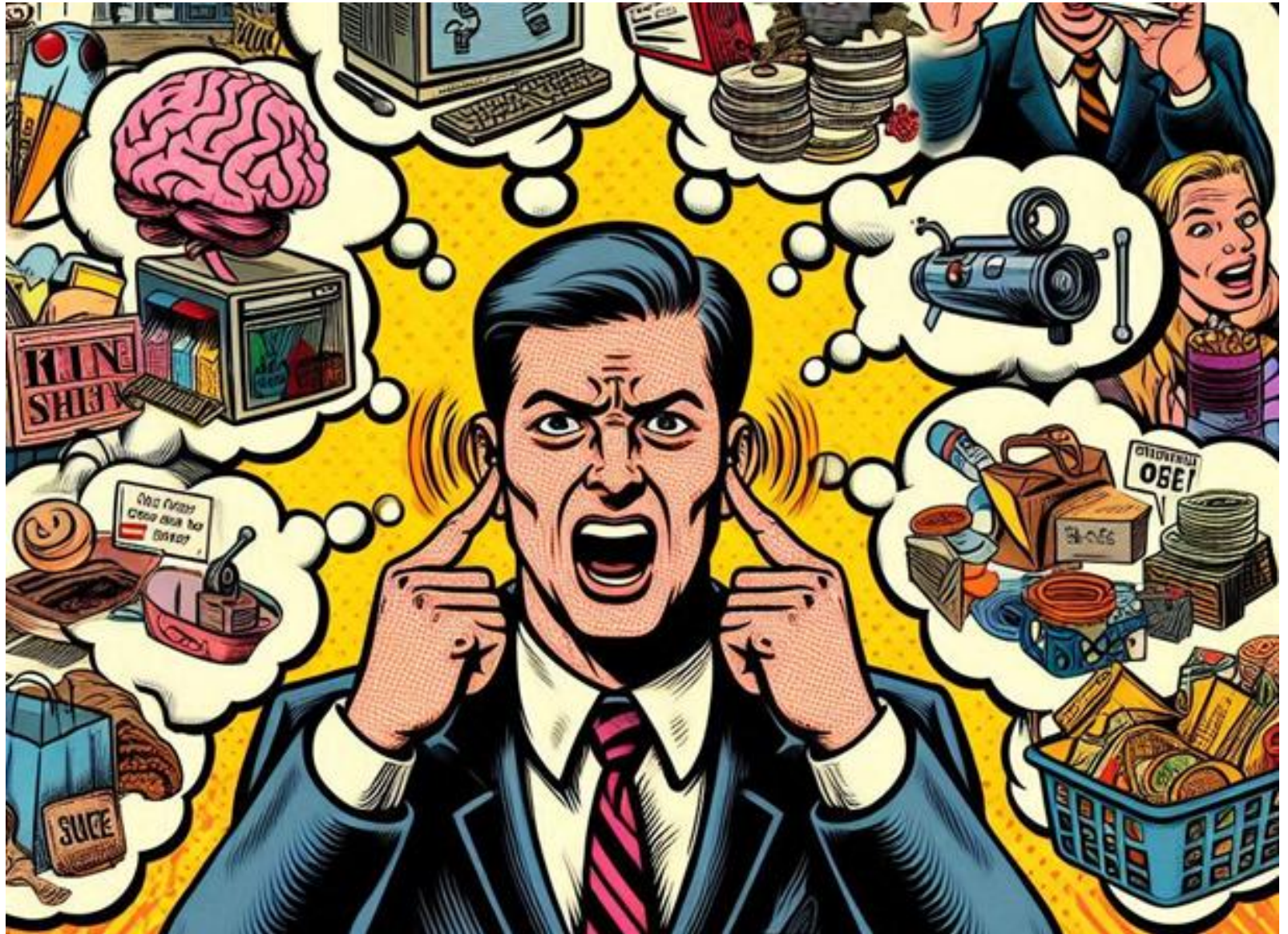
Universiteit Utrecht

Kritiek

Kritiek

Gedragwetenschappelijke inzichten

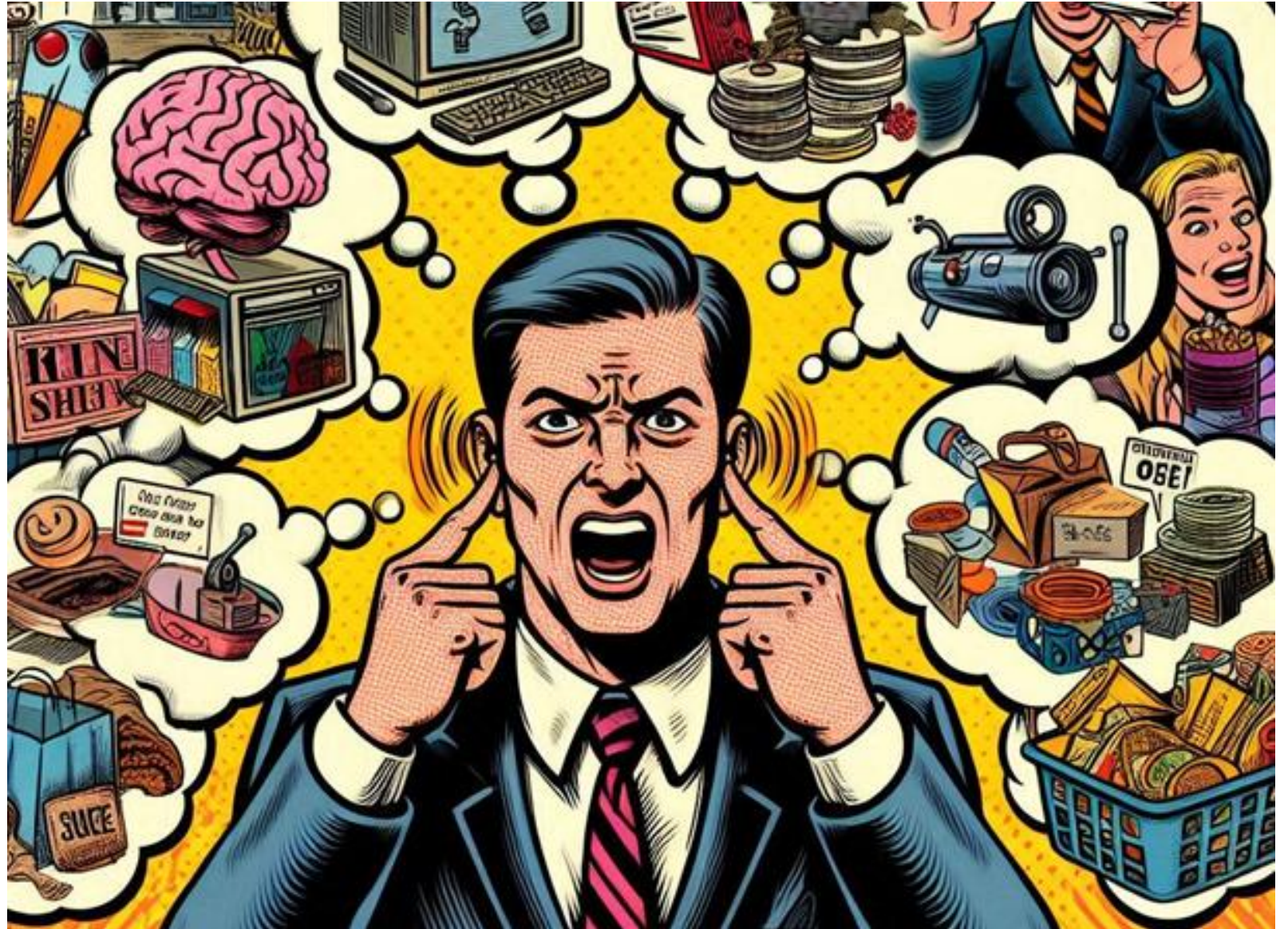
- Consumenten nemen vaak niet altijd alle informatie tot zich
- Consumenten maken allerlei voorspelbare fouten in hun beslissingen (cognitieve vertekeningen): systematische afwijkingen van rationeel gedrag



Kritiek

Voorbeelden cognitieve vertekeningen

- Verschillende beslissingen afhankelijk van volgorde informatie (*anchoring bias*)
- Moeite met doordachte beslissingen aan het einde v/d dag (*decision fatigue*)



Kritiek

Versterkt in online context

- Online beslisomgevingen die gebruikmaken van irrationele neigingen (*dark patterns*)
- Bijvoorbeeld nodeloos ingewikkelde opzegging, schaarsteclaims





*Compass Banca:
feiten en prejudiciële vraag*

Compass Banca: feiten

- Zaak tussen AGCM and Compass Banca
- Compass Banca verstrekke persoonlijke leningen, daaraan gekoppelde verzekeringen
- AGCM: Indruk verplichte afsluiting verzekering, agressieve handelspraktijk



Compass Banca: prejudiciële vraag

- Prejudiciële vragen
Consiglio di Stato
- Belangrijkste vraag:
moet het begrip
'gemiddelde consument'
niet anders worden
ingevuld, vanwege
gedragwetenschappe-
lijke inzichten?



COMPASS
GRUPPO MEdIOBANCA
E BELLO STARVI VICINO

PRESTITO PERSONALE COMPASS
BASTA UN GIORNO.



Universiteit Utrecht

Antwoord & duiding

Redelijk geïnformeerd: alleen algemeen bekende informatie

- Geen vraag, wel verheldering (r.o. 52)
- RL OHP verplicht handelaren tot het geven van informatie die nodig is voor een beslissing
- Redelijk geïnformeerd duidt daarom op algemeen bekende informatie



COMPASS
GRUPPO MEDIOBANCA
E BELLO STARVI VICINO

PRESTITO PERSONALE COMPASS
BASTA UN GIORNO.

Redelijk geïnformeerd: alleen algemeen bekende informatie

- Van de consument wordt niet verwacht dat hij zich voorafgaande aan een transactie verdiept in een specifiek product
- Dus: hier geen nadruk op eigen verantwoordelijkheid consument



Redelijk oplettend en omzichtig

- Vooral hier: relevantie gedragswetenschappelijke inzichten, cognitieve vertekeningen
- Antwoord HvJ blinkt niet uit in duidelijkheid
- In essentie: nog steeds redelijk oplettend en omzichtig, eigen verantw.
- Maar impliciet afstand van de *homo economicus*



Overweging 53

Het begrip 'gemiddelde consument' *"sluit (...) niet uit dat rekening wordt gehouden met de invloed die cognitieve vertekeningen op de gemiddelde consument kunnen hebben, voor zover wordt aangetoond dat een dergelijke vertekening een normaal geïnformeerde en redelijk omzichtige en oplettende persoon in zodanige mate kan raken dat zijn gedrag daardoor wezenlijk zou worden verstoord."*

Overweging 57

“Hoewel de besluitvaardigheid van een consument kan worden aangetast door vormen van dwang, zoals cognitieve vertekeningen, betekent dit echter nog niet dat noodzakelijkerwijs moet worden aangenomen dat elk risico van cognitieve vertekening door een handelspraktijk onvermijdelijk tot gevolg heeft dat het gedrag van die fictieve consument wezenlijk wordt verstoord. Daartoe moet ook nog worden aangetoond dat, in de bijzondere omstandigheden van een specifiek geval, een dergelijke praktijk de instemming van een normaal geïnformeerde en redelijk omzichtige en oplettende persoon op zodanige wijze kan beïnvloeden dat zijn gedrag daarmee wezenlijk wordt verstoord.”*

* Engelse versie: *restraints*

Duiding

- Gemiddelde consument nog altijd redelijk geïnformeerd, oplettend en omzichtig
- Impliciet: eigen verantwoordelijkheid blijft van belang
- Hof heeft niet langer de algemene verwachting dat de GC rationeel handelt
- Dus impliciet afscheid *homo economicus*



Duiding

- Redelijk oplettend en omzichtig betekent dan: consument neemt *in beginsel* de beschikbare informatie in zich op en neemt *in beginsel* een weloverwogen beslissing



COMPASS
GRUPPO MEOBANC
E BELLO STARVI VICINO

PRESTITO PERSONALE COMPASS
BASTA UN GIORNO.

Duiding

- Maar: allerlei redenen waarom de consument in een concreet geval niet alle info in zich opneemt en/of niet rationeel handelt
- Die afwijkingen moeten worden aangetoond, met oog op specifieke praktijk en te verwachten gedrag



Duiding

- Maar: allerlei redenen waarom de consument in een concreet geval niet alle info in zich opneemt en/of niet rationeel handelt
- Die afwijkingen moeten worden aangetoond, met oog op specifieke praktijk en te verwachten gedrag



Twistvraag: wanneer aangetoond?

- Hof stelt niet de eis dat afwijking van het concrete publiek empirisch bewezen moet worden
- Past ook niet bij GC
- Aantonen aan de hand van gedragwetenschappelijke inzichten
- Veel onderzoek naar cognitieve vertekeningen, praktijken die daarvan gebruik maken



Kanttekeningen

- Empirisch bewijs concreet publiek niet uitgesloten (zie Gut Springeheide)
- Niet alle cognitieve vertekeningen en ook niet alle dark patterns leiden tot verboden OHPs: toets misleiding, agressie, prof. toew.





Universiteit Utrecht

Conclusie en slotopmerkingen

Conclusie

- Redelijk geïnformeerd: alleen algemene kennis
- Impliciet afstand van *homo economicus*
- Nog steeds nadruk op eigen verantwoordelijkheid
- Maar ruimte voor beperkingen in beslisgedrag
- Moeten worden aangetoond



Slotopmerkingen

- Hof beweegt langzaam weg van neoliberale standaard van de consument als rationele actor
- Mogelijk verdere stappen in de nabije toekomst: *Digital Fairness Act*. O.a. strengere regels *dark patterns*?
- Binnenkort artikel in *IER* 2025/2

