

Expertgroep

# Free Consumer Choice and Algorithms

Nudge for good?



shopping  
tomorrow

# Takeaways

1. Online beïnvloeding speelt een steeds grotere rol in e-commerce. Een schaduwkant van verleiding is dat misleiding op de loer ligt, waarbij van een vrije keuze geen sprake meer is. Dit kan het vertrouwen van de consument ondermijnen.
2. Het thema van digitale vrije keuze speelt een almaar grotere rol in de samenleving, en in nieuwe Europese wetten. Alle betrokkenen zien de toenemende maatschappelijk onrust hierover.
3. Het gesprek over '*nudge for good*' moet intern en extern verder worden gevoerd. Richtlijnen helpen om het grijze gebied in te perken. Een hechtere samenwerking tussen de juridische en online marketingafdeling is hiervoor noodzakelijk.

Hosts



Ministerie van Economische Zaken  
en Klimaat



thuiswinkel  
.org

Voorzitter



Human  
& Tech  
institute

# De gevolgen van nudging en dark patterns – een verkenning

Beïnvloeding van personen is van alle tijden. We worden bedolven onder reclames via diverse kanalen en de folder op de deurmat bestaat ook nog steeds. Online gebeurt dit ook, maar hebben we het vaak niet door. Dit komt doordat meer dan driekwart van de dagelijkse beslissingen onbewust wordt genomen. Het onbewuste brein is echter wel te beïnvloeden. Technologische ontwikkelingen maken het mogelijk veel data te verzamelen en de beïnvloeding nog verfijnder af te stemmen op de persoon. Dit kan ervoor zorgen dat individuen keuzes maken die ze eigenlijk niet hadden willen maken. De vraag is of sommige van deze verleidingstechnieken (*nudging*<sup>1</sup>) in combinatie met data niet te ver gaan, en verleiding overgaat in misleiding (*dark patterns*<sup>2</sup>).

“De vraag moet niet zijn: wat kunnen we allemaal met digitalisering?

Maar: waar hebben mensen behoefte aan, en welke problemen gaan we ermee oplossen?”

*Prof. dr. Wijnand IJsselsteijn (TU Eindhoven) in HP/D Tijd*<sup>3</sup>

Waar ligt de grens? Wat is ethisch verantwoord en hoe kunnen (en moeten) bedrijven hier verantwoord mee omgaan?

## Aanleiding

De aanleiding voor de expertgroep Free Consumer Choice and Algorithms is het rapport van de ACM: Bescherming van de online consument.<sup>4</sup> Hierin is een oproep gedaan aan commerciële bedrijven om hier ook zelf over na te denken. Deze oproep is versterkt door de motie Moorlag, eind 2020 aangenomen door de Tweede Kamer. Daarin wordt de regering opgeroepen het gesprek aan te gaan met het bedrijfsleven en consumentenorganisaties over online voorlichting en beïnvloeding van de consument.<sup>5</sup>

---

1 NUDGING (OF NUDGEN) IS EEN IN 2008 BESCHREVEN GEDRAGSPSYCHOLOGISCHE MOTIVATIETECHNIEK, WAARBIJ MENSEN SUBTIEL WORDEN GESTIMULEERD OM ZICH OP EEN GEWENSTE WIJZE TE GEDRAGEN. DE TERM IS POPULAIR GEWORDEN DOOR HET IN 2008 VERSCHENEN ENGELSTALIG BOEK NUDGE: IMPROVING DECISIONS ABOUT HEALTH, WEALTH, AND HAPPINESS VAN DE WETENSCHAPPERS RICHARD THALER EN CASS SUNSTEIN (BRON: WIKIPEDIA)

2 EEN DARK PATTERN (DUISTER PATROON) IS EEN INTERFACE DIE ZORGVULDIG IS ONTWORPEN OM GEBRUIKERS TE MISLEIDEN EN DINGEN TE LATEN DOEN WAAR ZE NIET BIJ GEEBAAT ZIJN (BRON: WIKIPEDIA)

3 WELKOM IN DE DIGI-DYSTOPIE, HP/DE TIJD, 21-2-2021

4 LEIDRAAD BESCHERMING VAN DE ONLINE CONSUMENT, ACM, 11-2-2020

5 KAMERSTUKKEN II, VERGADERJAAR 2020-21, 27 879, NR. 81.

## Opzet werksessies

In de werksessies van deze expertgroep is onder leiding van het Human & Tech institute<sup>6</sup> vanuit verschillende kanten toegelicht hoe men tegen het digitaal beïnvloeden (nudgen) van consumenten aankijkt. Allereerst hebben de ACM en de AFM hun visie gedeeld met de groep. Daarna heeft Facebook tekst en uitleg gegeven over hun *policy & design lab*. Het Bureau Européen des Unions de Consommateurs (BEUC), een Europese koepel van verbruikersorganisaties, heeft het laatste wetenschappelijke onderzoek over bescherming van de online consument gepresenteerd.<sup>7</sup> Ten slotte heeft Booking.com tekst en uitleg gegeven over de afspraken die gemaakt zijn met de Europese en Engelse toezichthouder aangaande een vijftal online beïnvloedingsmethoden.

Als groep hebben we het thema van meerdere kanten belicht en besproken. Wat zijn dark patterns en hoe kunnen we tot iets komen dat leidt tot 'nudge for good'? Er is immers niets mis met verleiden, marketing is feitelijk niets anders dan dat. Maar wanneer gaat dit over in misleiden en wanneer gaat *persuasive* marketing te ver? Wanneer is conversie belangrijker dan het goed bedienen van de klant?

## Opzet paper

In het eerste hoofdstuk staan we stil bij hoe het beïnvloeden van consumenten werkt en wat de ontwikkelingen daarin zijn. Daarna beschrijven we grijze gebieden van beïnvloeding. Ten slotte staan we stil bij vervolgstappen die we als groep kunnen zetten om het thema verder uit te diepen.

# 1. Beïnvloeding is van alle tijden

---

Als consument wordt je gedrag beïnvloed door je behoeften. Dat is altijd al zo geweest. Gedragsbeïnvloeding is de afgelopen jaren wel toegenomen, onder andere door meer personalisatie.

## 1.1 Hoe heeft het altijd gewerkt?

Drie factoren hebben invloed op het koopgedrag van een consument:<sup>8</sup>

- **Sociale invloed** komt vanuit opvoeding, sociaal milieu en woonomgeving. Je zou hier kunnen denken aan de sociale druk die je voelt om iets te moeten kopen om erbij te kunnen horen.
- **Maatschappelijke invloed** komt vanuit de cultuur, politiek en de economie waarin je opgroeit. Zo staan Nederlanders bekend als een volk dat zich graag (over)verzekert. Is dat het gevolg van misleiding? Of zijn wij een naar zekerheid zoekend volk?
- **Verkoopbevorderende invloed** komt vanuit de verkoper die weet wat de consument wil kopen. Dit betekent dat een verkoper aan de hand van de informatie die hij krijgt van de consument, een gerichte aanbieding kan doen. Zo zijn er helaas ook verkopers die graag een leugentje om bestwil vertellen om een product verkocht te krijgen.

Dagelijks krijg je dus informatie die je helpt bij het maken van keuzes. Wanneer gaat gepersonaliseerde verleiding over in bij wet verboden misleiding? Iemand verleiden om met juiste informatie een bepaalde keuze te maken is wel toegestaan. Maar waar ligt het omslagpunt?

---

6 [WWW.HUMANANDTECH.COM](http://WWW.HUMANANDTECH.COM)

7 POLICY TAKEAWAYS ON PROFILING, CONSUMER VULNERABILITY, CONSENT AND PERSONALISATION, BEUC, MAART 2021

8 HOFIJZER, M., KORTE, P. (2012), ONDERNEEM!, NOORDHOFF UITGEVERS, GRONINGEN

## De weg naar algoritmes

Wat het beoordelen van bovenstaande vraag verder bemoeilijkt is het toenemende gebruik van marketingtechnologie en algoritmes. Algoritmes zijn geautomatiseerde methodes, die de data rond jouw interactie met het internet gebruiken om onderzoek of oriëntatie te personaliseren, zodat jij eerder tot aankoop overgaat. Dit klinkt misschien als een redelijk jonge ontwikkeling, maar dit is niet zomaar ontstaan.



*Inspelen op klantbehoeften is van alle tijden*

We kunnen stellen dat het onderzoeken en gebruiken van klantinzichten niet nieuw is. De behoefte aan informatie en de schaal waarop we die vergaren wordt echter steeds groter. Aan de andere kant wordt de stap naar het gebruiken en aanpassen van de winkelomgeving op basis van persoonlijke data steeds kleiner.

We moeten onszelf dan ook de vraag stellen of dit een natuurlijke ontwikkeling is. Zijn we blij met steeds meer op maat gemaakte gebruikerservaringen? Of moeten we waken voor de algoritmes die ons bewust of onbewust beïnvloeden?

### Wat vindt de Nederlandse consument?

In het recente GfK Consumentenonderzoek in opdracht van ShoppingTomorrow geeft 47% van de Nederlanders aan het niet erg te vinden dat ze beïnvloed worden.<sup>9</sup> Maar zouden ze dat nog steeds vinden als ze weten waar de beïnvloeding toe leidt?

#### MOST CONSUMERS ARE AWARE OF AND OKAY WITH INFLUENCING TECHNIQUES AS LONG AS THEY CAN MAKE THEIR OWN DECISIONS

Statements about influencing techniques used by online shops

<b>13%</b>	Sometimes choice options are ticked by default in forms. The online shop actually wants you to choose those options. As long as I can change this option, I'm okay with it.	<b>57%</b>
<b>10%</b>	Online shops test the performance of a website by showing different customers variants of the same website page. They then choose the page that generates the most revenue. It seems logical to me that online shops do this.	<b>51%</b>
<b>19%</b>	I am conscious of the fact that I am sometimes enticed to make purchases on the Internet. Although I am influenced, I ultimately make my own decisions, so I don't mind.	<b>47%</b>
<b>33%</b>	I see the display of complementary or alternative items with a product as helpful and not as a way for the online shop to persuade me to buy more.	<b>24%</b>
<b>26%</b>	Companies are better able to recognise a customer and offer the same personal service both in-store and online.	<b>21%</b>

= % (Strongly) agree     = % (Strongly) disagree

Ander resultaat uit hetzelfde onderzoek: 18% van de consumenten vindt beïnvloeding van de volgorde van producten in een zoekresultatenpagina te ver gaan, als producten met hoge marge daardoor vaker worden gekozen. De vraag is of ze dat ook vinden in een supermarkt, waar de producten met de hoogste marge op de beste posities (ooghoogte) liggen?

Er is meer onderzoek nodig naar digitale beïnvloeding om nog beter te kunnen duiden wanneer er sprake is van een negatieve invloed op de vrije keuze van consumenten.

## 1.2 Technieken uit de gedragswetenschap

Nobelprijswinnaar en psycholoog Daniel Kahneman deed samen met zijn collega Amos Tversky belangrijk onderzoek naar de werking van ons brein. Al snel kwamen zij tot de conclusie dat er twee 'systemen' bestaan in ons denken: systeem 1 en systeem 2.<sup>10</sup>

We denken dat we rationele wezens zijn, maar de praktijk wijst uit dat we beslissingen vooral onbewust nemen. We nemen onbewuste beslissingen gemiddeld zeven seconden sneller dan bewuste beslissingen. Een beslissing om tot actie over te gaan wordt onbewust gemaakt en achteraf gerationaliseerd.

**Systeem 1** beslaat onze meest ontwikkelde hersenen, ook wel ons 'reptielenbrein' genoemd. Dit deel van het brein is ontstaan uit miljoenen jaren evolutie. Hoe groter onze hersenen werden, hoe meer energie ze opslokten. Het brein tekent voor ongeveer 2% van ons lichaamsgewicht, maar het verbruikt inmiddels 20% van de beschikbare energie.<sup>11</sup> Om niet nóg meer energie te verbruiken, is ons brein geëvolueerd om slim om te gaan met informatie. Door snel conclusies te kunnen trekken uit gelimiteerde informatie kon de mens snel beslissingen nemen. Deze mentale shortcuts worden ook wel gevat onder de noemers heuristieken en denkfouten (bias). Systeem 1 zit hier vol mee.

**Systeem 2** is ons meer rationele systeem. Een stuk jonger dan systeem 1 en pas een paar duizend jaar oud, is dit systeem verantwoordelijk voor bewuste overwegingen. Bijvoorbeeld welke hypotheek je moet kiezen, of bijvoorbeeld of je die dure auto wel kunt betalen.

De meeste psychologen gaan ervanuit dat het onbewuste systeem 1 het merendeel van de tijd (80 tot 95%) wordt aangesproken. Bezien vanuit de energiehuishouding is dat ook wel logisch.

### Onbewuste verleiding

Het is geen wonder dat men al snel gebruik ging maken van deze onbewuste heuristieken en denkfouten voor eigen gewin; niets menselijk is ons vreemd.

Neem het principe van sociaal bewijs. Restaurants weten dat een lege zaak niet snel nieuwe klanten aantrekt. Slimme restaurants zullen daarom de eerste gasten altijd bij het raam zetten. Zo lijkt het van buiten al een stuk gezelliger en druppelen nieuwe gasten langzaam binnen. De gasten bij het raam dienen als bewijs dat deze tent te vertrouwen is.

9 HET GFK CONSUMENTENONDERZOEK 2021 IS TE DOWNLOADEN OP DE WEBSITE VAN SHOPPINGTOMORROW

10 KAHNEMAN, D. (2011), THINKING, FAST AND SLOW. FARRAR, STRAUS AND GIROUX, NEW YORK

11 HET BREIN -> FEITEN EN CIJFERS, NEDERLANDS HERSENINSTITUUT

Over de meeste verleidingsprincipes was al wel langer het een en ander bekend, maar het was Robert Cialdini die de meest krachtige bundelde in z'n bestseller *Influence: The Psychology of Persuasion*. De Amerikaan beschreef er zes: wederkerigheid, schaarste, autoriteit, commitment & consistentie, sympathie en sociaal bewijs. Later voegde hij er nog een zevende aan toe: eenheid. Deze principes komen voort uit de onbewuste processen in onze hersenen, vanuit systeem 1. Onbewust en onbedoeld handelen we er automatisch naar.<sup>12</sup>

### **Onbewuste denkfouten**

Daarnaast bestaat er nog een hele waslijst aan cognitieve denkfouten. Ook dit zijn automatische reacties, er is alleen één verschil met de heuristieken. Als je er namelijk lang over nadenkt, dan kom je tot de conclusie dat het niet klopt, vandaar de denkfout.

Een voorbeeld. Stel je zit op een boekingswebsite en je krijgt de melding: "De afgelopen 24 uur heeft dit hotel 30 boekingen gehad." Automatisch ben je geneigd te denken: "Dat is veel, ik moet opschieten met boeken!" Maar laten we hier eens rustig bij stilstaan: stel, dit hotel heeft honderd kamers. Gemiddeld heeft een hotel een bezetting van 50%. Dat betekent dat er dagelijks vijftig kamers geboekt moeten worden om tot die bezettingsgraad te komen, en nog is dan de helft van de capaciteit over.

### **1.3 De invloed van data en AI**

Waar deze beïnvloedingsprincipes veelal van nature aanwezig zijn in fysieke omgevingen, moeten ze in de online omgevingen geprogrammeerd worden. Vanwege de volledige maakbaarheid van een online landschap betekent dit ook dat er exact gemeten kan worden of een bepaalde toevoeging (bijvoorbeeld schaarste) tot het gewenste effect leidt (meer verkoop). Door Artificial Intelligence (AI) kunnen computers meer en meer gegevens benutten en verwerken. Veel van deze ontwikkelingen komen binnen de digitale marketing bij elkaar. Denk hierbij aan het optimaliseren van het productassortiment door gepersonaliseerde *upsell* en *cross-sell*-aanbiedingen, al dan niet met door AI bepaalde dynamische prijzen. Dit maakt een breed scala aan toepassingen mogelijk, bijvoorbeeld het optimaliseren van klantervaringen door personalisatie. Dezelfde technieken zouden echter ook kunnen resulteren in negatieve effecten. Voorbeelden hiervan zijn discriminatie van specifieke doelgroepen of beïnvloeding van besluitvorming. Deze negatieve effecten kunnen zowel bewust als onbewust (uit onwetendheid) worden gecreëerd. Bewustzijn van deze effecten bij bedrijven is dus van cruciaal belang.

#### **Van persoonsdata naar productdata**

Crobox, dat klantgedrag in webwinkels meet, heeft in 2019 het roer omgegooid. Het Amsterdamse bedrijf omarmde product *centricity*; in plaats van de persoon centraal te stellen zet Crobox nu het product centraal. Deze omschakeling levert enkele aanzienlijke voordelen op. Een persoonsgedreven context is doorgaans beperkt met het oog op het aantal datapunten. Vaak bestaat deze context slechts uit enkele sessies, waarin hooguit met enkele producten interactie plaatsvindt. Personalisatie hierop is daardoor vaak gebrekkig en inaccuraat. Een productgedreven context daarentegen heeft hier minder last van, gezien het grote bereik (interacties met vele bezoekers). Dit komt de AI ten goede, waarbij het adagium luidt: hoe meer data, hoe beter de voorspellingen. Een bijkomstigheid is dat het bijhouden en vergaren van productdata geen persoonsdata vergt. Er is feitelijk gezien zelfs geen toestemming nodig van bezoekers. In technisch jargon spreken we van *zero-party data collection*, waarbij productdata het verlies van persoonsdata blijken te compenseren.

12 CIALDINI, R.B. (2021), INFLUENCE: THE PSYCHOLOGY OF PERSUASION - NEW AND EXPANDED, HARPER BUSINESS, NEW YORK

## 2. Ontwikkelingen in de praktijk

---

Op basis van de wetenschappelijke onderzochte gedragingen uit paragraaf 1.2 en digitale mogelijkheden uit paragraaf 1.3 zijn er beïnvloedingstechnieken die in de praktijk worden toegepast.

### 2.1 Praktijkvoorbeelden

In deze paragraaf gaan we ter illustratie in op een aantal voorbeelden.

#### Misbruik van automatisch gedrag

- **Keuzeopties vooraf aanvinken**

Vaak worden bepaalde opties, die overigens wel te veranderen zijn, zo ingesteld dat ze gunstig zijn voor de aanbieder en niet zozeer voor de consument. Levering op een doordeweekse dag wordt bijvoorbeeld standaard ingesteld, omdat leveren in het weekend ongunstiger is voor de verkoper. Deze techniek wordt toegepast omdat de meeste gebruikers deze standaard ingestelde optie niet wijzigen; ze kiezen de makkelijkste route en accepteren automatisch de ingestelde waarde.<sup>13</sup>

#### Misleidende presentatie van informatie

- **Prijzen**

De consument wordt verleid met lage prijzen, terwijl daar nog kosten bovenop komen. Ook wordt er personalisatie toegepast van prijs en aanbod, maar wordt niet vermeld dat dit gebeurt. Soms worden er actieprijs (van/voor) prijzen gehanteerd, waarvan de eerdere prijs niet of nauwelijks gevoerd is.

- **Zoekresultaten en volgorde**

Zoekresultaten worden in het voordeel van de verkoper getoond en niet in het belang van de koper. De sortering kan bijvoorbeeld zo zijn dat margerijke artikelen bovenaan staan. Ook kunnen er afspraken met leveranciers zijn of wordt er gesorteerd op overtollige voorraadproducten.

#### Misleiding door onwaarheden of manipulatie

- **Aanduidingen van schaarste**

Bij deze tactiek wordt gewerkt met het schaarseprincipe. Door aan te geven dat de consument het laatste artikel of de laatste beschikbare kamer voor zich heeft, wordt er een gevoel van urgentie gecreëerd en krijgt het gebodene meer waarde. Zo'n aanduiding kan op waarheid zijn gebaseerd, maar soms wordt de waarheid een beetje geholpen. Voor deze overtredingen zijn ook waarschuwingen uitgedeeld door de ACM.

- **Reviews en reviewscore**

Uit onderzoek blijkt dat reviews enorm van waarde zijn voor consumenten. Het is dan ook niet verwonderlijk dat er gemarchandeerd wordt met reviewteksten en scores. Slechte reviews worden soms verwijderd of er worden reviews geplaatst waar geen order aan ten grondslag ligt. Goede reviewsystemen voorkomen overigens dat nepreviews worden geplaatst en dat scores kunnen worden gemanipuleerd.

### 2.2 Geoorloofde en ongeoorloofde beïnvloedingspraktijken

Binnen het huidige juridische kader zijn oneerlijke handelspraktijken niet toegestaan. Oneerlijke handelspraktijken bestaan uit twee hoofdcategoryën: misleidende handelspraktijken en agressieve handelspraktijken. Een misleidende handelspraktijk kan bestaan uit een misleidende handeling of een misleidende omissie, waardoor de 'gemiddelde' consument een keuze maakt die hij anders niet gemaakt had.

---

<sup>13</sup> GEBRUIK GEDRAGSINZICHTEN OM VERSTANDIGE FINANCIËLE KEUZES TE BEVORDEREN, AFM, 30-3-2021



### **Wanneer is sprake van een dark pattern?**

Of er bij de bovenstaande verleidingsprincipes sprake is van misleiding en/of een oneerlijke handelspraktijk zal in sommige gevallen vrij helder zijn (denk aan feitelijk onjuiste informatie of het stiekem toevoegen van producten aan het winkelmandje), maar in de meeste gevallen zal het afhangen van de specifieke omstandigheden, de technische (on)mogelijkheden, het soort branche en de gewoonten binnen die branche.

Aanduidingen van schaarste zijn bijvoorbeeld niet per definitie misleidend als ze op correcte feitelijke informatie zijn gebaseerd en de relevante assumpties voor de aanduiding aan de consument worden vermeld. Wanneer diezelfde aanduiding echter op feitelijk onjuiste informatie is gebaseerd en/of de relevante assumpties niet aan de consument worden vermeld, dan kan dit mogelijk misleidend zijn.

Elke keuze die een designer maakt beïnvloedt mensen en dat kan ten goede of ten slechte. Vanuit een juridisch perspectief maakt intentie echter niet of maar weinig uit (wellicht voor de hoogte van de boete). Het zou voor handhavers ook ondoenlijk zijn om te bewijzen dat er kwade wil in het spel is. Je zou natuurlijk kunnen zeggen dat bedrijven de plicht hebben om te checken (met A/B-testen) of consumenten iets goed begrijpen. Als ze dat niet doen nemen ze, al dan niet bewust, het risico dat ze consumenten misleiden.

### **Evident misleidende en/of agressieve beïnvloedingspraktijken**

De ACM wil voorkomen dat consumenten bij aankoopbeslissingen varen op gebrekkige informatie.

Denk daarbij aan:

- incomplete informatie
- onjuiste informatie
- onbegrijpelijke informatie
- te laat verstrekte relevante informatie (na de koop)
- onvindbare informatie

Hierbij geldt echter dat discussie kan ontstaan over wat 'compleet' of 'begrijpelijk' is en wanneer informatie 'goed vindbaar' is. Dit laatste kan ook weer verschillen per type device (desktop of mobiel).

### **Mogelijk misleidende en/of agressieve beïnvloedingspraktijken**

Daarnaast is een aantal andere beïnvloedingsmethoden onder bepaalde voorwaarden geoorloofd. Denk daarbij aan:

- aanduidingen van schaarste
- prijsaanduidingen
- vormen van prijspersonalisatie
- de volgorde van presentatie (/ranking)
- de vormgeving van de eigen website
- het overtuigen van consumenten (bijvoorbeeld: "Ben jij ook voor een groene en gezonde planeet?")

Meer over dark patterns komt aan de orde in een online workshop van de Amerikaanse Federal Trade Commission.<sup>14</sup>

---

<sup>14</sup> DARK PATTERNS WORKSHOP: BRINGING DARK PATTERNS TO LIGHT, FEDERAL TRADE COMMISSION, 29-4-2021

### Booking.com's afspraken met autoriteiten

Booking.com heeft - net als een aantal andere marktpartijen - afspraken gemaakt met de consumentenautoriteit in het Verenigd Koninkrijk en het netwerk van Europese consumentenautoriteiten (Consumer Protection Cooperation Network). De afspraken zien op diverse consumentenrechtelijke thema's en zijn een nadere invulling van de bestaande consumentenrechtregelgeving. Tegelijkertijd zijn de afspraken '*principal based*', waardoor de specifieke implementatie van de betreffende principes aan het bedrijf is. De afspraken zijn gerelateerd aan onder andere de volgende thema's: zoekresultaten, prijsverminderingen, vergelijking van prijzen in verschillende omstandigheden, prijsweergave, meldingen over populariteit en beschikbaarheid en de differentiatie tussen private en professionele partijen als verkopende partij.<sup>15</sup>

## 2.3 Wet- en regelgeving

Hieronder kijken we naar de wetten en regels die betrekking hebben op beïnvloeding, zowel de huidige als de toekomstige.

### Meest relevante huidige wet- en regelgeving

Het beïnvloeden van consumenten is toegestaan, zolang dit niet in strijd is met de wet. Bedrijven dienen onder andere te voldoen aan de volgende regels:

- **Het consumentenrecht:**<sup>16</sup> er geldt een verbod op misleiding (handeling/omissie) en agressieve handelspraktijken en men moet zich houden aan verschillende informatieverplichtingen.
- **De Algemene Verordening Gegevensbescherming:** het is niet toegestaan om persoonsgegevens te verwerken zonder te voldoen aan de regels van de AVG.
- **De Algemene wet gelijke behandeling:** bedrijven mogen in beginsel geen direct of indirect onderscheid maken op grond van beschermende persoonskenmerken zoals ras of geslacht.

### Meest relevante wetgeving in voorbereiding

De Europese Commissie heeft in haar consumentenagenda aangekondigd dat consumentenbescherming een plek moet krijgen bij het ontwikkelen van beleid dat ziet op AI.<sup>17</sup> Naar aanleiding van de nieuwe digitale ontwikkelingen is de richtlijn modernisering consumentenbescherming in het leven geroepen. Deze moet uiterlijk op 28 mei 2022 door de Nederlandse wetgever zijn geïmplementeerd. De richtlijn introduceert onder andere een aantal nieuwe informatieverplichtingen. Zo moeten handelaren voorafgaand aan het sluiten van een overeenkomst de consument informeren over het doen van een gepersonaliseerd aanbod. Voor online marktplaatsen gaat daarnaast gelden dat zij algemene informatie (bijvoorbeeld over de belangrijkste standaardparameters) beschikbaar moeten stellen over hoe de rangschikking van het aanbod wordt bepaald.<sup>18</sup>

15 BOOKING.COM UNDERTAKING TO THE COMPETITION AND MARKETS AUTHORITY (CMA) UNDER SECTION 219 OF THE EA02 RELATING TO: THE CONSUMER PROTECTION FROM UNFAIR TRADING REGULATIONS 2008

16 WAARONDER DE RICHTLIJN ONEERLIJKE HANDELSPRAKTIJKEN EN DE RICHTLIJN CONSUMENTENRECHTEN

17 EUR-LEX - 52020DC0696

18 EUR-LEX - 32019L2161

De volgende twee voorstellen van de Europese Commissie worden nog uitgewerkt:

- **De AI-verordening**

De Europese Commissie heeft een eerste stap gezet om AI te reguleren naar risicocategorie. Daarnaast wordt voorgesteld om AI-systemen te verbieden als ze misbruik maken van kwetsbaarheden of kunnen leiden tot fysieke of mentale schade. Als een AI-systeem als risicovol wordt bestempeld, kan een ex ante conformiteitsbeoordeling plaatsvinden.<sup>19</sup>

- **De Digital Services Act**

Deze verordening van de Europese Commissie regelt de verantwoordelijkheid voor online actoren (hoe groter, hoe meer verantwoordelijkheid). Deze regels gaan onder meer gelden voor internetproviders, hostingdiensten en platforms. Voor de (zeer) grote online platforms worden meer transparantieverplichtingen voorgesteld over gebruikte algoritmen.<sup>20</sup>

## 3. Hoe kunnen we bijblijven?

---

In dit laatste hoofdstuk trekken we lessen en kijken we vooruit.

### 3.1 Wat is de conclusie van de verkenning?

De consument ziet in toenemende mate dat digitale diensten (pseudo)gepersonaliseerd worden. Hij plukt hier vruchten van, maar er kan ook een keerzijde aan zitten.

De consument doorziet niet altijd waarvoor zijn data gebruikt wordt, zo weten we uit het BEUC-rapport.<sup>21</sup> Cookie-statements en andere *'terms and conditions'* worden gemakkelijk geaccepteerd zonder dat ze zijn gelezen. Tegelijkertijd zien we dat consumenten ook erg makkelijk informatie afgeven over zichzelf. Zie hier de welbekende privacyparadox: consumenten zeggen om hun privacy te geven, maar ze handelen er niet naar. Helaas worden consumenten op het wereldwijde web echter ook geconfronteerd met non-keuzes: geef je data af of shop niet bij ons.

Volgens onderzoek bestaan dark patterns bij de gratie van een grote machts- en informatieasymmetrie, gecreëerd door dataverzameling en het gebruik van technologie. Dit kan uiteindelijk het vertrouwen van de consument ondermijnen.<sup>22</sup>

Bedrijven zijn op vele (nieuwe) manieren bezig om hun websites aan te passen aan de voorkeuren van de klant, bijvoorbeeld met A/B-testen, *smart assistants* en dynamische klantprofielen. De vraag is hoeveel misbruik hiervan in Nederland wordt gemaakt. Niet alle data bieden informatie, niet alle gegevens worden geanalyseerd en geanalyseerde data worden niet standaard gebruikt om te misleiden. Behalve voor conversie hebben bedrijven immers ook aandacht voor klanttevredenheid en transparantie.

---

<sup>19</sup> COM(2021)206

<sup>20</sup> COM(2020)825

<sup>21</sup> POLICY TAKEAWAYS ON PROFILING, CONSUMER VULNERABILITY, CONSENT AND PERSONALISATION, BEUC, MAART 2021

<sup>22</sup> MATHUR, A., MAYER, J., KSHIRSAGAR, M., PRINCETON UNIVERSITY, WHAT MAKES A DARK PATTERN... DARK? DESIGN ATTRIBUTES, NORMATIVE CONSIDERATIONS, AND MEASUREMENT METHODS, CHI CONFERENCE ON HUMAN FACTORS IN COMPUTING SYSTEMS, MEI 2021

Er is niets mis met digitaal verleiden, dat is wat marketing is. Waar de overgang naar misleiding zich precies bevindt is lastig te duiden. Veel van de huidige situaties ontstaan door onbekwaamheid: de inzet van beschikbare technologie, zonder kennis over de donkere en soms gewoon verboden kant. Daarnaast heb je de bekwame nudgers, die zeer gericht de grenzen opzoeken om hun (conversie)targets te halen. Hierbij spelen de cultuur en de waarden van een organisatie een grote rol.

Het thema van digitale vrije keuze wordt steeds zichtbaarder in de samenleving en nieuwe Europese wetten. Alle betrokkenen zien de toenemende maatschappelijk onrust hierover. Tegelijkertijd is de juridische kennis binnen marketingafdelingen te beperkt en het bewustzijn over de schaduwkant van nudging uitermate gering. Het onderwerp van onjuiste beïnvloeding raakt vele aspecten van de klantreis, van ontwerp tot processen. Het tastbaar maken van de grijze gebieden kan bedrijven helpen om hierin beter hun verantwoordelijk te nemen.

De verdieping van de belangrijkste dark patterns wordt dan ook aanbevolen als vervolgstap. Vanuit verschillende digitale functiegebieden (design, SEO, data-analyse) is er behoefte aan richtlijnen om dit intern te bespreken en mee te nemen in de interactie. Zo ontstaat zicht op het grijze gebied.

### 3.2 Wat kunnen we zelf doen om misleiding te voorkomen?

Om het onderwerp van onze expertgroep intern bespreekbaar te maken, hebben experts een paar suggesties gedaan: een workshop rond dark patterns, *fairness by design*, een *serious game* en een rondetafelsessie voor het management. Deze zaken worden opgepakt door het Human & Tech institute in samenwerking met Thuiswinkel.org. Op deze manier kan het thema zowel *top-down* als *bottom-up* worden behandeld. Het is belangrijk om de verschillende spelers binnen ondernemingen samen te brengen, maar ook gericht aan te spreken (marketeers, juristen en compliance- en risicoprofessionals).

Daarnaast is het belangrijk dat de negatieve gevolgen van dark patterns verder onderbouwd worden. Er is dan ook behoefte aan aanvullend consumentenonderzoek. Dit sluit zowel aan bij de verwachte aanbevelingen van het BEUC als bij het initiatief van Facebook, dat Trust, Transparency and Control Labs heeft opgezet.<sup>23</sup>

Ten slotte is er stilgestaan bij voorlichting richting de consument. Het punt is dat misleiding veelal gebruik maakt van de onbewuste gedragspatronen. Een nudge for good-belofte vanuit bedrijven (individueel of collectief) zou kunnen helpen om hier op een positieve manier, zowel intern als extern aandacht voor te vragen.

### 3.3. Aanbevolen vervolgstappen

De sector zou zelf een streep moeten zetten bij het zeer gericht opzoeken van grenzen, waardoor er excessen kunnen ontstaan die ook een stempel drukken op het sentiment en klantvertrouwen. Voordat er sprake kan zijn van afspraken waar bedrijven zich achter kunnen scharen (lees: een gedragscode) moeten de inhoudelijke kaders eerst verder worden uitgewerkt. Dit is de eerste logische vervolgstap. Deze diverse groep onder leiding van het Human & Tech institute gaat verder om in een aantal sessies tot de zomer van 2022 specifieke punten (zoals het afmeldproces) concreet uit te werken. Op deze manier ontstaat een praktisch handvat.

---

23 [WWW.TTCLABS.NET](http://WWW.TTCLABS.NET)

In een daarop volgende stap kan dan bekeken worden of en hoe dit in een '*pledge*' (belofte) omgezet kan worden, als eerste aanzet tot zelfregulering vanuit de markt. Op deze manier kunnen organisaties dark patterns uitsluiten met de minimum wettelijk norm (niet misleiden). '*We moeten*' maakt plaats voor '*we willen*'. Alle Nederlandse e-commerce bedrijven hebben immers baat bij een blijvend vertrouwen van de consument. Dit proces vereist dan wel dat dit intern besproken wordt en dat iedereen hierachter staat.

Om dit mogelijk te maken zullen verschillende brancheorganisaties op de achtergrond betrokken worden, waaronder Thuiswinkel.org. Vanuit verschillende instanties is ook aangegeven dat men graag conceptuele papers (zoals een update van de ACM-leidraad en de doorvertaling van het BEUC-onderzoek) wil voorleggen en bespreken met deze groep.

## HOSTS



**Bastiaan Willigenburg**  
Senior Beleidsmedewerker  
Ministerie van Economische  
Zaken en Klimaat



**Roland van Kortenhof**  
Manager Operations  
Thuiswinkel.org



**Soumaya Ben Yaklaf**  
Policy Officer  
Ministerie van Economische  
Zaken en Klimaat

## VOORZITTER



**Robert de Snoo**  
Board Member  
Human & Tech Institute

## Leden expertgroep



**Arnoud Roijmans**  
Chief Compliance & Privacy Officer  
KPN B.V.



**Erick Webbe**  
Head of Data Science  
bol.com



**Finbar Hage**  
Head of Digital Customer Processes  
Rabobank Nederland



**Jaap Bearda**  
Head of UX  
Emakina



**Jonah Koenes**  
Team Lead Online Conversion  
Optimization  
de Bijenkorf



**Jorieke van der Vliet**  
SEO Specialist  
Sunweb Group Netherlands B.V.



**Karen Legendijk**  
Director Public & Regulatory Affairs  
PostNL



**Koen Smit**  
E-commerce Manager  
Vedder & Vedder B.V.



**Martin van Kranenburg**  
Trainer Conversie & Personalisatie  
Schrijven voor het Brein



**Menno Sijstermans**  
Senior Managing Counsel -  
Consumer Law  
Booking.com



**Nial van Zijp**  
Performance Marketeer Search &  
Shopping  
Media Markt-Saturn



**Richard van Rijswijk**  
Research Consultant / UX Expert  
WUA B.V.



**Sjoerd Heddema**  
Algemeen Manager  
Chatback Company BV



**Theo Schiebroek**  
Project Manager Digital Solutions &  
AI  
Rexel



**Tim Zuidgeest**  
Co-Founder  
Unravel Research