

## Boekbesprekingen

Tijdschrift voor Consumentenrecht en handelspraktijken 2019-5, p. 242-244

[242]

### **J. Vannerom (red.), *M-commerce*, Antwerpen: Intersentia 2018**

Het eerste boek in deze (door omstandigheden helaas verlate) reeks van boekbesprekingen gaat over m-commerce, na e-commerce de mobiele manier van consumeren. Dat wil zeggen het aangaan van transacties door consumenten met gebruik van apps op mobiele telefoons en tablets. Daar komen vragen bij kijken zoals welke informatie moet door de ondernemer worden verschaft (gezien het medium), hoeveel rechten mogen ondernemers zich toe-eigenen om data op de gegevensdrager te gebruiken (denk aan de toestemming om de contactenlijst in te zien en te gebruiken), de wijze van identificatie en authenticatie van de gebruiker. Het boek begint met een bedrijfskundig hoofdstuk in het Engels waarin de businessmodellen van m-commerce worden besproken (B. Devoldere). Dan volgt een algemeen hoofdstuk in het Frans over de wettelijke regels van consumentenbescherming die van toepassing zijn (H. Jacquemin). Een hoofdstuk over gegevensverwerking conform de AVG (J. Vandendriessche) en een hoofdstuk over m-betaling (A. Demelenne en I. Van Bulck) volgen daarna. Voor consumenten is ook van belang het hoofdstuk over m-krediet, dat wil zeggen krediet opgenomen op afstand via de mobiele telefoon. In wezen gaat het dan om flitskrediet, een kredietvorm die we in ons land min of meer hebben uitgebannen. Opvallend genoeg eindigt het boek met drie hoofdstukken over fiscale aspecten.

### **B. Schulz, *Vertragliche Weiterveräußerungsbeschränkungen von Fußball-Bundesligatickets*, Baden-Baden: Nomos 2018**

Dit is een Duitse Dissertation (Bayreuth) over de vraag of algemene voorwaarden bij voetbaltickets die de overdraagbaarheid van de tickets beperken, geldig zijn of niet. Het boek schetst allereerst de uitgiftemarkt en de wederverkoopmarkt ('secondary ticketing') en ook de grijze en zwarte markten. Vervolgens wordt een economische schets van de vervlechting van de Bundesliga-regels gegeven en de aard en inhoud van de 'toeschouwersovereenkomst' besproken (een Werkvertrag, vgl. onze overeenkomst van opdracht). Daarna komt het waardepapierrecht aan de orde, en dat is terecht want een kaartje kan een toonderstuk opleveren dat overdraagbaar is. De auteur behandelt een aantal 'cases' van voetbalkaartjes en hoe de clubs met voorwaarden de overdraagbaarheid proberen te beperken. De rechtspraak is verdeeld. Bij de toetsing van die beperking aan de regeling inzake algemene voorwaarden komt de auteur daarom zelf met een aantal afwegingen, en daarbij behandelt hij de vermogensrechtelijke belangen van de toeschouwers, hun mogelijke kopers, van de clubs en van de tussenhandel. Die belangen worden vervolgens uitgebreid gewogen. Een van de conclusies van de auteur is vooral dat de aangevoerde redenen voor het bedingen van onoverdraagbaarheid door de clubs niet strijdig mogen zijn met hun motieven: als een club zich beroept op sociale of altruïstische motieven om overdraagbaarheid uit te sluiten, staat dat haaks op het uitgangspunt dat de initiële prijsstelling van de kaartjes óók door winstmotieven worden bepaald. De auteur

vindt daarom het veiligheidsargument (overdraagbaarheid van kaartjes maakt een wedstrijd onveilig omdat de clubs niet meer weten wie er binnen komen) overtuigender als belang (p. 394 e.v.). Het boek besteedt ook aandacht aan de juridische gevolgen van eventuele onredelijk bezwarende overdraagbaarheidsbedingen in tickets.

**J.J.A. Braspenning, *Een gedragswetenschappelijk perspectief op de consumentenkredietovereenkomst*, Zutphen: Uitgeverij Paris 2017**

Dit Tilburgse proefschrift onderzoekt de beleidsveronderstellingen die zijn gehanteerd bij het ontwerpen van beschermingsregels voor consumptief krediet, met name over hoe consumenten denken, informatie verwerken en vervolgens beslissen. De auteur onderzoekt in hoeverre die veronderstellingen overeenkomen met de inzichten uit economie en psychologie en of er mogelijke alternatieven zijn op die punten waar er in dat opzicht gebreken in de bestaande regels zijn te ontdekken. De studie begint met een schets van het juridisch kader bij consumptief krediet, en dan met name de mededelings-, informatie- en waarschuwingsplichten die de consument moeten voorlichten en behoeden voor verkeerde beslissingen. Vervolgens worden de inzichten uit met name gedragseconomie en cognitieve psychologie gepresenteerd, die onder meer laten zien dat het geven van informatie niet garandeert dat deze ontvangen wordt, verwerkt en gebruikt door de consument. Interessant is wat volgt: een flink hoofdstuk met een overzicht van alternatieve regels en richtingen, zoals financiële scholing, vormen van nudging en oplossingen van ingrijpender aard zoals standaardproducten en zwaardere aansprakelijkheden. Vervolgens wordt een vignettenstudie gepresenteerd waarin wordt gezien of een 'behandeling' ertoe leidt dat consumenten andere leenbeslissingen nemen dan de onbehandelde controlegroep. De studie toetst onder studenten van verschillende opleidingen de effecten van alternatieve informatie, nudging en een alternatieve waarschuwingsplicht op leenbeslissingen. Alle deelnemers krijgen eenzelfde casus voorgelegd en uiteindelijk moet iedereen kiezen voor een bedrag en kiezen tussen roodstand, doorlopend krediet en een persoonlijke lening (ervan uitgaande dat ze in werkelijkheid die keuze hebben). De controlegroep krijgt de wettelijk verplichte informatie (het ESIC-formulier), de experimentele groep 1 krijgt geen informatie, groep 2 krijgt een 'default', de persoonlijke lening, waar de respondenten desgewenst van kunnen afwijken, groep 3 krijgt informatie over beslissingen van de 'gemiddelde gebruikers' en andere 'use pattern'-informatie (zoals: 'gemiddeld kiest 60% van kredietnemers voor (...) of iets dergelijks), in groep 4 wordt een waarschuwing gegeven tegen onverantwoord lenen. De studie noteert de leenbedragen en stelt daarna een aantal vragen over onder meer financiële geletterdheid. De resultaten zijn gemengd: opleidingsniveau en financiële geletterdheid blijken samen te hangen, maar effecten van de 'behandeling' zijn niet of nauwelijks aanwezig wat [243] betreft de hoogte van de gekozen lening; wel blijkt bijvoorbeeld dat de groep die 'use pattern'-informatie krijgt een relatief grotere voorkeur heeft voor roodstand boven doorlopend krediet. Persoonlijk interessant vond ik de bevinding dat respondenten de bijgeleverde informatie wellicht niet goed had gelezen, het 'no reading problem'. Dat is een notoir lastig probleem bij dit soort onderzoek: zelfs respondenten die hun best doen, kunnen door het type informatie al snel een 'cognitieve overload' ervaren. En dat raakt aan de betrouwbaarheid van de metingen. De auteur gebruikt de bevindingen uit de vignettenstudie om beleidsgerichte voorstellen te formuleren ten aanzien van 'use pattern'-informatie. Het boek had niet misstaan in de

civilologie-reeks bij Boom juridisch!

**U. Bernitz & C. Heide-Jorgenson, *Marketing and Advertising Law in a Process of Harmonisation*, Oxford: Hart Publishing 2017**

Dit boek bundelt bijdragen aan een Deens congres over oneerlijke handelspraktijken, georganiseerd door de redacteuren van de bundel. Het begint met een introductie van de redacteuren waarin uiteraard het EU-recht inzake misleidende en vergelijkende reclame wordt uiteengezet, tegen de achtergrond van het primaire EU-recht. Het tweede hoofdstuk gaat in op de constitutioneel gewaarborgde vrijheid van meningsuiting en hoe die zich verhoudt tot oneerlijke handelspraktijken zoals misleidende reclame. Het derde hoofdstuk gaat over 'ethics, taste and decency' – de goede smaak als toetssteen van reclamecodes (Henning-Bodewig); daarna volgt een bijdrage over werkingsbereik en het maximumharmonisatiekarakter van de Richtlijn OHP (Stuyck). Het interpretatiedocument dat de Commissie naar aanleiding van de Richtlijn opstelde, komt in hoofdstuk 5 aan de orde (Traskowski). In de hoofdstukken die volgen, wordt de herijking ('fitness check') van onder meer de Richtlijn OHP besproken (Keirsbilck), de verhouding van het EU-raamwerk tot nationaal recht (Engelbrekt), de verschillen tussen b2b- en b2c-regels (Madsen), een Noors perspectief (Lunde), een inventarisatie van het raamwerk voor grensoverschrijdende samenwerking (Stadler), de verhouding tot het IE-recht zoals bijv. de leer van verwarringsgevaar (Nordell) en een afsluitend hoofdstuk met de blik vooruit (Bernitz). In dat laatste hoofdstuk wordt onder meer bepleit dat het 'in elkaar schuiven' van de Richtlijn OHP en de b2b-richtlijn met betrekking tot misleidende en vergelijkende reclame tot een consistent juridisch raamwerk zal leiden dan de huidige 'duale' structuur.

**M. de Bruin, *Regulering van reclame voor receptgeneesmiddelen*, Den Haag: Boom juridisch 2018**

Dit kloeke werk werd als dissertatie verdedigd aan de UvA. Het is bijna 1100 pagina's dik en zo allesomvattend dat de auteur het gehele veld afgegraasd heeft. Na een inleidend hoofdstuk, een contexthoofdstuk en een historisch hoofdstuk, worden de belangrijkste specifieke rechtsbronnen op een rij gezet (Richtlijn 2001/83, de Geneesmiddelenwet, de Code Geneesmiddelenreclame (CGR) Code en de jurisprudentie (m.n. van de Codecommissie). Na deze algemene hoofdstukken wordt het juridisch stelsel ontleed in algemene verboden en vereisten en specifieke vereisten. Daarna wordt de regulering van gunstbetoon uitgebreid besproken. Toezicht op naleving heeft een eigen hoofdstuk gekregen. Het boek sluit af met conclusies en aanbevelingen. Het is overweldigend uitgebreid, dit boek. De auteur bespreekt bijv. veel rechtspraak en maakt ook verschillende lijsten met kenmerken van deze rechtspraak. Het is een encyclopedisch handboek, en als we het als zodanig begrijpen is het voor de rechtspraak in dit gebied ongetwijfeld een belangrijk naslagwerk. De auteur is een door de wol geverfde adviseur in deze branche.

**C.R. Sunstein & L.A. Reisch, *Trusting Nudges – Toward a Bill of Rights for Nudging*, Abingdon: Routledge 2019**

Ten slotte nog een bespreking van een wonderlijk boek. Ik begon er enthousiast aan, omdat de onderzoeksthematiek en methode mij interesseren. Gaandeweg werd ik kritisch en ik eindigde teleurgesteld. Het boek rapporteert enquêteonderzoek onder burgers van

verschillende landen naar hun mening over 'nudges'. Dat is een begrip dat Sunstein met Thaler populariseerde, en in dit boek dat Sunstein met Reisch schreef, betekent het van alles en nog wat. Van overheidscampagnes om te informeren over gezond eten en tegen overgewicht tot verplichte standaardopties (die men moet uitvinken als men niet gebonden wil zijn) bij het boeken van een vliegticket om CO<sub>2</sub>-emissies af te kopen. Een informatiecampagne is uiteraard minder ingrijpend dan een wettelijke standaardoptie. De vraag is dus: wat vinden mensen daarvan?

Het boek begint met een beschrijving van een enquête naar een aantal van dit soort 'nudges' in de VS. Daarna wordt iets uitgebreider gerapporteerd hoe een vergelijkbare enquête in Europese landen werd verricht. Vervolgens worden er opkomende economieën onderzocht (o.a. China, Brazilië). Vervolgens onderzoeken de auteurs het verband tussen vertrouwen in instituties (met name in overheden) en de goedkeuring van 'nudges' en ook het verschil in goedkeuring van weinig ingrijpende tegenover wél ingrijpende 'nudges'. Het boek eindigt met een aantal vaststellingen die uit de empirische delen worden afgeleid, uitmondend in een 'bill of rights': beleidsmakers die gebruikmaken van 'nudges', behoren alleen maar legitieme doelen na te streven, individuele rechten te respecteren, transparant te opereren, ze moeten aansluiten bij de waarden en belangen van burgers, mogen niet manipuleren, en mogen niet zomaar iets afnemen van de een en geven aan de ander. Dat laatste 'grondrecht' wordt gebaseerd op een casus die wordt voorgelegd, inhoudende dat de overheid een standaardoptie aanvinkt bij de formulieren voor belastingteruggave inhoudende dat de burger € 50 aan het Rode Kruis doneert (tenzij het hokje wordt uitgevinkt). De meerderheid van de ondervraagden in de meeste landen verwerpen dit voorstel.

Het boek is interessant om te lezen, maar het roept veel methodologische vragen op. De hoofdstukken zijn onevenwichtig; de rapportage van statistische methode neemt toe naarmate het boek vordert en de lezer vraagt [244] zich dan af hoe bepaalde ontwerpkeuzes bij eerdere hoofdstukken zijn uitgevallen. De landenrapporten (hoofdstuk 2 tot en met 5) laten de lezer raden naar het waarom van de landenkeuzes en het waarom van de gerapporteerde verschillen. Als iemand het voorstel verwerpt om als standaardoptie € 50 te doneren aan het Rode Kruis, is dat dan omdat hij geen donatie wil geven, het geld niet kan missen, niet wil worden gemanipuleerd, of een andere reden? Dit is een ernstige beperking van dit type onderzoek: als men alleen maar geuite preferenties noteert zonder een hypothese te formuleren over een verband, blijft het bij platte 'voors' en 'tegens'. Er wordt geen cultuurvergelijkende theorie aangeroepen om te hypothetiseren dat bijv. katholieke landen met een gemeenschapsgerichte cultuur anders denken over zacht paternalisme door standaardopties dan seculiere kapitalistische landen. Er worden slechts verschillen geconstateerd en vervolgens wordt pagina's lang gespeculeerd over wat de verschillen verklaart. Die speculaties leiden niet tot vervolgonderzoek (behalve op het punt van een mogelijk verband tussen vertrouwen in instituties en goedkeuring van 'nudges'), maar vooral tot de stelling dat *alle* landen van de wereld waarschijnlijk ingedeeld kunnen worden in één van drie categorieën (principled pro-nudge, cautiously pro-nudge, overwhelmingly pro-nudge). De respondenten uit Japan, Hongarije en Denemarken blijken gemeen te hebben dat ze weinig voelen voor de voorgestelde 'nudges'. Verder lijken ze in economisch, cultureel en levensbeschouwelijk opzicht niets met elkaar gemeen te hebben dat verklaart waarom ze in hetzelfde kamp behoren. Wat heeft het dan voor zin om ze tot dezelfde categorie landen te

rekenen?

Het resultaat is een boek dat meer vragen oproept dan beantwoordt. Het is ook gissen naar de vraag waar het boek nu eigenlijk over gaat, want wat zijn 'nudges' nou toch eigenlijk? Kennelijk kan het gaan over overheidsinformatie om te waarschuwen voor overgewicht, maar ook een (theoretisch) kiesstelsel dat niet-uitgebrachte stemmen optelt bij de zittende kandidaat (denk aan: *arithmétique hollandaise*). De auteurs benoemen die vraag wel maar schuiven de noodzaak van een antwoord terzijde. Het is dus de vraag of de voorgelegde casus meer met elkaar te maken hebben dan dat het overheidshandelen betreft. Het meest interessante is dat het boek laat zien dat politieke voorkeur maar moeilijk te associëren is met een houding voor of tegen 'nudging' in het algemeen. In de VS zien we wel dat democraten iets positiever zijn dan republikeinen over bijvoorbeeld standaardopties, maar in Europa is er geen verband te vinden. Dat laatste is interessant voor mij persoonlijk, omdat het aansluit bij verschillende pogingen die ikzelf heb ondernomen om Amerikaans onderzoek waar politieke voorkeur en wereldvisie verband toonde met bepaalde juridisch relevante standpunten, te herhalen in een Nederlandse context. En net als Sunstein en Reisch, vond ik geen enkel verband. Misschien moeten we daarmee concluderen dat 'nudging' helemaal niet wordt ervaren als een politiek of levensbeschouwelijk 'construct' en dat alles afhangt van de concrete inhoud ervan. Juist om die reden is het ronduit potsierlijk om op deze empirie een 'bill of rights' te bouwen, vooral ook als de auteurs menen dat zij hiermee het beleidsproces in onderzochte landen als Zuid-Korea, Australië, Japan en België een dienst bewijzen. Dit boek is geen aanrader, tenzij als studiemateriaal om de methodologische uitdagingen van vergelijkend rechts-cultureel onderzoek te illustreren.

*Prof. mr. W.H. van Boom*