

Autoriteit Consument & Markt



De Staatssecretaris van Economische Zaken en Klimaat
Mevr. mr. drs. M.C.G. Keijzer
Postbus 20401
2500 EK 's-Gravenhage

Den Haag, 20 november 2020

Aantal bijlagen : 1
Uw kenmerk : CE-MC / 20244115
Ons kenmerk : ACM/UIT/544702
Contactpersoon :
Onderwerp : ACM/20/040431 Uitvoerings- en handhaafbaarheidstoets inzake
implementatiewet richtlijn modernisering consumentenbescherming

Geachte mevrouw Keijzer,

Bij brief van 19 oktober jl. heeft u de Autoriteit Consument en Markt (hierna: ACM) verzocht een uitvoerings- en handhaafbaarheidstoets (hierna: UHT) uit te voeren op het concept wetsvoorstel implementatiewet richtlijn modernisering consumentenbescherming. Ik dank u voor dit verzoek. In deze brief treft u de resultaten van de UHT aan.

Algemeen

De ACM verwelkomt de voorgenomen wijzigingen, die het gevolg zijn van de implementatie van de richtlijn modernisering consumentenbescherming (hierna: de richtlijn). De ACM onderschrijft de noodzaak tot actualisering en verduidelijking van consumentenbeschermingsregels voor de digitale economie, alsmede een betere en meer consistente sanctietoepassing van Europese consumentenregels. Harmonisatie van sanctiebepalingen zal leiden tot effectiever grensoverschrijdend toezicht.

Een aantal bepalingen is niet nieuw, maar vormt een explicitering van reeds bestaande verplichtingen in de wet. Dit geldt voor i) de toegevoegde transparantieplichtingen voor online marktplaatsen en aanbieders van online zoekfuncties, ii) de regels over consumentenbeoordelingen en iii) de bepaling over gepersonaliseerd aanbod. Deze bepalingen verwoorden de huidige interpretatie van de ACM van algemene bepalingen over oneerlijke handelspraktijken en van de richtlijn consumentenrechten. De ACM acht deze bepalingen uitvoerbaar en handhaafbaar.

1. Uitvoerbaarheid en handhaafbaarheid

Ten aanzien van enkele bepalingen plaatst de ACM kanttekeningen met betrekking tot de uitvoerbaarheid en de handhaafbaarheid, namelijk de bepalingen over:

- het verstrekken van persoonsgegevens in ruil voor digitale diensten (paragraaf 1.1);
- de doorverkoop van tickets (paragraaf 1.2);
- prijsverminderingen (paragraaf 1.3);
- tweevoudige kwaliteit (paragraaf 1.4)
- agressieve of misleidende verkooppraktijken bij colportage en excursies (paragraaf 1.5)

Deze kanttekeningen zullen hieronder worden toegelicht.



1.1. Het verstrekken van persoonsgegevens in ruil voor digitale diensten

Artikel 6:230h lid 1 sub b BW breidt het toepassingsbereik van afdeling 6.5.2B van het Burgerlijk Wetboek (hierna: BW) uit. Deze afdeling wordt ook van toepassing op overeenkomsten waarbij een digitale dienst wordt geleverd tegen verstrekking van persoonsgegevens of waarbij de consument zich verbindt deze persoonsgegevens te verstrekken.

Door deze uitbreiding krijgen consumenten rechten bij een verdienmodel dat al langer gebruikelijk is. De ACM beschouwt het meer gelijk trekken van de consumentenrechten met andere verdienmodellen als een positieve ontwikkeling.

De ACM verwacht dat het toezicht op schending van de hiermee samenhangende normen complex is. De verstrekking van persoonsgegevens en de wijze waarvoor de handelaar deze gebruikt, is voor consumenten minder te bevatten en minder zichtbaar dan een prijs uitgedrukt in een munteenheid en de betaling daarvan. Voor de ACM is dit evenmin eenvoudig vast te stellen. Dat maakt het controleren van de informatie die de handelaar aan de consument verstrekt over wat er met zijn persoonsgegevens gebeurt ingewikkeld. De ACM zal moeten beoordelen welke informatie de handelaar geeft over gegevens die in ruil voor de dienst worden verstrekt, wat daar vervolgens mee gebeurt en of deze informatie strookt met de praktijk.

Deze nieuwe bepalingen vergen extra onderzoekscapaciteit en inzet van specialistische kennis. Bovendien is er een groot raakvlak met de taken van de Autoriteit Persoonsgegevens. Dit vereist veelvuldige afstemming.

De uitbreiding van het toepassingsbereik van de richtlijn consumentenrechten naar overeenkomsten voor digitale diensten waarbij persoonsgegevens als tegenprestatie worden verstrekt, betekent dat ook het herroepingsrecht voor deze overeenkomsten van toepassing is. De consument kan deze overeenkomsten, net als de andere in deze richtlijn geregelde overeenkomsten, zonder opgaaf van redenen binnen veertien dagen ontbinden.

In het geval een dergelijke overeenkomst wordt ontbonden, zal naleving van het herroepingsrecht moeilijk vast te stellen zijn. Bij terugbetaling in geld is controle eenvoudig, de handelaar stort het betaalde bedrag terug aan de consument. Of persoonsgegevens zijn "teruggegeven" en niet langer worden gebruikt, is nagenoeg niet te verifiëren. De ACM zou graag zien dat voor handelaren de wettelijke verplichting wordt opgenomen om een proces in te richten die een juist gebruik van persoonsgegevens waarborgt en het verwijderen van deze gegevens bij ontbinding van de overeenkomst, zodanig dat zij kunnen aantonen compliant te zijn.

1.2. Doorverkoop tickets

Aan artikel 6:193g BW wordt een nieuw lid (lid y) toegevoegd, dat bepaalt dat er sprake is van een oneerlijke handelspraktijk wanneer een handelaar tickets doorverkoopt aan consumenten, als deze tickets zijn verkregen met behulp van elektronische middelen bedoeld om limieten, vastgesteld door de primaire verkoper te omzeilen.

De ACM ziet de nodige bewijsproblemen bij de handhaving van deze bepaling. Aan de website van een wederverkoper is niet te zien hoe deze wederverkoper tickets heeft verkregen. Degene die elektronische middelen inzet, zal dat vermoedelijk op een zodanige manier doen dat dit niet of moeilijk traceerbaar is.

Als er elektronische middelen zijn ingezet, dan zal het bovendien moeilijk te bewijzen zijn dat de wederverkoper dit heeft gedaan. Mogelijk is er een derde partij betrokken die tickets via bots opkoopt en ze vervolgens aan een wederverkoper verkoopt. Ook zal het moeilijk te bewijzen zijn dat er elektronische middelen zijn ingezet 'met het oogmerk' om ingestelde limieten over het aantal tickets dat een persoon mag kopen of andere regels te omzeilen.

De ACM verwacht met betrekking tot deze bepaling handhavingsverzoeken van primaire verkopers te ontvangen. Met de afhandeling daarvan is tijd gemoeid, zelfs als de ACM niet tot handhaving zou besluiten. De ACM verwacht daarnaast ook informatie- en handhavingsverzoeken van

toezichthouders uit andere landen te zullen ontvangen aangezien er in Nederland een aantal wederverkopers gevestigd is, die zich ook op consumenten uit andere Europese lidstaten richten en/of die tickets verkopen voor evenementen in het buitenland.

Concluderend, is een onderzoek en het beoordelen van bewijs bij doorverkoop van tickets technisch gecompliceerd. Bij een dergelijk onderzoek zullen medewerkers met specialistische kennis betrokken moeten worden. De huidige capaciteit van de ACM aan medewerkers met deze kennis zal niet voldoende zijn.

Buiten deze specifieke taak - en vanzelfsprekend het algemene mededingings- en consumententoezicht - ziet de ACM niet toe op prijsvorming van tickets en prijsstijgingen die het gevolg zijn van schaarste.¹

1.3. Prijsverminderingen

Met de invoering van de richtlijn is aan de richtlijn prijsaanduiding producten een nieuwe bepaling toegevoegd voor prijsverminderingen (zogenoemde 'van/voor- prijzen'), die bepaalt dat de handelaar bij aankondiging van een prijsvermindering als referentieprijs ('van' prijs) de laagste prijs moet hanteren die hij heeft toegepast gedurende een periode van ten minste dertig dagen voorafgaand aan de prijsvermindering.

De ACM staat positief tegenover de toevoeging van bovengenoemde verplichting, omdat het duidelijkheid biedt over de wijze waarop handelaren 'van/voor' aanbiedingen moeten presenteren. De bepaling is naar het oordeel van de ACM goed uitvoerbaar en handhaafbaar voor aanbiedingen die via een online verkoopkanaal worden aangeboden, omdat de prijzen te monitoren zijn. In winkels is de controle complex en zal hoogstens het uitvoeren van een steekproef mogelijk zijn. Immers, bij controle op naleving zullen winkels iedere dag bezocht worden voor een periode van in ieder geval één maand. Dit handhavingsprobleem wordt deels ondervangen door het feit dat een groot aantal handelaren beschikt over zowel een offline als een online verkoopkanaal, waardoor de mogelijkheid bestaat om online te controleren of deze handelaren de verplichting ten aanzien van prijskortingen naleven. Aannee daarbij is wel dat de online prijzen van deze handelaren hetzelfde zijn als de offline prijzen.

1.4. Tweevoudige kwaliteit

Aan artikel 6:193c, lid 2 BW wordt de volgende bepaling toegevoegd: "Een handelspraktijk is eveneens misleidend indien sprake is van marketing van een goed in één lidstaat, waarbij het goed als identiek wordt voorgesteld aan een goed dat in een andere lidstaat op de markt is, terwijl de samenstelling of kenmerken van dat goed aanzienlijk verschillen en hiervoor geen rechtvaardiging bestaat op grond van legitieme en objectieve factoren."

De ACM merkt hierbij op dat zij gelet op haar takenpakket geen ervaring heeft met de beoordeling van de samenstelling of kenmerken van goederen. De beoordeling van samenstelling van producten ligt bovendien buiten het huidige werkterrein van de ACM. Handhaving van deze bepaling betekent dat medewerkers met specialistische kennis betrokken moeten worden of dat expertise extern moet worden ingehuurd. Deze bepaling is voor de ACM met de huidige mensen en middelen dus niet zonder meer uitvoerbaar.

1.5. Agressieve of misleidende verkooppraktijken bij colportage en excursies

Het grootste deel van de richtlijn gaat uit van maximumharmonisatie, waarvan lidstaten niet kunnen afwijken. De richtlijn biedt lidstaten op een aantal punten de mogelijkheid om uitzonderingen te maken of verdergaande bescherming te bieden aan consumenten, zoals bijvoorbeeld tegen agressieve of misleidende marketing- en verkooppraktijken bij colportage of excursies met het doel producten te verkopen. De ACM wijst op het belang van een dergelijke verdergaande bescherming in het geval overeenkomsten worden gesloten via colportage.

¹ ACM ziet geen aanleiding voor verder onderzoek naar doorverkoop kaarten', acm.nl, d.d. 8 juni 2016

Autoriteit Consument & Markt

Zaaknr. ACM/20/040431 / Documentnr. ACM/UIT/544702

De ACM ontvangt regelmatig klachten over colportage. Het verkrijgen van bewijs van misleiding bij colportage is lastig. Bij telemarketing is het voor de ACM eenvoudiger om aan te tonen dat oneerlijke handelspraktijken worden toegepast, door de audio-opnames die handelaren moeten maken van de verkoopgesprekken die zij voeren. De ACM zou graag zien dat het wetsvoorstel ook het verkrijgen van bewijs van misleiding bij colportage vereenvoudigt, ter vergroting van de handhaafbaarheid. Dit kan door gebruik te maken van een opt-in, zoals bij telemarketing (bel-me-wel register). Het wordt daarmee gemakkelijker voor de consument en ook voor de ACM als toezichthouder om aan te tonen dat een overtreding heeft plaatsgevonden. Met een opt-in verplichting voor colportage zou de wetgeving voor telemarketing en colportage bovendien gelijk getrokken worden, hetgeen duidelijkheid schept voor consumenten

2. Capaciteitsclaim

Het voorgaande heeft gevolgen voor de uitvoering van de huidige en nieuwe taken van de ACM. Een aantal taken kan fte-neutraal worden uitgevoerd, omdat deze al onderdeel waren van het huidige toezicht. De uitbreiding van het toepassingsbereik van bepalingen, van het detailniveau, de complexiteit van het geheel en de extra uitvoeringstaken leiden evenwel tot een aanzienlijke verzwaring van het takenpakket en daarmee tot hogere uitvoeringslasten. De ACM verwacht vanaf mei 2022 per jaar 9 FTE's nodig te hebben, ofwel € 1.100.000 budget. Dit is gebaseerd op gemiddeld twee onderzoeken per nieuwe taak per jaar. In het eerste jaar (2022) is tevens extra budget van € 40.000 nodig voor voorlichting over de nieuwe bepalingen. Ten overvloede, voor deze claim zijn alle bovengenoemde bepalingen meegenomen, met uitzondering van de bepaling ten aanzien van tweevoudige kwaliteit.

Slotopmerkingen

De ACM is graag bereid tot nader overleg over de inhoud van deze brief. U kunt hiervoor contact opnemen met de in het briefhoofd vermelde contactpersoon. Ten slotte verneemt de ACM graag wanneer u deze brief zult publiceren.

Hoogachtend,

Autoriteit Consument en Markt,

namens deze:

drs. C.M.L. Hijmans van den Bergh MBA

bestuurslid

Autoriteit Consument & Markt

Zaaknr. ACM/20/040431 / Documentnr. ACM/UIT/544702

Bijlage

Bepaling	Type activiteit	Indicatie werkzaamheden	Vanaf mei 2022 (schatting)	Vanaf 2023 (schatting)
Verstrekken van persoonsgegevens in ruil voor digitale diensten	- Extra onderzoekscapaciteit en inzet van specialistische kennis	- Bewerkstellingen EU-brede invulling van open normen - Internationaal overleg met CPC-autoriteiten - Nationaal overleg met Autoriteit Persoonsgegevens - Onderzoek naleving bepalingen	1 onderzoek per jaar	2 onderzoeken per jaar
	- Extra voorlichtingscapaciteit	- Maken/wijzigen van content op de websites en in kennisbank - Het beantwoorden van de vragen - Extra training	20.000 Euro	
Doorverkoop tickets	Behandeling van klachten van consumenten of handhavingsverzoeken in NL over handelaren in andere EU-landen	- Indienen CPC-verzoek - Check op terugkoppeling van CPC-autoriteiten	1 onderzoek per jaar	2 onderzoeken per jaar
	Behandeling van klachten van consumenten of handhavingsverzoeken uit andere EU-landen over handelaren in NL	- Ontvangst CPC-verzoek - Verplichte behandeling - Zorgen dat overtreding gestaakt wordt (kan bijv. middels informele of formele handhaving) - Eventuele bezwaar- en beroepsprocedure		
	Behandeling van handhavingsverzoeken uit NL over NL'se handelaren	- behandeling en beoordeling van handhavingsverzoeken		
Prijsvermindering	Controle speciale acties, bijv. Black Friday	3 maanden van tevoren prijzen vastleggen Signaleren, scrapen en scratchen Beoordelen uitkomsten Onderzoek 3 tot 5 partijen	1 onderzoek per jaar	2 onderzoeken per jaar
	Reguliere controle op naleving van de bepaling over prijsverminderingen	Zelfde werkzaamheden als bij de speciale acties		
	Voorlichting (communicatie, analyse en advisering)	Zowel aan handelaren als consumenten moeten de nieuwe regels worden uitgelegd	20.000 euro	