

DARK COMMERCIAL PATTERNS

I) LA DÉFINITION DES DARK COMMERCIAL PATTERNS

Dans un monde devenu hyper connecté, de nombreuses dérives nuisent à la protection des consommateurs. Dans ce contexte sont intervenus les *dark [commercial] patterns* (terme imaginé en 2010 par Harry Brignull, spécialiste du design d'interfaces numériques) ou « interfaces truquées » en français. Développées par les publicitaires dans le but de convaincre les utilisateurs à consommer davantage, elles désignent les pratiques trompeuses mises en œuvre au moyen d'interfaces en ligne dont l'objectif est de pousser le consommateur à faire des choix contraires à son propre intérêt.

Les recherches du comité de l'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE) ont conduit à une définition de travail permettant de faciliter les discussions sur ces pratiques. Les *dark patterns* seraient « *des pratiques commerciales employant des éléments digitaux, en particulier sur les plateformes en ligne, qui vont saboter ou altérer le processus décisionnel et l'autonomie du consommateur* » (traduction libre).

En effet, beaucoup de ces *dark patterns* vont chercher à influencer les consommateurs en exploitant des biais cognitifs et comportementaux, incluant entre autres :

1. L'influence sur le comportement :

- Le « **biais par défaut** » (de l'anglais *default bias*) défini comme un comportement économique selon lequel un consommateur aura tendance à se comporter de la même manière, quand bien même la situation serait différente, et qui s'expliquerait par une facilité cognitive. Il s'agirait pour le consommateur de préférer le statu quo au changement.

Cela pourrait s'illustrer par le fait que le consommateur va préférer choisir un produit qu'il connaît déjà et dont il est satisfait, au lieu de se diriger vers de nouvelles options.

- L'**effet de rareté** (ou *scarcity heuristic*) défini comme le fait pour un consommateur de percevoir un objet rare ou indisponible comme ayant plus de valeur, ce qui le pousserait à vouloir en faire l'acquisition. Les plateformes mettant en exergue le caractère limité de leurs produits seraient plus à même d'être efficaces auprès du public, car créant un sens de compétition entre les consommateurs.

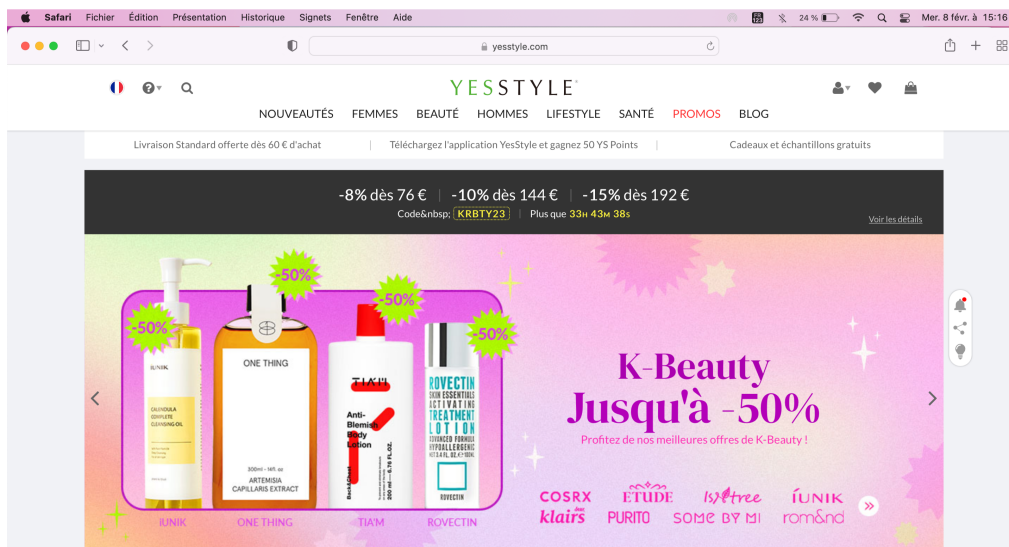
Le biais de rareté s'illustre par l'impression fictive de rareté d'un produit ou d'une offre sur l'interface du vendeur. Par exemple, l'obtention d'une console PS5 en quantité limitée suppose l'inscription préalable de l'utilisateur à une liste d'attente ; l'achat de certaines baskets Nike est subordonné à un tirage au sort.

De même, certaines marques vont proposer une offre limitée dans le temps, alors qu'une autre va suivre à son terme. Tel est l'exemple du site *YESSTYLE*.

Le 4 janvier 2023, le site proposait une offre à durée limitée. Ainsi, avec le code « NEW23 », le consommateur pouvait bénéficier d'une remise de 8% dès 78€ d'achats, 10% dès 147€ d'achats et de 15% dès 196€ d'achats.




Cependant, alors que la première offre est censée être arrivée à son terme, le site propose une remise similaire en date du 8 février 2023. Le site propose alors un nouveau code de réduction et soutient une nouvelle fois que la remise est à durée limitée.



- Le **social proof bias** désigne l'influence du comportement individuel résultant du comportement d'une masse de consommateurs. Ainsi, lorsque les consommateurs font partie d'un groupe, ils ont tendance à adopter le même comportement économique que les autres.

Par exemple, ce produit a connu une grande popularité du fait d'une présence accrue sur les réseaux sociaux. Le consommateur à la recherche d'un produit de ce type pourra donc se tourner vers ce produit en particulier, puisqu'il a conquis les autres consommateurs.

LE PHÉNOMÈNE TIK TOK ! ♥



★★★★★ 4.4 (1523)

BEAUTY LIGHT WAND

PINKGASM

36,00 €

AJOUTER AU PANIER

- L'**effet de cadrage** (ou *framing effects*) est un mécanisme d'après lequel les consommateurs réagissent de manière différente à une même information, selon la manière dont celle-ci est représentée. Cela va avoir une influence sur la perception et l'analyse du message par le consommateur.

Pour illustration, les universitaires Levin, Schneider et Gaeth ont mené une expérience qu'ils ont publiée en 1998 (*All Frames Are Not Created Equal : A Typology and Critical Analysis of Framing Effects*). Celle-ci a démontré que le choix présenté à l'individu n'était pas perçu de la même manière selon les caractéristiques mises en avant. Par exemple, un bœuf étiqueté 75% de viande maigre sera préféré par les consommateurs, plutôt qu'un bœuf étiqueté 25% de matières grasses.

2. Les manoeuvres trompeuses :

- Le **détournement d'attention et achats surprises** : le but de ces pratiques est d'ajouter une option ou un produit supplémentaire au panier du consommateur, alors même qu'il ne l'avait pas envisagé.

L'interface de Ryanair présente plusieurs tarifs lors de l'achat de billets en ligne. Toutefois, les options sont mises en avant par un choix de couleurs qui incite le consommateur à souscrire à des options supplémentaires qu'il n'avait pas l'intention de payer. De plus, il est poussé à choisir un siège payant comme si cela était une obligation, alors qu'il est possible de s'enregistrer ultérieurement à titre gratuit.

FAQ | Frais | Nous contacter S'inscrire | Se connecter

Bruxelles (Tous les aéroports) ↔ Marrakech Modifier la recherche Verifié par Ryanair

Aller-retour • 17 avr. - 30 avr. • 1 adulte

Value Voyager léger	Regular Parfait pour les séjours brefs	Plus Comprend un bagage en soute de 20 kg	Flexi Plus Si vous modifiez par la suite vos projets, votre réservation pourra l'être aussi
<ul style="list-style-type: none"> Non-remboursable. Modification soumise à frais de gestion 1 bagage de petite taille seulement Doit pouvoir être placé sous le siège (40cm x 20cm x 25cm) 	<ul style="list-style-type: none"> Non-remboursable. Modification soumise à frais de gestion Priorité et 2 bagages en cabine Embarquez en premier, 1 bagage en cabine de 10 kg et 1 petit sac Siège réservé Rangées spécifiques disponibles 	<ul style="list-style-type: none"> Non-remboursable. Modification soumise à frais de gestion 1 bagage de petite taille Doit pouvoir être placé sous le siège (40cm x 20cm x 25cm) Siège réservé Rangées spécifiques disponibles 20 kg bag. en soute Déposez votre bagage au comptoir d'enregistrement Enregistrement gratuit à l'aéroport Jusqu'à 40 minutes avant votre vol 	<ul style="list-style-type: none"> Sans frais de changement de vol si vous le demandez en ligne (au plus tard 2.5 heures avant le départ) ou à l'aéroport (au plus tard 40 minutes avant le départ) Ne payez que la différence de tarif, le cas échéant <p>Notre offre la plus flexible comprend également :</p> <ul style="list-style-type: none"> Modifiable gratuitement sous conditions. Non-remboursable Priorité et 2 bagages en cabine Réservez n'importe quel type de siège Fast Track pour passer le contrôle de sécurité Enregistrement gratuit à l'aéroport
Continuer pour 431,18 €	27,25 € plus sur chaque vol	50,49 € plus sur chaque vol	82,75 € plus sur chaque vol

- Le **roach motel** correspond au *dark pattern* selon lequel la souscription à un abonnement est simple, mais son annulation est soumise à un processus de plusieurs étapes - comme la nécessité de remplir un formulaire, motiver l'annulation ou appeler un numéro payant.

La plateforme Tinder illustre parfaitement cette pratique, puisqu'elle indique sur son site les différentes étapes à mener afin de résilier l'abonnement. À défaut, celui-ci sera automatiquement renouvelé.

D'autres sites internet utilisent cette pratique dans leurs conditions générales de vente. Le site Japhy par exemple impose à l'abonné un échange téléphonique pour prendre en compte la résiliation. Le site indique qu'une résiliation demandée par mail ne pourra pas aboutir.

Comment ça marche ? Nos recettes E-shop **Japhy** Notre mission Aide Connexion

le Service Client de Japhy par email.

8. RESILIATION DU SERVICE PAR LE MEMBRE

Le Membre peut arrêter son abonnement au Service à tout moment à l'expiration d'un délai de 6 jours après la réception de l'Echantillon, afin de permettre à l'animal de s'adapter à sa nouvelle alimentation.

La résiliation s'effectue en échangeant par téléphone avec le Service Client de Japhy depuis l'onglet « Informations » de l'Espace Membre (cliquer sur « se désabonner »).

Pour information, cet appel est nécessaire pour bien prendre en compte le désabonnement du Membre, car nous ne pouvons effectuer la résiliation par mail.

Le Membre reconnaît que la résiliation ne sera effective que le jour de la confirmation du désabonnement par mail (jour de votre rendez-vous téléphonique) avec le service client de Japhy et non le jour de la demande de désabonnement (lorsque vous avez réservé un créneau téléphonique). Si la demande de désabonnement a lieu moins de 24 heures avant la Date Limite ou après la Date Limite, la résiliation sera effective après le prochain Renouvellement qui sera le dernier.

- Les **coûts cachés** constituent une pratique selon laquelle des coûts qui n'étaient pas affichés sur l'offre initiale s'ajoutent au moment du paiement.

Pour illustration, des coûts cachés complètent les offres de logement proposées par la plateforme Airbnb. Ainsi, le site propose un coût par nuit, puis au moment du paiement, des frais de prestations supplémentaires s'ajoutent. Le prix final est donc complété par des frais de ménage et de service importants (environ 45% du prix dans l'exemple suivant).

745 € par nuit ★ 5,0 · 3 commentaires

ARRIVÉE 19/01/2023	DÉPART 22/01/2023
VOYAGEURS 7 voyageurs	

Réserver


Aucun montant ne vous sera débité pour le moment

745 € x 3 nuits	2 235 €
Frais de ménage	500 €
Frais de service	463 €
Total	3 198 €

- La **perpétuation d'abonnement** consiste à débiter le compte de l'utilisateur dès la fin de la période d'essai sans notification préalable.

Avant de souscrire un abonnement payant, beaucoup de plateformes en ligne proposent un essai gratuit de plusieurs jours. Par exemple, cette pratique conduit à tromper le consommateur en activant un prélèvement automatique de 47,49£ par semaine sans l'avertir, dès que la période d'essai de trois jours arrive à son terme.

× Ready to discover your fate?



SUBSCRIBE NOW
3 days trial, then £47.49/week

Try limited

This subscription gives you unlimited access to all features of our app. When the trial ends, You will be automatically charged £47.49/week.

S'il est aujourd'hui courant de rencontrer des *dark commercial patterns*, aucun pouvoir normatif ne s'est emparé de la question (II) le cadre juridique des *dark commercial patterns*).

II) LE CADRE JURIDIQUE DES DARK COMMERCIAL PATTERNS

Ces pratiques ont pour effet de tromper, contraindre ou manipuler les consommateurs en leur causant un dommage direct ou indirect (1) la définition des *dark commercial patterns*). L'enjeu est tel que la Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL) a également défini la notion comme une « interface utilisateur trompeuse, soigneusement conçue pour qu'un utilisateur fasse des choix sans qu'il en soit conscient ou qu'il ne souhaite pas faire » (6ème cahier *Innovation et prospective, La Forme des choix - Données personnelles, design et frictions désirables*, 2019).

Afin de sanctionner ces pratiques, la jurisprudence va tenter de recourir aux textes actuellement en vigueur (1). Cette application s'avérant néanmoins lacunaire, un cadre juridique spécifique doit donc être mis en place (2). Aussi, des sanctions ont été consacrées afin de dissuader les plateformes réticentes (3).

1. L'application de la législation existante

Plusieurs chercheurs ont suggéré que ces interfaces truquées pourraient enfreindre la législation européenne actuelle. Ainsi, les *dark commercial patterns* portent atteinte à de nombreux principes du Règlement général sur la protection des données (RGPD) du 27 avril 2016, tels les principes de loyauté et de transparence (article 5), de responsabilité (article 5), du consentement (articles 4 et 7), de la protection des données dans la conception (article 25), ou encore de la fourniture d'informations en termes clairs, simples et accessibles (article 12).

De même, la directive 2011/83/EU relative aux droits des consommateurs traite de problématiques similaires (les prix cachés, technique utilisée par les détaillants en ligne de biens et de services par laquelle un prix global est annoncé au début du processus d'achat, après quoi des frais, taxes ou charges supplémentaires, qui peuvent être inévitables, sont ensuite progressivement divulgués ; ou les abonnements cachés). La directive 93/13/CEE concernant les clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs (concernant, par exemple, la difficulté de l'utilisateur à annuler une transaction) et la directive 2013/13/EU relative à la fourniture de services de médias audiovisuels (sur les publicités déguisées) peuvent s'y rattacher également.

De plus, la législation relative à l'abus de dominance pourrait être un outil utilisé pour fonder des actions en justice contre les opérateurs de ces interfaces truquées. Par exemple, l'utilisation par une société dominante de ces interfaces, intrusives pour la vie privée des utilisateurs et collectant les données personnelles au-delà des niveaux compatibles avec les règles de concurrence, pourrait être perçue comme une forme d'exploitation abusive des données qui pourrait contrevenir aux lois nationales dans une juridiction où cela constituerait un abus (conformément à l'article 102 TFUE).

Malgré plusieurs tentatives du corps législatif au niveau national et européen, aucune réglementation n'était spécifiquement destinée à ces pratiques. Il a néanmoins été affirmé que les dispositions actuellement en vigueur étaient insuffisantes à contrer les effets négatifs de ces interfaces truquées. Les nouvelles mesures envisagées aboutiraient à interdire certaines formes de *dark patterns*, promouvoir une architecture digitale favorable au consommateur (en facilitant les annulations ou retours autant que les inscriptions et engagements), continuer de donner davantage de pouvoir aux régulateurs et apporter une réponse adaptée à la vulnérabilité du consommateur.

2. La construction d'un cadre juridique spécifique

Compte tenu du danger que ces pratiques représentent au regard de la protection des consommateurs, les législateurs français et européen se sont saisis de la question.

- au niveau national :

Le 5 février 2020, la Commission des Affaires économiques du Sénat a adopté une

proposition de loi visant à garantir le libre choix du consommateur dans le cyberspace. Ce projet vise notamment à intégrer dans le code de la consommation des dispositions relatives à l'exigence de transparence des plateformes afin de lutter contre l'utilisation des *dark patterns*, et ce en assurant la lisibilité et la clarté des interfaces. Le chapitre 3 de ce projet porte sur la lutte contre les interfaces trompeuses. Il comprend en son sein un article L111-7-3 qui dispose que « Les opérateurs de plateforme en ligne dont l'activité dépasse un seuil de nombre de connexions défini par décret s'abstiennent de concevoir, de modifier ou de manipuler une interface utilisateur ayant pour objet ou pour effet de subvertir ou d'altérer l'autonomie du consommateur dans sa prise de décision ou d'obtenir son consentement. » Ce projet viendrait compléter les dispositions lacunaires du code de la consommation en la matière. L'actuel article L111-7-2 du code de la consommation impose aujourd'hui aux acteurs de l'économie numérique « une information loyale, claire et transparente » certes, mais uniquement quant aux « modalités de publication et de traitement des avis mis en ligne ». Cette réforme qui offrirait alors un véritable cadre juridique n'a cependant fait l'objet que d'une première lecture au sein de l'Assemblée, le 12 juillet 2022, et a été renvoyée devant la Commission émettrice.

- au niveau européen :

La Commission européenne est intervenue récemment par une réglementation des services numériques, notamment avec le *Digital Services Act* (DSA) du 19 octobre 2022. Elle y évoque les *dark patterns*, en parlant de « pièges à utilisateurs » perçus comme « des stratagèmes trompeurs qui manipulent les utilisateurs pour les amener à faire des choix qui ne correspondent pas à leurs intentions ».

Le DSA vise à protéger les consommateurs par l'encadrement de l'activité des plateformes en les responsabilisant et en luttant contre les contenus illicites et préjudiciables. Il interdit notamment aux plateformes en ligne d'organiser et d'opérer sur des interfaces d'une manière qui pourrait tromper, manipuler, déformer ou altérer la capacité des destinataires de leur service à prendre des décisions libres et informées ; de même, plusieurs types de *dark patterns* sont expressément visés et prohibés. Le règlement précise que le champ d'application de ces dispositions s'étend au-delà des pratiques déjà couvertes par la directive 2005/29/CE relative aux pratiques commerciales déloyales des entreprises vis-à-vis des consommateurs et par le RGPD.

Ce texte a été complété par le règlement sur les marchés numériques (*Digital Markets Act*) du 14 septembre 2022. Celui-ci vise à lutter contre les pratiques anticoncurrentielles des géants d'internet et à corriger les déséquilibres de leur domination sur le marché numérique européen. Il a pour objectifs d'assurer une concurrence loyale entre les différents acteurs, stimuler l'innovation et renforcer la liberté de choix des consommateurs.

3. La consécration de sanctions dissuasives

Le cadre juridique des *dark patterns* qui se forme progressivement tend à se préciser. Certes, les *dark patterns* représentent un danger pour le consommateur, mais ils ne sont pas toujours visibles. Ainsi, les outils mobilisés sont légaux, mais leur utilisation débouche sur une pratique trompeuse. Le litige n'est alors que factuel et est difficile à reconnaître, à prouver et donc à sanctionner. Cependant, cela n'a pas empêché la CNIL de condamner plusieurs plateformes pour manquement à leur obligation de transparence. Pour illustration, en janvier 2019, Google a été condamné par la CNIL à une amende de 50 millions d'euros pour manque de transparence et absence de consentement valable des utilisateurs pour la personnalisation de la publicité. Cette sanction a été contestée par la société, mais a été confirmée en juin 2020 par le Conseil d'Etat jugeant que la sanction pécuniaire était justifiée. Cette jurisprudence a été reprise dans le cadre d'un contentieux initié à l'égard des plateformes du groupe Meta, en janvier 2023.

Les nouveaux règlements européens ont adopté une position coercitive à l'égard de ces pratiques. En cas de non-respect du DSA, les plateformes pourront être condamnées à des astreintes ainsi qu'à des amendes pouvant aller jusqu'à 6% du chiffre d'affaires annuel mondial des plateformes. En cas de violations répétées, l'activité de la plateforme pourra même être interdite. La sanction pécuniaire du *Digital Markets Act* est plus sévère puisqu'elle peut s'élever jusqu'à 10% du chiffre d'affaires de la plateforme condamnée, et jusqu'à 20%, en cas de récidive.

SOURCES

Article 1

- https://edpb.europa.eu/system/files/2022-03/edpb_03-2022_guidelines_on_dark_patterns_in_social_media_platform_interfaces_en.pdf
- https://linc.cnil.fr/sites/default/files/atoms/files/cnil_cahiers_ip6.pdf
- <https://www.oecd-ilibrary.org/docserver/44f5e846-en.pdf?expires=1676029227&id=id&accname=guest&checksum=2ED405798358FBB01F8ED9CA300F05CA>
- <https://linc.cnil.fr/fr/dark-patterns-quelle-grille-de-lecture-pour-les-reguler>
- <https://www.novaway.fr/blog/ui-ux-design/dark-pattern-experience-utilisateur>
- <https://larevue.squirepattonboggs.com/identifier-et-combattre-les-dark-patterns.html>
- <https://www.cairn.info/revue-les-cahiers-internationaux-de-psychologie-sociale-2014-2-page-285.htm>

Article 2

- <https://linc.cnil.fr/fr/dark-patterns-quelle-grille-de-lecture-pour-les-reguler>
- <https://www.novaway.fr/blog/ui-ux-design/dark-pattern-experience-utilisateur>
- <https://larevue.squirepattonboggs.com/identifier-et-combattre-les-dark-patterns.html>
- https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/fr/QANDA_20_2348
- <https://www.vie-publique.fr/eclairage/285115-dsa-le-reglement-sur-les-services-numeriques-ou-digital-services-act>
- <https://www.vie-publique.fr/eclairage/284907-dma-le-reglement-sur-les-marches-numeriques-ou-digital-markets-act>
- <https://www.indexel.com/crea/dark-patterns-le-cote-obscur-du-web-design>
- <https://www.village-justice.com/articles/dark-patterns-comment-droit-saisit-exploitation-nos-biais-cognitifs,39971.html>
- https://linc.cnil.fr/sites/default/files/atoms/files/cnil_cahiers_ip6.pdf
- https://www.legifrance.gouv.fr/codes/article_lc/LEGIARTI000033207118/
- <https://www.senat.fr/tableau-historique/pp19-048.html>
- <https://www.senat.fr/dossier-legislatif/pp19-048.html>
- <https://www.conseil-etat.fr/actualites/rgpd-le-conseil-d-etat-rejette-le-recours-dirige-contre-la-sanction-de-50-millions-d-euros-infligee-a-google-par-la-cnil>
- <https://dsa-observatory.eu/2022/02/04/the-enforcement-aspects-of-the-dsa-and-its-relation-to-existing-regulatory-oversight-in-the-eu/>