
Lidl / FNLI: ook lekker	2
Strijd om de hoestende consument: Bronchostop	3
Na 17 jaar procederen: einde aan de strepenstrijd	4
Kleur paars voor astma-inhaler: geen merkinbreuk, geen misleiding	5
Louis van Gaal doet niet leuk mee: EUR 25.000	6
Beeldspraak: wacht niet te lang met bezwaar maken	7
Bang, banger, bangst	8
Eindoordeel Duitse rechter over Teekanne: <i>Teekannicht!</i>	8
Gerecht EU beslist kauwgomgevecht over "pure"	9
Filling Pieces / De Schoenenfabriek: over de overdracht van IE-rechten	10
Bestaat het citaatrecht in het EU modellenrecht?	11
Octrooi: interactieve beeldschermen	12
Claim voor therapie: geen <i>evidence based medicine</i> vereist	13
See you in court? Over het nieuwe ODR-platform	14

Nieuwe EU Merkenverordening

Op 23 maart wordt de nieuwe [EU Merkenverordening](#) van kracht: vooral een modernisering van de bestaande regelgeving. Enkele wijzigingen:

- *Terminologie*: het Gemeenschapsmerk heet voortaan Europees merk en de nieuwe naam van OHIM is EU Intellectual Property Office (EUIPO).
- Het is niet meer noodzakelijk dat een merk *visueel* wordt vastgelegd. Vooral voor klank-, geur- en tastmerken biedt dat nieuwe mogelijkheden.
- De houder van een EU merk kan *namaakgoederen in transit* tegenhouden. De doorvoerder moet dan bewijzen dat de merkhouder in het bestemmingsland geen merkrecht kan inroepen. Dát is een grote verbetering voor merkhouders.
- Een *vergelijkende reclame* waarin het merk van een concurrent wordt genoemd, levert per definitie merkinbreuk op als deze niet voldoet aan de regels voor vergelijkende reclame. Dat was nog niet in alle gevallen duidelijk.
- Algemene waren- en dienstenomschrijvingen (*'class headings'*) worden letterlijk (!) gelezen. Tot 25 september [kan een nuancering worden ingediend](#).
- Een merk dat vijf jaar *niet normaal is gebruikt*, kan komen te vervallen. In een inbreukprocedure zal de merkhouder 'normaal gebruik' moeten aantonen. Dat maakt het stelselmatig verzamelen van gebruiksbewijs nog belangrijker.

Maarten Haak

Lidl / FNLI: ook lekker

"Mmm, lekker. Mmm, ook lekker." De reclame-uitingen van Lidl in de campagne "Waar kies jij voor?" kunnen door de beugel. Dat besliste de [Reclame Code Commissie](#) (RCC) op 7 maart 2016. In deze campagne vergeleek Lidl een aantal



huiskamerproducten met die van een A-merk. De reclames toonden de producten naast elkaar met de prijs erbij. Proefpersonen in de televisie- en radiocommercials noemden het A-merkproduct "lekker" en het Lidl-product "ook lekker". Als belangenbehartiger van de A-merken

diende FNLI een klacht in bij de RCC: met deze reclame-uitingen zou Lidl claimen dat haar huiskamerproducten *even lekker* of zelfs *even goed* zouden zijn als de corresponderende A-merkproducten. Lidl had wel een smaakonderzoek laten uitvoeren, maar dat onderzoek kan *die* claim niet onderbouwen – aldus FNLI. Lidl wees erop dat zij in haar reclames vergeleek op prijs, maar niet op smaak. De RCC is het daarmee eens. De Lidl-producten worden weliswaar "ook lekker" genoemd, maar dat zegt niet – zowel taalkundig als door de nonchalante wijze waarop de proefpersoon dat zegt – dat de producten van Lidl "net zo lekker" zijn als de A-merkproducten. De gemiddelde consument zal deze reclames opvatten als een aanprijzing dat de Lidl-producten goedkoper zijn dan de A-merkproducten, terwijl die van Lidl *ook lekker* kunnen zijn. In online uitingen vergeleek Lidl wel op smaak, met verwijzing naar een onafhankelijke smaaktest. De genoemde waarderingscijfers voor het A-merkproduct en het Lidl-product verschilden. Lidl claimt daarom niet dat haar producten "even lekker" zijn. Het smaakonderzoek onderbouwt de online-uitingen. Ook die zijn dus geoorloofd. Een zoete overwinning voor Lidl.

Lidl werd in deze procedure bijgestaan door Ebba Hoogenraad en Daniël Haije.

Uit een onafhankelijke Pindakaas smaaktest blijkt dat Calvé Pindakaas door de respondenten gemiddeld wordt gewaardeerd met een eencijfer van 8,3 en Vita D'or Pindakaas van Lidl met een 7,9.
Klik hier voor de resultaten van de smaaktest

Strijd om de hoestende consument: Bronchostop

Het begin van het jaar staat vrijwel altijd in het teken van zakdoekjes, vitaminesupplementen, thermometers en snotterende collega's. Te midden van de griepgolf 2016 sprak Boehringer, de producent van het bekende hoestdrankje Bisolvon, haar concurrent Omega Pharma aan, nieuwkomer op de hoestmarkt. Omega Pharma zou misleidende reclame maken voor haar nieuwe hoestproduct BRONCHOSTOP®. Zoals bekend bestaan er twee soorten hoest: kriebelhoest en hoest met slijm. Bronchostop, een product op basis van tijm en heemstwortel, werkt volgens Omega Pharma bij beide soorten hoest. Hierbij hoort de pakkende onliner: *'Bronchostop, voor elke hoest'*.



Volgens Boehringer misleidt de reclame consumenten: Omega Pharma zou suggereren dat Bronchostop ook werkt bij andere oorzaken van hoest, zoals COPD of andere ernstige ziekten. Bovendien zou het product ook niet bewezen effectieve ingrediënten bevatten, geen "nieuwe behandeling" zijn en geen "uniek combinatie van ingrediënten" bevatten. Veel bezwaren dus van een onderneming die voelt dat flink aan haar marktaandeel wordt geknabbeld. Boehringer stapt naar de rechter; Omega Pharma verdedigt zich op haar beurt principieel.

De [Voorzieningenrechter](#) veegt de bezwaren van Boehringer vrijwel volledig van tafel. De consument weet dat Bronchostop bedoeld is voor hoest bij verkoudheid. Het product is immers zonder recept bij de drogist of supermarkt te koop. De rechter vindt wel dat niet gezegd kan worden dat het product "*bewezen effectieve ingrediënten*" bevat. Van de gebruikte ingrediënten en zelfs van hoestproducten in het algemeen (!) zou niet bewezen zijn dat het werkt tegen hoest, zo oordeelt de rechter. Een kleine, vreemde, redenering in een verder klip en klaar vonnis.

Omega Pharma kan met een gerust hart haar campagne blijven voeren. Zakdoekje, *anyone?* Inmiddels heeft Boehringer hoger beroep ingesteld.

Omega Pharma wordt bijgestaan door Ebba Hoogenraad en Sarah Arayess.

Na 17 jaar procederen: einde aan de strepenstrijd

Na een strijd van ruim 17 jaar kreeg [adidas](#) eindelijk gelijk bij het hof Arnhem-Leeuwarden. In de tussentijd kwam de zaak bij vele rechters op het bureau (het Hof van Justitie EU, de Hoge Raad). Daar ging het onder andere om de vraag óf



een 3-strepenpatroon wel een merk kan zijn. Het Hof van Justitie EU besliste dat dit zo was. Aardig is dat de zaak ooit begon als kort geding. Het hof neemt nu aan dat er ook na 17 jaar nog steeds 'voldoende spoedeisend belang' is bij de vorderingen van adidas, nu de inbreuk nog altijd wordt ontkend.

Het hof is het met adidas eens dat het 3-strepenmerk gezien moet worden als een 'bekend merk'. Dat volgt uit de omvang van adidas' sponsoractiviteiten, verkoopgegevens, het marketing-budget en de catalogi uit de periode 1971 - 2014 (waaruit het

vele en consequente gebruik uit af te leiden is) en een aantal marktonderzoeken. Ook werkt mee dat adidas doorgaans streng optreedt tegen inbreuken.

Het hof oordeelt dat het 3-strepenmerk en de twee strepen van H&M overeenstemmen. De laatste strepen lopen ook parallel en zijn van gelijke breedte, en ze zijn op een zelfde manier aangebracht over de gehele lengte van de zijkant van de kleding. Door deze overeenstemming en de bekendheid van het 3-strepenmerk is verwarringsgevaar aannemelijk. Dat H&M haar kleding alleen in haar eigen winkels verkoopt, doet daar niets aan af: er kan ook *post sale confusion* zijn. Verder doet de kleding van H&M afbreuk aan het onderscheidend vermogen en de reputatie van het 3-strepenmerk. Uit marktonderzoeken blijkt dat een aanzienlijk deel van het publiek denkt dat de 2-strepenkleding van adidas afkomstig is. H&M heeft het hof niet kunnen overtuigen van een geldige reden om de strepen op precies deze manier te gebruiken.

Er is daarom sprake van inbreuk. Niet voor het gebruik van het 2-strepenmotief op ieder kledingstuk, maar in ieder geval wel op fitnesskleding, shirts en broeken als die op dezelfde plaats en manier twee strepen hebben. Hoewel de zaak 17 jaar geleden startte en de werkelijk gemaakte proceskosten toen nog niet geclaimd konden worden, krijgt adidas wel een volledige proceskostenvergoeding voor het deel van de procedure ná de verwijzing van de Hoge Raad.

Moira Truijens

Kleur paars voor astma-inhaler: geen merkinbreuk, geen misleiding

Een octrooi is in beginsel 20 jaar geldig. Daarna vervalt het monopolie en kunnen andere partijen met de uitvinding aan de haal. Ook het geneesmiddel Seretide, dat wordt gebruikt in astma-inhalers ("puffers") van producent GSK, werd door een octrooi beschermd. GSK verkocht inhalers in verschillende tinten paars voor verschillende doseringen.

Na het verstrijken van de geldigheidsduur van het octrooi in 2013 komt concurrent Sandoz óók met een paarse astma-inhaler. GSK begint een kort geding: het octrooi is weliswaar verlopen, maar GSK heeft inmiddels de kleur paars ingeschreven als merk voor de betreffende waren, en de inhalers van Sandoz maken daar inbreuk op. Ook zou sprake zijn van een misleidende handelspraktijk doordat de paarsgekleurde producten te zeer op elkaar lijken.



Pleegt Sandoz merkinbreuk? Sandoz benadrukt dat het in de markt voor geneesmiddelen gebruikelijk is dat een bepaald type medicijn wordt aangeduid met een bepaalde kleur. Zo zijn astma-relievers (een ander type astma-medicijn) vaak blauw. Ook GSK gebruikt verschillende kleuren voor verschillende medicijnen. Het gebruik van paars is dus beschrijvend, en dat is dan geen merkinbreuk.

De rechter volgt Sandoz in dit verweer: de kleur paars kan inderdaad beschrijvend zijn voor astma-inhalers. Bovendien blijkt niet voldoende dat het publiek, als gevolg van intensief gebruik door GSK, de kleur paars inmiddels als merk is gaan zien ("inburgering"). De kleur is weliswaar stelselmatig gebruikt door GSK, maar steeds in combinatie met andere merken en kleuren en in verschillende tinten. Kortom: te veel onzekerheid om in kort geding een inbreukverbod op te leggen. Belangrijke les voor houders van kleurmerken: zorg dat de kleur niet de aard van het product beschrijft en gebruik het merk consistent op één manier.

Tot slot verwerpt de rechter ook het standpunt van GSK dat sprake zou zijn van een voor consumenten oneerlijke handelspraktijk. De astma-inhalers zijn alleen op recept verkrijgbaar. Het is dus de arts of apotheker die de aankoopbeslissing neemt, niet de consument.

Bram Duivenvoorde

Louis van Gaal doet niet leuk mee: EUR 25.000

Reclamemast exploitant Interbest organiseert in 2014 een schrijfwedstrijd rondom het EK-voetbal. Om de wedstrijd te promoten publiceert Interbest een geinige advertentie: "Heel Nederland doet mee!" Jammer genoeg voor Interbest doet de in de advertentie afgebeelde Louis van Gaal niet leuk mee. Hij heeft geen



toestemming gegeven voor de advertentie. De oud-bondscoach beroept zich voor de Amsterdamse rechtbank op zijn portretrecht en eist een schade-vergoeding van EUR 95.815. In een tussenvonnis beslist de rechtbank dat Van Gaal verzilverbare populariteit heeft en zich met succes op zijn commercieel portretrecht kan beroepen. Interbest heeft de populariteit van Van Gaal zonder

toestemming gebruikt in een commerciële uiting. Onrechtmatig, oordeelt de rechtbank. Interbest moet een schadevergoeding betalen. Maar hoeveel? Dat hangt volgens het arrest Cruijff/Tirion af van de marktwaarde van de geportretteerde. De rechtbank sluit voor de begroting van het bedrag aan bij de vergoeding die Van Gaal had kunnen vragen voor het gebruik van zijn portret in de advertentie als hij daarmee had ingestemd. Van Gaal krijgt de gelegenheid om de hoogte van het schadebedrag te onderbouwen.

In het eindvonnis begroot de rechtbank de schade van Van Gaal op EUR 25.000. Het weegt mee dat Van Gaal voor de advertentie geen inspanningen heeft moeten doen (hij hoefde bijvoorbeeld niet te komen opdraven bij een shoot voor een televisiecommercial), en dat de advertentie eenmalig is verschenen in De Telegraaf en later nog één keer in Adformatie. De rechter kijkt ook naar een vergelijkbare kwestie met een andere *celebrity*; daar werd een vergoeding betaald van EUR 50.000 voor een eenmalige advertentie in vier landelijke kranten. Alles gaat in het mandje en daar rolt een schadebedrag uit van EUR 25.000.

De moraal van het verhaal: het portretrecht van *celebrities* als Louis van Gaal is serieus geld waard. Gebruik zonder toestemming kan zomaar een duur grapje worden.

Daniël Haije

Beeldspraak: wacht niet te lang met bezwaar maken

Blendle is een soort online kiosk waar je losse artikelen uit kranten en tijdschriften kunt kopen. Al bij de start in april 2014 steigert Pictoright over de rechten op de afbeeldingen die Blendle bij de artikelen publiceert. Eind vorig jaar, 16 maanden later, pakt Pictoright alsnog door en start een [kort geding](#).

Het grote voordeel van Blendle: je pikt de voor jou interessante artikelen uit verschillende bronnen, maar hoeft niet al die kranten of tijdschriften aan te schaffen. De artikelen worden integraal weergegeven, precies zoals ze gedrukt zijn, inclusief opmaak en afbeeldingen. Maar als het aan Pictoright ligt, komt aan dat laatste een eind. Blendle zou de rechten op de afbeeldingen bij de artikelen niet goed hebben geregeld, waardoor zij op grote schaal en bij herhaling auteursrechtinbreuk pleegt. De Persgroep en de Telegraaf Media Groep, die als uitgevers de content beschikbaar stellen, steunen Blendle in dit kort geding. Bij een verbod zou Blendle de artikelen voortaan zonder afbeelding moeten publiceren. Het is ondoenlijk om van tevoren voor elke afbeelding na te gaan wie als rechthebbende op het werk geldt. En zonder de afbeeldingen is zo'n artikel natuurlijk veel minder aantrekkelijk.

Maar tot een verbod komt het (nog) niet. Volgens de voorzieningenrechter heeft Pictoright te lang gewacht. Het voor een kort geding benodigde *spoedeisend belang* ontbreekt daardoor. Niet duidelijk is waarom Pictoright eerst 16 maanden kon wachten, maar nu wel zo snel mogelijk een oordeel van de rechter over de kwestie wil. Daarvoor is een kort geding niet. Als Pictoright wil optreden tegen Blendle, moet dat via een gewone bodemprocedure. Tot die tijd wordt inhoudelijk niet geoordeeld over de kwestie en kan Blendle doorgaan met het publiceren van afbeeldingen bij artikelen.

Marissa Brinks



De beste kranten
en tijdschriften
van Nederland.

En Story.

blendle™

Bang, banger, bangst

Kleine kinderen zijn bang in het donker. En ook hééél bang voor de enge clown op een abriposter voor het jaarlijkse Halloween-feestje in Walibi. De abri bevindt zich nog geen 170 meter van een kinderopvang en peuterspeelzaal. Te dichtbij, vindt de



[Reclame Code Commissie](#). Natuurlijk, de vraag of deze advertentie in strijd is met de goede smaak & fatsoen is subjectief. Maar ... bij buitenreclame kún je er niet omheen, dus die gaat eerder over de schreef. De locatie geeft voor de RCC de doorslag: kinderen komen van de basisschool naar de kinderopvang langs het oranje monster met punttanden en dreigende blik. Daarmee is dit de eerste uitspraak waarbij een

specifieke locatie – de abri naast de Bernardbrug in Moordrecht – verboden terrein is voor een enge poster. De kindertjes kunnen weer rustig slapen. Hoe anders is dat voor adverteerders en hun reclamebureaus. Weer een aandachtspunt: let op *specifieke locaties* bij reclame die aanschurkt tegen de grenzen van goede smaak en fatsoen.

Ebba Hoogenraad

Eindoordeel Duitse rechter over Teekanne: *Teekannicht!*

De belangrijkste uitspraak in het levensmiddelenrecht in 2015 is zonder twijfel [Teekanne](#). Een Duitse consumenten-organisatie vond het misleidend dat een thee verpakking afbeeldingen van frambozen en vanillebloesem en een logo met de tekst "nur natürliche Zutaten" ("alleen natuurlijke ingrediënten") bevatte: de consument verwacht dat de thee natuurlijke frambozen- en vanillearoma's bevat. Deze aroma's waren weliswaar natuurlijk, maar niet gemaakt van echte framboos of vanille. *Teekanne* gaat over misleiding en de verhouding tussen de ingrediënten-declaratie en de rest van de verpakking. Waar eerst werd aangenomen dat een juiste ingrediëntendeclaratie mogelijke misleiding wegneemt, geldt sinds *Teekanne* dat de misleidingstoets de *hele* verpakking betreft. Een correcte ingrediënten-declaratie is dus niet doorslaggevend. Het totaalplaatje is bepalend. Inmiddels heeft het Duitse *Bundesgerichtshof* met de uitleg van het Hof van Justitie EU de zaak [definitief beslecht](#): de productpresentatie is inderdaad misleidend. De gemiddelde consument verwacht echte framboos en vanille, maar krijgt die niet.

Bram Duivenvoorde

Gerecht EU beslist kauwgomgevecht over "pure"

Twee snoep-multinationals vochten een principiële geschil uit over het gebruik van het woord "pure". Kan dit woord worden gemonopoliseerd als merk voor snoep, waaronder kauwgom? Kraft Foods (nu: Mondelez) vroeg een Europees merk TRIDENT PURE aan voor snoepgoed, waaronder kauwgom. Concurrent Mentos Perfetti stelde een oppositie in op basis van oudere merken waarin "pure" eveneens een rol speelt (hier rechts). Het geschil ging via OHIM (binnenkort: EUIPO) en de OHIM Board of Appeal naar het Gerecht van de Europese Unie. "Pure" kan de aard van de ingrediënten beschrijven, of een eigenschap van de waar: sommige kauwgom heeft een reinigende werking. Maar het woord is niet overal in de Europese Unie beschrijvend voor snoep. Vooral in gebieden met Slavische talen kent men niet de betekenis van "pure" en kan dit bestanddeel wel degelijk onderscheidend zijn voor snoep. En daarmee (mede)bepalend voor het onderscheidend vermogen van een merk dat uit méér dan "pure" bestaat, zoals TRIDENT PURE en MENTOS PURE FRESH. De overeenstemming tussen de merken ligt echter *alleen* in het woord pure. Is dat genoeg voor Mentos Perfetti om een Europees merk waarin "pure" voorkomt tegen te houden? Het Gerecht EU vindt van niet. Het meest in het oog springt de vergelijking tussen het beeldmerk [pure + mintblaadje] en TRIDENT PURE. Is het mintblaadje met druppels en licht van achteren beschrijvend voor de waar zodat het in de vergelijking nauwelijks meeweegt, of is het juist een zeer onderscheidend bestanddeel? Het is het laatste. Het Gerecht EU beslist dat ondanks enige overeenstemming bij geen van de deelgroepen verwarringsgevaar bestaat: niet bij degenen die "pure" begrijpen, niet bij wie "pure" niet begrijpt en zelfs niet bij de groep die "pure" niet begrijpt én het als twee lettergrepen uitspreekt (waardoor het net nog iets aan onderscheidend vermogen zou winnen). TRIDENT PURE wordt eindelijk als merk ingeschreven.





Maarten Haak trad op voor de merkhouders van TRIDENT PURE (Mondelez).

Filling Pieces / De Schoenenfabriek: over de overdracht van IE-rechten

Schoenontwerper Guillaume Philibert ontwerpt en verkoopt al enige tijd schoenen, de zogenaamde 'Low Tops', zoals de *Low Top Python* (links). Eerst deed hij dat als zelfstandig ondernemer, sinds 2014 vanuit de B.V. Filling Pieces. In 2015 lanceert



concurrent De Schoenenfabriek de *Sneaker Snake*, hier rechts afgebeeld. Beide modellen lijken behoorlijk op elkaar. Een duidelijk inbreuk op auteurs- en modelrechten, zou je denken. Toch

gaat het bijna mis voor Filling Pieces: het is niet duidelijk of de auteurs- en modelrechten op de *Low Top Python* wel zijn ingebracht bij de oprichting van de B.V.: *'Onderneming levert bij dezen aan de Vennootschap alle overige goederen behorende tot het vermogen van de Onderneming, welke levering bij dezen door de Vennootschap van de Inbrenger wordt aanvaard'*. Zo'n algemene bepaling is veelal niet voldoende om de IE-rechten ook daadwerkelijk te laten overgaan: het moet zonder twijfel kenbaar zijn om welke rechten het precies gaat en waar die rechten (komen te) liggen. Filling Pieces B.V. kan zich dus niet op 'haar' auteurs- en modelrechten beroepen. Op de zitting wordt nog aangevoerd dat Philibert een *mondelijke licentie* aan Filling Pieces had verstrekt. Voor wat betreft de auteursrechten biedt ook dat geen uitkomst: zo'n licentie tot exploitatie moet volgens de Wet Auteurscontractenrecht schriftelijk zijn vastgelegd. Maar dat geldt niet voor een modelrechtlicentie: die kan wel mondeling worden afgesproken. En dat redt Filling Pieces in deze procedure. Met die (mondelijke) licentie kan de licentienemer ook zelf de modelrechten handhaven. Enig vereiste is dat de houder van het modelrecht daarmee instemt - en dat is hier natuurlijk het geval. De rechter stelt vervolgens vast dat de *Low Top Python* nieuw is en eigen karakter heeft. Daarmee is het als (ongeregistreerd) model beschermd. [De Sneaker Snake wekt geen andere algemene indruk en wordt alsnog verboden](#). Leermoment: zorg dat bij overdracht goed wordt vastgelegd welke specifieke rechten worden overgedragen!

Daan van Eek

Bestaat het citaatrecht in het EU modellenrecht?

Eindelijk is de vraag aan het Hof van Justitie voorgelegd: hebben de *Gillette* rechtspraak in het merkenrecht en het citaatrecht uit het auteursrecht een zusje in het modellenrecht? In het merkenrecht is een beperking al lang gewoon; die is duidelijk vastgelegd in de Merkenverordening en de Merkenrichtlijn: wie een accessoire verkoopt, moet ook kunnen zeggen dat die accessoire geschikt is voor een bepaald product. Dat kan eigenlijk als je daarbij het merk noemt: dit scheermesje past op een GILLETTE houder, die stofzuigerzak is geschikt voor een MIELE stofzuiger. De merkhouder kan dat niet verbieden zo lang het gebruik in overeenstemming is met de 'eerlijke handelsgebruiken'.



In een procedure voor het Oberlandesgericht Düsseldorf vroeg Nintendo een inbreukverbod gericht tegen een Duitse onderneming en een Franse moedermaatschappij, die een afstandsbediening verhandelen die speciaal bedoeld is voor de Ninendo spelcomputer. De Franse onderneming zette afbeeldingen van de spelcomputer op de website. Nintendo zag daarin een inbreuk op haar geregistreerd Gemeenschapsmodel op de spelcomputer. Het Oberlandesgericht heeft nu vragen van uitleg aan het Hof van Justitie gesteld, o.a. de vraag of de beperking van artikel 20 (1) (c) Modellenverordening hier van toepassing is: reproductie ter illustratie, mits verenigbaar met de eerlijke handelsgebruiken. Kan die beperking zo worden uitgelegd dat een onderneming het model in commerciële communicatie mag gebruiken om accessoires te promoten? Zaak C-24/16 is er een om in de gaten te houden.

Maarten Haak

Octrooi: interactieve beeldschermen

In een [geschil](#) over twee octrooien (ook wel patenten genoemd) op het gebied van interactieve televisieschermen, ging het om de vraag of de geoctrooieerde vindingen van Smart Technologies UCL geldige octrooien hadden opgeleverd en of



CTouch Europe BV daarop inbreuk maakt. CTouch claimde dat Smart Technologies haar inbreukvorderingen niet duidelijk genoeg had gemotiveerd. Daarom zou zij zich niet goed kunnen verweren en zou de eis moeten worden afgewezen. De rechtbank oordeelde dat de eis toch voldoende duidelijk was. Daarbij kwam dat het verweer van

CTouch zó inhoudelijk en uitgebreid was, dat het belang van haar klacht wel meeviel. Verder bleek ook inhoudelijk dat zij zich toch goed genoeg had kunnen verdedigen: uiteindelijk werden de inbreukvorderingen op het ene octrooi afgewezen, omdat de apparaten van CTouch twee kenmerken uit conclusie 1 en 5 van het octrooi van Smart Technologies niet gebruikten.

Ten aanzien van het andere ingeroepen octrooi moeten beide partijen zich nog nader uitlaten over wat daarbij als de 'stand van de techniek' moet gelden. Deze 'stand van de techniek' is de techniek die bij de vakmensen op het gebied van de vinding, bekend was op de aanvraagdatum van het octrooi. Dit is van belang om vervolgens te kunnen beoordelen of de vinding, ten opzichte van die techniek, wel nieuw en voldoende inventief is. CTouch stelt dat zij niets anders doet dan die 'stand van de techniek' toe te passen en dat zij dus geen inbreuk op het octrooi kan maken. Wordt vervolgd!

Moira Truijens

Claim voor therapie: geen *evidence based medicine* vereist

“De Krullaards Perfect Body Reset therapie zet u weer recht. Met de plate kan de scheefstand van het bekken ten opzichte van de wervelkolom worden opgeheven”.

Dat beloofde Krullaards op haar website. Therapie waarbij een patiënt in



verschillende houdingen op een triplaat gaat staan zou bekkenscheefstand en daarmee beenlengteverschil verhelpen. De claim leidde tot een [klacht bij de Reclame Code Commissie](#). Volgens klager is de methode niet wetenschappelijk bewezen. Om de claim te bewijzen komt adverteerder met verklaringen van artsen en een hoogleraar. Ook levert adverteerder onderzoek aan waaruit blijkt dat fysiotherapeuten resultaat zien. Dat is volgens klager echter niet genoeg: het is geen *evidence based medicine*. Volgens klager

moet onderzoek onder andere “gerandomiseerd” zijn. Ook moet er een controlegroep zijn om het placebo-effect te ondervangen, maar daarvan is geen sprake. Klager wijst ook op verklaringen van hoogleraren orthopedie en neurochirurgie. Zij geven aan niet in de therapie te geloven.

Na een uitgebreide discussie voor de Reclame Code Commissie en het College van beroep wordt de klacht op één punt toegewezen. Er blijken twee soorten beenlengteverschil te zijn: anatomisch (= aangeboren) en functioneel (= niet-aangeboren). Krullaards geeft toe dat de therapie *anatomisch* beenlengteverschil niet kan verhelpen. Omdat Krullaards daarover niets zegt in op de website, is de uiting te absoluut en dus misleidend. Voor het overige blijft de claim overeind. De Reclame Code Commissie en het College van Beroep benadrukken dat ter onderbouwing van een claim *evidence based medicine* niet noodzakelijk is. In de woorden van het College van Beroep: “*De bij evidence based medicine in acht te nemen eisen gaan wezenlijk verder dan de plicht om de beweerdelijke werking van een product aannemelijk te maken indien deze gemotiveerd wordt aangevochten.*” De adverteerder moet de claim dus voldoende aannemelijk maken, maar hoeft het niet op het hoogste niveau bewijzen. Dat lukt in dit geval: het door Krullaards aangeleverde bewijs geeft de doorslag. Een belangrijke uitspraak voor therapieën die de drempel van *evidence based medicine* niet halen.

Bram Duivenvoorde

See you in court? Over het nieuwe ODR-platform

"Add to cart" en betalen maar. Online shoppen, ook in het buitenland, is inmiddels zo eenvoudig! Maar wat als je wil klagen over de aankoop bij een buitenlandse webshop? Dat kan voor consumenten lastig zijn. Daarom heeft de Europese Commissie het [Online Dispute Resolution Platform](#) (ODR-Platform) gelanceerd: een eenvoudige manier om (grensoverschrijdende) geschillen tussen consumenten en handelaren te beslechten: een online alternatief voor een gerechtelijke procedure.



Sinds 15 februari kunnen klachten via het platform worden ingediend. Nadat partijen het eens zijn geworden over welk nationaal geschillenorgaan de klacht zal behandelen, doet dit orgaan online binnen 90 dagen uitspraak. Het Platform is een soort doorgeefluik naar de nationale *alternative dispute resolution* (ADR) entiteiten die voldoen aan de eisen uit de [ADR Richtlijn](#) en biedt eigenlijk enkel het online portal waarbinnen de nationale procedure uitgevoerd wordt. Een voorbeeld van een Nederlandse ADR-entiteit is de Geschillencommissie.

Belangrijk is dat in de EU gevestigde ondernemingen die online goederen of diensten verkopen sinds begin van dit jaar op grond van de ODR-Verordening een link naar het ODR-Platform moeten opnemen. Zo moet het Platform bekend worden onder consumenten. Deze verplichting om informatie te verstrekken geldt overigens óók voor webshops die enkel op nationaal niveau verkopen. Webshops die zich contractueel hebben verplicht om geschillen met consumenten door een bepaalde ADR-entiteit te laten beslechten, moeten ook in aanbiedingen per e-mail en in hun algemene voorwaarden informatie over het ODR-Platform verstrekken.

Het Platform heeft voorlopig een vrijwillig karakter. De impact ervan in de praktijk is moeilijk te voorspellen. Webshops die zich niet (contractueel) hebben gebonden om het geschil via ADR te laten beslechten, hoeven na een klacht alleen aan te geven of ze bereid zijn de door een bevoegde ADR-entiteit te laten afhandelen. Maar de *informatieverplichting* voor webshops is niet facultatief. Voortaan moet informatie over het ODR-Platform op de website staan, en voor webshops die op voorhand één of meer concrete ADR-instantie(s) hebben aangewezen ook in e-mails en algemene voorwaarden.

Marissa Brinks

Hoogenraad & Haak, advertising + IP advocaten is een onafhankelijk advocatenkantoor, aanbevolen door o.a. Chambers Global, Legal500 en Best Lawyers. Wij zijn specialisten op het gebied van reclamerecht | intellectuele eigendom | health, beauty & food law | media & entertainment | reputatiemanagement.

Wij procederen en adviseren creatief en denken met u mee. Met juridische diepgang én menselijk inzicht. En we komen graag in een vroeg stadium met een creatieve oplossing (*hoe kan het wél?*).

Het NIEUWS verschijnt ieder kwartaal. Hierin wordt een aantal ontwikkelingen gesignaleerd; het bevat geen advies. Indien u vragen heeft over een specifiek onderwerp, raden wij u aan gericht juridisch advies te vragen. U heeft onze toestemming het NIEUWS in deze vorm verder te verspreiden. Wie het NIEUWS automatisch wil ontvangen, kan zich op www.hoogenhaak.nl/nieuwsbrief inschrijven. Er is ook een Engelstalige versie. Persoonsgegevens worden uitsluitend gebruikt voor verzending van het NIEUWS. © Hoogenraad & Haak 2016.

Eindredactie: Maarten Haak

kantoor

Emerald House
Jozef Israëlskade 48-G
Amsterdam
t 020 – 305 3066
www.hoogenhaak.nl

post

postbus 76780
1070 KB Amsterdam
e info@hoogenhaak.nl
f 020 – 305 3069
kvk 34314579