

XI. Reclamerecht

Mr. E.H. Hoogenraad en mr. drs. S. Arayess¹²⁵

Het kroniekjaar 2016 was vanuit veel oogpunten een veelbewogen jaar. Zo rommelt het in de wereld(politiek), zowel weg als dichterbij (we noemen slechts één woord: Brexit), houdt de natuur (en de bescherming daarvan) ons flink bezig en dendert de trein met technologische innovaties onverminderd voort. Hierdoor wordt het steeds eenvoudiger om met je mening een groot publiek te bereiken. Consumenten verworden met één enkele post tot journalisten, adverteerders en politici. Een tegenbeweging is ook al groeiende: de wens om offline te zijn en niet te pas en te onpas te worden geconfronteerd met hybride berichten waarvan onduidelijk is of het reclame of informatie is. Al deze ontwikkelingen zijn goed terug te zien in het reclamerecht, de ogen die de spiegel zijn van de ziel: het consumentensentiment. Laten we terugblikken op de actualiteiten van 2016 aan de hand van wetgeving, rechtspraak en beslissingen uit de zelfregulering.

¹²³ Zie eerder in deze Kroniek.

¹²⁴ CGR Codecommissie 1 juni 2016, AA16.053 (sponsoring).

¹²⁵ Met dank aan Stephanie Reinders Folmer, Allen van Hoogenraad & Haak advocaten.

1. Wetgeving

Europese Unie

Verplichte voedingswaardevermelding voorverpakte levensmiddelen

In 2014 trad de VIC-verordening¹²⁶ in werking: dit zorgde destijds voor flink wat werk voor de levensmiddelenbranche. Zo moesten allergenen op een duidelijke wijze op de verpakking worden vermeld en werd een verplichte lettergrootte geïntroduceerd. Ook bevat de VIC-Verordening de verplichting voedingswaarden (hoeveel calorieën, vet en zout bevat mijn chocoladereep?) op de verpakking te vermelden. Hiervoor bestond een overgangstermijn.¹²⁷ Inmiddels zijn twee jaar verstreken en is deze overgangstermijn nu voorbij. Sinds 16 december 2016 zijn bedrijven ook verplicht om de voedingswaarden in een overzichtelijke tabel op de etikettering van voorverpakte levensmiddelen te plaatsen. De meeste bedrijven hebben bij de inwerkingtreding van de VIC-Verordening direct alle nieuwe regels toegepast op de etiketten, waardoor de meeste verpakkingen al vóór de officiële inwerkingtreding aan alle nieuwe vereisten voldeden.

Tabaksrichtlijn

Voor de tabaksindustrie was 2016 opnieuw een veelbewogen jaar. Zo kwamen de eerste verpakkingen met confronterende plaatjes, die de gevolgen van roken expliciet in beeld brengen, in de schappen te liggen. Dit is het gevolg van de inwerkingtreding van de Tabaksrichtlijn op 20 mei.¹²⁸ Dit betekent onder meer verplichte waarschuwingsteksten met afschrikwekkende plaatjes op de verpakkingen,¹²⁹ het einde van de menthol sigaret¹³⁰ en voor e-sigaretten en navulverpakkingen een leeftijdsgrens van 18 jaar.¹³¹ Producten die voldoen aan de oude regels mogen nog tot 20 mei 2017 op de markt worden gebracht.¹³² Bij het Hof van Justitie waren in 2015 drie zaken parallel aanhangig: hierin werd de geldigheid van de Tabaksrichtlijn betwist. De eisende tabaksproducenten zijn van mening dat de beperkende maatregelen uit de Tabaksrichtlijn een schending van het evenredigheidsbeginsel, rechtszekerheidsbeginsel en gelijkheidsbeginsel opleveren dan wel strijdig zijn met de grondrechten die de vrijheid van

¹²⁶ Verordening (EU) 1169/2011.

¹²⁷ Art. 54 Verordening (EU) nr. 1169/2011 van het Europees Parlement en de Raad van 25 oktober 2011 betreffende de verstrekking van voedselinformatie aan consumenten, tot wijziging van verordeningen (EG) nr. 1924/2006 en (EG) nr. 1925/2006 van het Europees Parlement en de Raad en tot intrekking van richtlijn 87/250/EEG van de Commissie, Richtlijn 90/496/EEG van de Raad, Richtlijn 1999/10/EG van de Commissie, Richtlijn 2000/13/EG van het Europees Parlement en de Raad, Richtlijnen 2002/67/EG en 2008/5/EG van de Commissie, en Verordening (EG) Nr. 608/2004 van de Commissie (PbEU 2011, L 304/18).

¹²⁸ Richtlijn 2014/40/EU van het Europees Parlement en de Raad van 3 april 2014 betreffende de onderlinge aanpassing van de bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten inzake de productie, de presentatie en de verkoop van tabaks- en aanverwante producten en tot intrekking van Richtlijn 2001/37/EG (PbEU 2014, L 127/1).

¹²⁹ Art. 3.4 Tabaks- en rookwarenregeling.

¹³⁰ Art. 2.5 Tabaks- en rookwarenregeling.

¹³¹ Art. 8 Tabaks- en rookwarenwet

¹³² Want dan eindigt de implementatietermijn van bovengenoemde tabaksrichtlijn: zie art. 19a Tabaks- en rookwarenwet.

ondernemerschap en eigendom waarborgen. In deze zaken ging het respectievelijk om het verbod op de verkoop van mentholsigaretten,¹³³ de regeling voor e-sigaretten,¹³⁴ en de derde zaak draaide om vrijwel de gehele Tabaksrichtlijn.¹³⁵ Het Hof van Justitie heeft inmiddels in alle zaken een oordeel geveld. In alle drie de gevallen is, tot teleurstelling van de industrie, de geldigheid van de Tabaksrichtlijn in stand gebleven. Hiermee lijkt voor hen alle hoop de Tabaksrichtlijn tegen te houden te zijn vervlogen.

Voorstel tot herziening Richtlijn audiovisuele mediadiensten
In het kader van de “European Digital Single Market” heeft de Europese Commissie in 2016 aangekondigd de Richtlijn audiovisuele mediadiensten te actualiseren.¹³⁶ Het doel: de Richtlijn beter te laten aansluiten bij de huidige technologische ontwikkelingen. Een van de voorstellen is om de werking van de Richtlijn uit te breiden naar videoplatforms zoals YouTube, die tot op heden niet onder de werkingssfeer van de Richtlijn vallen. Een belangrijk doel van de herziening is om de spelregels voor video-on-demanddiensten en videoplatforms meer gelijk te trekken met de spelregels voor traditionele omroepen. Dat geldt met name op het gebied van de bescherming van kinderen. Dit houdt in dat video-on-demanddiensten en videoplatforms, net als televisiezenders, de toegang tot schadelijke inhoud voor minderjarigen zullen moeten beperken. Dit kan bijvoorbeeld door systemen van leeftijdscontroles zoals pincodes, filters etc. Ook zal de informatievoorziening met betrekking tot mogelijke schadelijkheid van inhoud moeten worden verbeterd. Tot voorgestelde maatregelen behoren bijvoorbeeld tools waarmee gebruikers schadelijke inhoud kunnen melden en markeren. Door deze wijzigingen zal de rol voor Commissariaat voor de Media (CvdM) bij media als YouTube belangrijker worden. Eind 2016 kondigde het CvdM in dit kader al aan om vloggers die sluikreclame maken in de toekomst te willen gaan beboeten.¹³⁷

Nationaal

Verhoging boetes Warenwet

Vorig jaar signaleerden we dat de boetes bij een overtreding van de Warenwet verhoogd zouden worden. Per overtreding kan een maximale boete van € 810.000 worden opgelegd. Daarnaast is voor de overtreding van bepaalde specifieke artikelen een omzetterelateerde boete geïntroduceerd. Een open eindje destijds was nog hoe deze verhoging in de wet zou worden geïmplementeerd. Op 7 juli 2016 is de

wijziging van het Warenwetbesluit bestuurlijke boeten, waarin onder meer de specifieke boetebedragen per overtreding zijn opgenomen, gepubliceerd.¹³⁸ Het beoogde doel: bewerkstelligen dat de hoogte van de boete voor grote bedrijven afschrikwekkender wordt. In dit besluit is bepaald dat een omzetterelateerde boete opgelegd kan worden aan een natuurlijke persoon of rechtspersoon met een omzet van ten minste € 10 miljoen in het vorige boekjaar.¹³⁹ Maar: daarvoor moet wel sprake zijn van een opzettelijke overtreding, dan wel een overtreding waarbij sprake is van grove schuld.¹⁴⁰ De drempel voor een opzettelijke overtreding is betrekkelijk laag. Hiervan is bijvoorbeeld al sprake wanneer de NVWA een overtreding constateert en daarvoor een schriftelijke waarschuwing geeft of een bestuurlijke boete oplegt, en het bedrijf de overtreding blijft begaan. Een voorbeeld van grove schuld is wanneer een bedrijf gebrekkige voorzorgsmaatregelen treft en daardoor een overtreding begaat.¹⁴¹ De eerste boetes op basis van het nieuwe regime zullen vermoedelijk in 2017 volgen. De NVWA was in 2016 al opvallend actief. Zo heeft zij naar eigen zeggen door striktere handhaving meer boetes opgelegd. In cijfers: over 2016 is het aantal boetes met 38% verhoogd ten opzichte van 2015.¹⁴²

ACM

Waar de ACM vorig jaar haar pijlers vooral richtte op de reisbranche en bescherming van ouderen, ligt dit kroniekjaar de focus op de autobranche. Het gevolg: de autobranche moet duidelijker zijn over autoprijzen. Met name de wijze waarop de branche omgaat met “autorijklarkosten” kan volgens de ACM niet door de beugel. Denk aan de kosten van transport van de fabriek naar de dealer, het reinigen en poetsen van de carrosserie, de afleverbeurt, kentekenplaten, leges en recyclingbijdrage – alle kosten die nodig zijn voordat een consument met zijn aankoop de weg op kan. Die onvermijdbare kosten moeten van de ACM voortaan verplicht in de advertentieprijs worden opgenomen. De ACM kondigde eerder dit kroniekjaar aan om vanaf 1 november 2016 hierop te zullen handhaven.

Zelfregulering

In 2015 werd een flink aantal wijzigingen doorgevoerd aan de bijzondere reclamecodes. Zo werd de Reclamecode voor Voedingsmiddelen (RVV) gewijzigd, verviel de Reclamecode voor Zoetwaren en traden de Reclamecode Cosmetische Producten en de Reclamecode Cosmetische Medische Behandelingen in werking. Hoe anders is het in 2016: het blijft opvallend stil. Per 1 januari 2016 is de Reclamecode Fieldmarketing toegevoegd aan de Nederlandse Reclamecode. De Code bevat regels voor verkoop en promotie bui-

133 HvJ EU 4 mei 2016, C-358/14, ECLI:EU:C:2016:323 (*Polen/Parlement en Raad*).

134 HvJ EU 4 mei 2016, C-477/14, ECLI:EU:C:2016:324 (*Pillbox 38 Ltd/Secretary of State for Health*).

135 HvJ EU 4 mei 2016, C-547/14, ECLI:EU:C:2016:325 (*Phillip Morris/Secretary of State for Health*).

136 Voorstel van 25 mei 2016 van de Europese Commissie voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad tot wijziging van Richtlijn 2010/13/EU betreffende de coördinatie van bepaalde wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen in de lidstaten inzake het aanbieden van audiovisuele mediadiensten in het licht van een veranderde marktsituatie.

137 ‘Commissariaat voor de Media wil reclameregels voor vloggers’, *Adformatie.nl* 23 november 2016, te raadplegen via: www.adformatie.nl/nieuws/commissariaat-voor-de-media-wil-reclameregels-voor-vloggers.

138 *Kamerstukken II* 2015/16, 33775, 20.

139 Art. 3 lid 3 Warenwetbesluit bestuurlijke boeten.

140 Art. 2 lid 2 Warenwetbesluit bestuurlijke boeten.

141 Nota van toelichting bij het besluit van 7 juli 2016, houdende wijziging van het Warenwetbesluit bestuurlijke boeten in verband met het stellen van regels over de omzetterelateerde boete.

142 ‘Meer boetes door striktere handhaving’, *NVWA.nl* 5 januari 2017, te raadplegen via: <https://www.nvwa.nl/nieuws-en-media/nieuws/2017/01/05/meer-boetes-door-strikttere-handhaving>.

ten de verkoopruimte, zoals op straat en aan de deur. Het initiatief hiertoe kwam van de fieldmarketingorganisaties zelf. Belangrijkste regels: het moet duidelijk zijn voor wie de fieldmarketeer werft en hij moet bepaalde leeftijdsrestricties respecteren. Bovendien moet rekening gehouden worden met zogenaamde “bel-niet-aan stickers” en mag een fieldmarketeer op doordeweekse dagen alleen tussen 9:00 uur en 21:00 uur en in het weekend tussen 10:00 en 20:00 uur bij consumenten aan de deur komen. Ook voorziet de Code in een verplichte klachtprocedure voor consumenten.

Einde van het vinkjestijdperk

Ruim 10 jaar geleden, rondom de inwerkingtreding van de Claimsverordening, ontstond een initiatief vanuit de levensmiddelenbranche om ‘vinkjes’ op verpakkingen op te nemen. Hiermee kunnen bedrijven laten zien dat hun product voldoet aan bepaalde criteria en daarmee een betere keus is dan andere producten uit dezelfde categorie. Deze vinkjes zijn een manier voor bedrijven om, binnen de strenge regels van de Claimsverordening o.a. in het kader van productvernieuwing, toch aandacht te vestigen op de verhoudingsgewijs meer positieve kenmerken van het product. Maar: VWS besloot hier in 2016 een stokje voor te steken. Vanaf 1 augustus 2016 was het ‘blauwe vinkje’ (bewuste keuze), het mindere broertje van het ‘groene vinkje’ (gezondere keuze) niet meer toegestaan op producten met kindermarketing. Met kindermarketing wordt bedoeld producten die zich richten op kinderen, bijvoorbeeld door gebruik van afbeeldingen van idolen, animatiefiguren of gebruik van bewoordingen als *kidzz*. De branche werd voor een keuze gesteld: óf kindermarketing óf het blauwe vinkje: een combinatie van beide was geen optie meer. Een overgangstermijn van een jaar werd ingesteld voor bestaande verpakkingen. Alvast een blik vooruit: onze verwachting is dat kindermarketing op verpakkingen überhaupt steeds zeldzamer wordt. Bedrijven gaan nu al over tot het minimaliseren van het gebruik van kindermarketing op verpakking van bijvoorbeeld ‘ongezonde’ producten. Niet zomaar natuurlijk: de druk vanuit de politiek en consumentenorganisaties neemt steeds verder toe. Naarmate het jaar vorderde, sloot het net rond de vinkjes verder. Op 19 oktober 2016 is namelijk aangekondigd dat beide vinkjes, dus ook het groene vinkje, zullen verdwijnen. Belangrijkste redenen: consumenten begrijpen de betekenis van en het verschil tussen de vinkjes niet. Het einde van een tijdperk.

De vervanger van de vinkjes staat echter al te popelen om het stokje over te nemen. Op 4 oktober 2016 presenteerde minister Schippers (Ministerie van Volksgezondheid, Welzijn en Sport) het plan voor het ontwikkelen van een nieuwe ‘voedings-app’.¹⁴³ Verwachte opleverdatum: begin 2017. Deze app moet consumenten de juiste informatie bieden over de samenstelling en voedingswaarden van producten. De lancering zal geschieden in drie fasen, waarbij elke fase steeds meer mogelijkheden zou moeten ontsluiten. Ook wordt onderzocht of het mogelijk is om de app gezondere

alternatieven voor gescande producten te laten tonen. Hallo (door de overheid gemaakte) vergelijkende reclame! Wij zien een hoop (mededingings- en IE-rechtelijke) haken en ogen. Opvallend aan de afschaffing van de vinkjes en de introductie van de voedings-app is wederom de trend die wij over de gehele lijn lijken te ontwaren: meer overheidsbemoeienis en minder ruimte voor zelfregulering.

2. *Rechtspraak*

Unierechter

Levensmideletikettering

Een belangrijke uitleg van de Claimsverordening wordt gegeven in het arrest Breitsamer. Breitsamer und Ulrich GmbH is een Duitse producent van portieverpakkingen honing. Breitsamer levert deze portieverpakkingen aan instellingen, zoals restaurants en kantines, in dozen van 120 stuks. Op deze gezamenlijke buitenverpakking is de verplichte herkomstetikettering aangebracht, maar op de losse portieverpakkingen niet. De uitzondering op grond van de grootte van de verpakking uit de VIC-verordening biedt voor Breitsamer geen soelaas: de portieverpakking is groter dan 10 cm².¹⁴⁴ Het *Guidance Document*, opgesteld door een werkgroep van deskundigen uit de verschillende lidstaten met als doel een uniforme uitleg van regels te bevorderen, vermeldt echter dat op dit soort kleine portieverpakkingen die bij een maaltijdprijs zijn inbegrepen géén land van oorsprong hoeft te worden genoemd. Het Hof van Justitie heeft in de zaak Breitsamer anders besloten.¹⁴⁵ De juridische vraag is of een aluminium honingkuipje (zo eentje die je los bij je thee krijgt) geldt als ‘voorverpakt levensmiddel’ en afzonderlijke verkoopeenheid. Het Hof van Justitie kan er niet onderuit dat dit soort honingverpakkingen onder deze definitie vallen. Daarmee wordt het *Guidance Document* naar onze mening wel érg gemakkelijk terzijde gelegd. Het Hof van Justitie beroept zich op de juridische disclaimer die expliciet in dit richtsnoerdocument is opgenomen (“*dit Guidance Document heeft geen enkele juridische waarde*”). Dit heeft grote gevolgen voor de levensmiddelenbranche. Zijn nu opeens allerlei andere toelichtingen uit het *Guidance Document* ook met een knip van de vingers weg te vege? Hierin ligt het risico besloten dat de harmonisatie van dergelijke regels extra onder druk komt te staan. Immers: het degraderen van de status van de *Guidance Documents* werkt een eigen koers van nationale handhavers in de hand.

En dan nóg een invloedrijke beslissing waarin ook wordt gebroken met een bestendige praktijk. Het Hof van Justitie maakte duidelijk dat – anders dan tot dan toe in meerdere landen, waaronder Nederland, werd geoordeeld – de strenge regels uit de Claimsverordening óók van toepassing

¹⁴³ Brief van Minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport van 4 oktober 2016, 1014181-154784-VGP.

¹⁴⁴ Art. 16 lid 2 Verordening (EU) nr. 1169/2011 van het Europees Parlement en de Raad van 25 oktober 2011 betreffende de verstrekking van voedselinformatie aan consumenten, tot wijziging van verordeningen (EG) nr. 1924/2006 en (EG) nr. 1925/2006 van het Europees Parlement en de Raad en tot intrekking richtlijnen 87/250/EEG, 90/496/EEG, 1999/10/EG, 2000/13/EG, 2002/67/EG en 2008/5/EG van de Commissie, en Verordening (EG) nr. 608/2004 (*PbEU* 2011, L 304/18).

¹⁴⁵ HvJ EU 22 september 2016, zaak C-113/15, ECLI:EU:C:2016:718 (*Breitsamer*).

zijn op commerciële communicatie vanuit levensmiddelen-bedrijven naar beroepsbeoefenaars in de gezondheidszorg. Opnieuw een uitspraak met grote gevolgen. Op deze manier kunnen artsen of andere gezondheidsprofessionals alleen nog maar op dezelfde wijze als consumenten worden voor-gelicht over de positieve eigenschappen van een product in kwestie. Ratio: ook professionals kunnen worden misleid door ontoelaatbare claims waardoor het risico bestaat dat deze onjuiste informatie te goeder trouw wordt overgebracht aan consumenten. De branche organisaties zijn met VWS in overleg over de gevolgen van deze uitspraak in de handhaving en het Richtsnoerdocument.

Vergelijkende reclame

Een interessant geschil speelt tussen Carrefour en Intermarché.¹⁴⁶ Carrefour maakte in 2012 een grootschalige tv campagne, waarbij zij haar prijzen vergelijkt met andere supermarkten. Intermarché stelt dat de vereisten van een objectieve en neutrale vergelijkende reclame niet zijn nageleefd door prijzen in de *hypermarkten* van Carrefour te vergelijken met die in de *supermarkten* van Intermarché, zonder daarbij het publiek te informeren over de criteria voor de keuze van de winkels en over het verschil in type van de vergeleken verkooppunten. De verwijzende rechter vraagt zich af of prijsvergelijkingen alleen zijn toegestaan als de producten worden verkocht in winkels van hetzelfde type of van dezelfde omvang. Vervolgvraag: is de omstandigheid dat de winkels waarvan de prijzen worden vergeleken in omvang en type van elkaar verschillen, essentiële informatie? En zo ja, in welke mate moet die informatie aan de consumenten moet worden meegegeed? De A-G oordeelt ten eerste dat het vergelijken van prijzen in winkels die qua type of omvang van elkaar verschillen in principe is toegestaan. Maar: het feit dat beide ketens zowel *hypermarkten* als *supermarkten* hebben, kan wel gevolgen hebben voor toelaatbaarheid. Zo kan een asymmetrische vergelijking of een kunstmatig prijsverschil de consument misleiden en kan een dergelijke vergelijking niet objectief zijn. In sommige gevallen kan het type winkels dat wordt vergeleken worden gezien als essentiële informatie, bijvoorbeeld wanneer het bedrijf dat in de vergelijking wordt betrokken dezelfde type winkels heeft als de vergelijkende partij, waardoor op kunstmatige wijze een prijsverschil ontstaat.¹⁴⁷ Wanneer het verschil in type winkels in het specifieke geval inderdaad essentiële informatie is, moet in de reclame-uiting zelf worden vermeld. Tot zover het oordeel van de A-G, in 2017 ongetwijfeld meer over deze zaak. Bij het schrijven van deze kroniek heeft het HvJ EU zojuist geoordeeld dat het misleidend is als dergelijke informatie niet in de reclamebood-

schap zelf wordt opgenomen, en dat de nationale rechter bepaalt of sprake is van objectieve vergelijkende reclame.¹⁴⁸

Oneerlijke handelspraktijken

Het Hof van Justitie heeft dit jaar op velerlei gebied de juridische gemoederen opgeschud. Zo legt het Hof van Justitie het begrip “uitnodiging tot aankoop” uit de Richtlijn oneerlijke handelspraktijken uit. Citroën plaatste in 2011 een advertentie in een lokale Duitse krant voor een van haar auto's.¹⁴⁹ Daarbij stond de prijs vermeld met een asterisk waarbij onderaan de pagina verwezen werd naar aanvullende transportkosten. Het oordeel van het HvJ EU: deze extra onvermijdbare en voorzienbare kosten hadden in de vanafprijzen moeten worden opgenomen. Logisch. De weg die het Hof neemt om tot deze conclusie te komen: minder logisch. Het HvJ EU komt namelijk niet tot dit oordeel op grond van de Richtlijn oneerlijke handelspraktijken maar, vreemd genoeg, op grond van de Richtlijn Prijsaanduiding producten. Daar zijn een aantal vraagtekens bij te plaatsen.

Nationale overheidsrechter

Oneerlijke handelspraktijken

In kroniek 2015 hebben wij uitgebreid aandacht besteed aan de discussie over de implementatie van de OHP-regels uit de OHP-Richtlijn in art. 6:193a BW en verder. Onze eindconclusie: de verhouding tussen art. 6:193a-193j BW en art. 6:194 BW is nog niet voor iedereen klip-en-klaar. Eerlijk is eerlijk, ook de rechtspraak is niet altijd even eenduidig. De uitgangspunten hebben wij in kroniek 2015 op een rijtje gezet.

Een stukje herhaling van het speelveld uit Kroniek 2015: een onderscheid moet worden gemaakt naar i) tot wie de reclame zich richt en ii) wie zich op de bepalingen kan beroepen. Art. 6:194 BW ziet op misleiding in business-to-business reclame (B2B reclame): reclame gericht op professionals. Vroeger viel hieronder ook consumentenreclame (B2C reclame). Maar bij de implementatie van de Richtlijn OHP in het Burgerlijk Wetboek is dit gewijzigd door de invoering van art. 6:193a-6:193j BW. De Richtlijn OHP zorgt voor volledige harmonisatie van mededelingen die zich op consumenten richten. Dit betekent dat B2C reclame uitsluitend aan de OHP-regels (art. 6:193 a-j BW) getoetst kan worden. De wettekst van art. 6:194 BW is bij die implementatie niet gewijzigd, maar het bereik van dit artikel is sindsdien beperkt tot B2B communicatie. Hoewel de OHP-regels allereerst de consument beschermen, kan ook een concurrent een beroep op deze bepalingen doen. Overtreding van de OHP-regels kan namelijk als oneerlijke concurrentie gelden. Daarom wordt aangenomen dat, op grond van een richtlijnconforme interpretatie, ook ondernemingen (concurrenten) een beroep toekomt op de OHP-bepalingen in afde-

146 Concl. A-G H. Saugmandsgaard Øe, ECLI:EU:C:2016:781, bij HvJ EU 19 oktober 2016, C-562/15 (*Carrefour/Intermarché*).

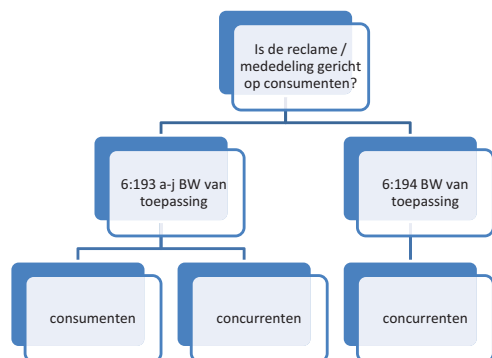
147 Richtlijn 2005/29/EG van het Europees Parlement en de Raad van 11 mei 2005 betreffende oneerlijke handelspraktijken van ondernemingen jegens consumenten op de interne markt en tot wijziging van Richtlijn 84/450/EEG van de Raad, Richtlijnen 97/7/EG, 98/27/EG en 2002/65/EG van het Europees Parlement en de Raad en van Verordening (EG) nr. 2006/2004 van het Europees Parlement en de Raad (Richtlijn oneerlijke handelspraktijken, *PbEU* 2005, L 149/22).

148 HvJ EU 8 februari 2017, C-562/15, ECLI:EU:C:2017:95 (*Carrefour/Intermarché*).

149 HvJ EU 7 juli 2016, zaak C-467/14, ECLI:EU:C:2016:527 (*Citroën ZLW*), *IER* 2017/9, m.nt. B.B. Duivenvoorde.

ling 6.3.3A BW.¹⁵⁰ Deze uitleg van het toepassingsbereik van de OHP-regels blijkt ook uit een aantal uitspraken van de Rechtbanken Rotterdam en Den Haag en het Hof Den Haag uit 2015.¹⁵¹ Een beroep op art. 6:194 BW kan in dat geval niet slagen.¹⁵²

Schematisch weergegeven:



Dan over naar het kroniekjaar 2016. Het jaar begint direct met een interessante uitspraak. De Rechtbank Amsterdam wijst in een reclamezaak namelijk de op art. 6:194 BW gefundeerde eis af en overweegt dat sinds invoering van de Richtlijn OHP en de inwerkingtreding van de Wet oneerlijke handelspraktijken art. 6:194 BW zich uitsluitend richt op de op ondernemers gerichte misleidende reclame (B2B reclame).¹⁵³ Het geschil draaide om op consumenten gerichte reclame-uitingen, waardoor de rechtbank concludeerde dat 6:194 BW niet van toepassing is. Tot zover een volledig juiste redenering. Vervolgens maakt de rechtbank een opvallend uitstapje door ambtshalve toepassing te geven aan art. 6:162 BW jo. Art. 6:193a e.v. BW en de zaak alsnog inhoudelijk te behandelen. De rechtbank overweegt dat misleidende reclame van een onderneming gericht op consumenten onzorgvuldig kan zijn ten opzichte van een concurrerende onderneming in de zin van art. 6:162 BW, ook als een wettelijke bepaling is geschonden die niet strekt ter bescherming van de belangen van die onderneming, zoals art. 6:163a e.v. BW (bescherming belangen consumenten). In een vonnis van een maand later neemt de eisende partij Specsavers het zekere voor het onzekere en gaat voor meerdere ankers liggen. Zij beroept zich op zowel art. 6:193a e.v., art. 6:194 en 6:162 BW. De voorzieningenrechter van de Rechtbank Amsterdam maakt een klassieke denkfout door het verschil tussen *tot wie richt de reclame zich* en *wie kan zich op de bepaling beroepen* te vergeten. Zij oordeelt dat het rechtstreekse beroep van Specsavers op de artikelen 6:193a-

j BW niet opgaat nu Specsavers geen consument is en deze bepalingen juist zien op reclame gericht tot consumenten (B2C). Deze evident onjuiste redenering wordt goedge maakt door de terechte afwijzing van de vordering op grond van 6:194 BW, aangezien de reclame zich niet op bedrijven maar op consumenten richt. Een vonnis gewezen op basis van de juiste uitgangspunten komt net als vorig jaar¹⁵⁴ van de Rechtbank Midden-Nederland. De voorzieningenrechter past een richtlijnconforme interpretatie van art. 6:193a-j BW toe en oordeelt dat zowel consumenten als concurrenten een beroep op deze bepaling kunnen doen.

Nog eentje voor de liefhebbers. Wat gebeurt er wanneer de reclame gericht is op de zakelijke markt (dus B2B communicatie), maar de reclame in kwestie niet gericht is op de concurrent, maar op de zakelijke klanten van concurrenten. Kunnen concurrenten van de reclamemakende onderneming, niet zijnde ontvangers van de reclame, een beroep doen op 6:194 BW?¹⁵⁵ Onder verwijzing naar de Richtlijn en de Monografieën van Verkade beantwoordt het Hof deze vraag bevestigend.

Op het randje van het kroniekjaar werd nog een (zorgwekkende) uitspraak van het Hof Arnhem-Leeuwarden gepubliceerd. In de procedure tussen Trebs en Food&Fun die voornamelijk ging over de slaafse nabootsing van een tafelpizzaoven, baseerde Food & Fun een van haar vorderingen op art. 6:193a-j BW.¹⁵⁶ De mededelingen over de tafelpizzaoven die Trebs aan consumenten verstrekten zouden misleidend zijn. Het Hof oordeelt ten onrechte dat, gezien de doelstelling en strekking van de Richtlijn, een concurrent géén rechtstreeks beroep kan doen op de Wet OHP (art. 6:193 a-j BW). Het Hof oordeelt evenwel dat via de correctie Langemeijer de belangen in de Wet OHP zich mede kunnen uitstrekken tot de belangen van een concurrerende handelaar die zich jegens consumenten schuldig maakt aan misleidende handelspraktijken. Met andere woorden: géén rechtstreeks beroep op art. 6:193 a-j BW, maar via de correctie Langemeijer is wel een indirect beroep mogelijk. Het Hof baseert deze redenering op punt 8 van de considerans van de Richtlijn OHP. Het subsidiaire beroep op art. 6:194 BW wordt afgewezen. Food & Fun was van mening dat het verkopen van een slaafse nabootsing moet worden beschouwd als een mededeling in de zin van art. 6:194 BW. Aangezien art. 6:194 BW enkel bescherming biedt tegen reclame en de verkoop van een product niet valt onder de definitie van reclame, werd deze vordering afgewezen. Alles samenvattend blijft de B2B/B2C discussie nog steeds voortduren. We zijn benieuwd wat Kroniek 2017 gaat brengen.

Vergelijkende reclame

Rectificatievorderingen en reclamezaken zijn in het verleden een interessante combi gebleken. Vaker dan eens maakten tot rectificatie veroordeelde partijen creatief gebruik

150 Zie ook D.W.F. Verkade in *Kluwer Monografieën BW*: 'Misleidende (B2B) reclame en vergelijkende Reclame', Deventer: Kluwer 2011, p. 10 en 11.

151 Rb. Rotterdam 27 maart 2014, ECLI:NL:RBROT:2014:2601 (*Omega Pharma/Procter&Gamble*), Rb. Den Haag (vzr.) 31 oktober 2014, ECLI:NL:RBDH:2014:1964 en Hof Den Haag 23 december 2014, ECLI:NL:GHDHA:2014:4446 (*Hotels.nl/Hotel Booker*) en D. van Eek, "Het Ryanair/PR Aviation-arrest: de luchtbrug tussen de OHP-regels en concurrenten", *IER* 2014/4, Rb. Midden-Nederland 30 december 2015, *IEPT* 20151230 (*Glaxo/Sandoz*), ro. 4.28.

152 Zie ook Rb. Amsterdam 20 november 2015, *IEPT* 20151120 (*Dyson/BSH*) en Rb. Den Haag 27 november 2015, *IEPT* 20151127 (*BKR/Dynamiet*).

153 Rb. (vzr.) Amsterdam 27 januari 2016, ECLI:NL:RBAMS:2016:397 (*Boehringer Ingelheim B.V./Omega Pharma Nederland B.V.*).

154 Rb. Midden-Nederland 30 december 2015, *IEPT* 20151230 (*Glaxo/Sandoz*), r.o. 4.28.

155 Hof Den Haag 15 november 2016, ECLI:NL:GHDHA:2016:3362 (*Belcentrale B.V./Pretium B.V.*), r.o. 8.3.

156 Hof Arnhem-Leeuwarden 20 december 2016, ECLI:NL:GHARL:2016:10382 (*Trebs B.V./Food & Fun*), r.o. 5.42 e.c.

van ruimte in het dictum om tóch nog eens de eigen visie voor het voetlicht te brengen. Zo ook in een procedure over vermeende inbreuken op octrooien en gemeenschapsmodellen voor inktcartridges waarbij eveneens vergelijkende reclame werd gemaakt.¹⁵⁷ Samsung heeft bij haar eis een keurig voorstel voor een rectificatietekst gedaan met de toevoeging: “*met uitsluitend gebruikmaking van de volgende tekst, zonder toevoegingen, wijzigingen of weglatingen*”. De rechter wijst in het dictum de rectificatie toe, maar zonder deze laatste zin. Hier maakte 123inkt.nl dankbaar en op gewaagde manier gebruik van. Zo kwam boven de rectificatie op de website van 123inkt.nl te staan: ps: Samsung, succes met jullie ontplofende telefoons en wasmachines – smiley. Bron voor een executiegeschil?

RCC

Levensmiddeletikettering

Dat food een *hot topic* is bleek de afgelopen jaren al. Ook in 2016 zien we veel levensmiddelenzaken bij de RCC terugkomen. Een uiterst belangrijke uitspraak over misleidende verpakkingen in 2015 was HvJ EU *Teekanne*.¹⁵⁸ Eindconclusie in die zaak: een mededeling (tekst of afbeelding) op een verpakking kan misleidend zijn, zelfs wanneer het product een juiste ingrediëntendeclaratie heeft. Een etiket is bijvoorbeeld misleidend wanneer het ten onrechte suggereert dat het product een bepaald ingrediënt bevat. De lijst van ingrediënten is soms onvoldoende om een misleidende indruk te corrigeren. Maar: uiteraard blijft nog steeds het uitgangspunt gelden dat de consument die geïnteresseerd in de samenstelling van een product de lijst van ingrediënten zal bekijken (de zogeheten labelling doctrine). Direct dat jaar al werd een aantal uitspraken gedaan waarin de RCC *Teekanne* toepaste en uitlegde. Een zijstapje: in 2016 was het tijd voor de eerste rechterlijke toepassing van *Teekanne*, en wel in een procedure tussen het Ministerie van VWS en de producent van *Heks'nkaas*.¹⁵⁹ De vermelding “*Heks'nkaas*” op de verpakking zou de onjuiste indruk wekken dat het product een soort kaas is. Dit is volgens de NVWA misleidend ten aanzien van de samenstelling van het product. Het product is namelijk een – jawel – “smeerdip”. Geen kaas dus. De rechtbank oordeelt dat een dergelijke misleiding zich in dit geval niet voordoet. De rechtbank toetst keurig aan de uitgangspunten uit *Teekanne*. Alle elementen van de verpakking worden meegewogen. Zo overweegt de rechtbank dat het begin van de lijst van ingrediënten klip-enklaar vermeldt: “*smeerdip met 16% roomkaas en verse kruiden*”. Ook staan er geen andere ingrediënten in de lijst die de suggestie kunnen wekken dat er meer dan 16% (room) kaas in het product zit. Dus: geen soort kaas, maar overduidelijk gemaakt met 16% roomkaas. Een juiste en terechte interpretatie van *Teekanne* door de bestuursrechter. Een maand later deed eerst de RCC en in beroep het CvB ook een duit in het zakje na een klacht over de claim 100% Xylitol

op een kauwgomverpakking.¹⁶⁰ De RCC bekijkt de gehele de kauwgomverpakking en overweegt dat de gemiddelde consument gemakkelijk de indruk kan krijgen dat hij voor informatie over de gebruikte zoetstoffen de ingrediëntenlijst niet hoeft te raadplegen. Het product lijkt immers voor 100% met xylitol te zijn gezoet. Met andere woorden: de vermelding is dermate misleidend dat de *labelling doctrine* misschien wel helemaal niet op gaat. De RCC kent gewicht toe aan de omstandigheid dat 100% xylitol meermaals op de verpakking gedrukt staat en het feit dat bepaalde personen allergisch kunnen zijn voor aspartaam. Eindconclusie van de RCC: de vermelding is misleidend. Het CvB bevestigt dit. De mededelingen op de verpakking hebben volgens het CvB een zeer absolute strekking. Bovendien is de mededeling “100% xylitol” naar zijn aard ongeschikt om nog te worden genuanceerd. Met andere woorden: 100% laat geen ruimte voor uitzonderingen. Heel anders oordeelt de Voorzitter na een klacht over de verpakking van de snoepjes *Goody Good Stuff*.¹⁶¹ De klager was verontwaardigd dat de naam suggereert dat het product beter is dan ander snoep, wat in werkelijkheid niet zo blijkt te zijn. De Voorzitter stelt dat de consument de naam niet zal opvatten als gezondheidsclaim en dat een eventuele “gezonde indruk” voldoende wordt weggenomen door de lijst van ingrediënten. De Voorzitter lijkt hier dus voor het gemak te vergeten dat de hele verpakking moet worden bekeken. En laat dat nou net een groene verpakking zijn, met claims als “*naturally delicious*” en veel “vrij van” claims.

Ook werd dit jaar geklaagd over een billboard van *Optimel*.¹⁶² Hierop stond “*Nieuw! Griekse yoghurt om te drinken*” met daarnaast een afbeelding van een verpakking *Optimel* Griekse stijl. De klager vond dit misleidend omdat het product helemaal geen Griekse yoghurt bevat. De Voorzitter is hier duidelijk mild en beslist dat de verpakking groot en duidelijk is afgebeeld. De vermelding “Griekse stijl” nuanceert de vermelding “Griekse yoghurt”. Ook de vermelding “Frisse Tonijnsalade” kan worden gebruikt voor een product waar 42% tonijn in zit.¹⁶³ Een soortgelijke klacht werd ingediend aan het eind van het jaar. De *limoncello pudding* van *Mona* zou geen druppel limoncello bevatten. De Voorzitter schetst het juiste juridische kader en overweegt dat de consument zal verwachten dat het product in ieder geval voor een deel uit de sterke drank limoncello bestaat. Dat het product geen limoncello bevat kan alleen indirect worden afgeleid uit de ingrediëntenlijst. De Voorzitter bekijkt de gehele verpakking, waaronder de gebruikte bewoordingen en komt tot de conclusie dat de benaming misleidend is. De Voorzitter komt evenwel tot een wenkbrauwbeslissing.¹⁶⁴ De adverteerder erkent namelijk dat op de verpakking duidelijker een verband had kunnen worden gelegd tussen de

160 CvB 23 juni 2016, dossier 2016/00105 (100% Xylitol).

161 RCC 26 juli 2016, dossier 2016/00431 (*Goody Good Stuff*).

162 RCC 16 augustus 2016, dossier 2016/00558 (*Optimel Griekse Stijl*).

163 RCC 22 maart 2016, dossier 2016/00090 (*Tonijnsalade*).

164 Zie over wenkbrauwbeslissingen *Kroniek* 2015. Het gaat om een zelfverzonnen term voor de categorie uitspraken waarbij de Voorzitter of de RCC besluit om voor een reclame-uiting die in strijd is met de NRC toch af te zien van een aanbeveling. De bevoegdheid hiertoe bestaat op grond van art. 12 lid 5 en 17 lid 1 sub g Reglement Stichting Reclame Code.

157 Rb. Den Haag 30 november 2016, ECLI:NL:RBDHA:2016:14383 (*Samsung/123inkt*).

158 HvJ EU 4 juni 2015, C-195/14, ECLI:EU:C:2015:361 (*Teekanne*).

159 Rb. Rotterdam 13 mei 2016, ECLI:NL:RBROT:2016:3513, *IER* 2016/05, m.nt. E.H.H. Hoogenraad en S.A. Arayess (*VWS/Heks'n kaas*).

smaakaanwijding en de verkoopbenaming. Bovendien stelt de adverteerder het product niet meer te verkopen. Een aanbeveling blijft achterwege.

Reclame of informatie?

In het reclamerecht blijft het grensgebied tussen “reclame en informatie” een heikel punt. Het jaar begon direct goed met een voorlichtingsspot over digitalisering en het einde van de blauwe envelop van de belastingdienst.¹⁶⁵ De voorlichtingsspot wordt afgesloten met de welbekende spreuk “leuker kunnen we het niet maken, wel makkelijker”. Klager is het met deze reclamespot en afsluitende lijfspreuk niet eens. Sterker nog, hij vindt het leugenachtig: “het aanmaken van een DigiD is voor computeranalfabeten een ramp”. De RCC bevestigt allereerst dat sprake is van reclame in de zin van art. 1 NRC. De mededeling is niet louter informatief, maar heeft tevens een aanprijzend karakter ten aanzien van een nieuwe (digitale) dienst.¹⁶⁶ De RCC acht de reclamespot en de lijfspreuk van de belastingdienst in dit kader echter niet misleidend, o.a. door geboden ondersteuningsmaatregelen en mogelijk persoonlijk contact met een klantenservice. Een ander oordeel van de RCC betrof een zogeheten ‘0-mutatie’ van de ABN Amro.¹⁶⁷ Een klant van de ABN klaagt over ‘spam-achtige’ berichten tussen zijn bij- en afschrijvingen op het rekeningoverzicht. In dit bericht werd een oproep gedaan over de ‘Stand-By Service’ waarvoor klager was aangemeld. Volgens ABN Amro was dit geen reclame, maar een belangrijk verzoek dat volgens de ABN noodzakelijk is voor het goed functioneren van deze dienst. Op grond van dit gegeven oordeelt de Voorzitter dat het bericht informatief van aard is en wijst de klacht af. Daarbij verwijst de Voorzitter naar een eerdere uitspraak van het CBB¹⁶⁸ waaruit volgt dat een impliciete oproep tot het gebruik van een dienst niet direct een vorm van reclame, werving of verkoopbevordering is.

PostNL overschreed de scheidslijn met reclame echter wel.¹⁶⁹ In een e-mail aan klanten met een PostNL-account werd verzocht gegevens aan te vullen. In de e-mail stond als reden genoemd dat dit noodzakelijk is voor het geval er onverhoopt iets misgaat met een pakket, maar ook (en nu komt de aap uit de mouw) om consumenten te informeren over interessante ontwikkelingen of acties. Klager had zich echter afgemeld voor acties van PostNL. De RCC acht de e-mail aanprijzend voor de diensten of goederen en daarmee reclame. Nu klager expliciet gebruik had gemaakt van zijn recht op verzet (opt-out) is de uiting in strijd met de Reclamecode e-mail 2012. Maar hoe zit het dan met de juridische blog van JuroFoon?¹⁷⁰ In een van deze blogs wordt toelichting gegeven op de rechten van consumenten met betrekking tot telefoonabonnementen. De blog bevat volgens klager echter onjuiste informatie waardoor de consument kan worden

misleid. Terwijl tevens op dezelfde website de diensten van JuroFoon worden aangeprezen als: “Deskundig en eerlijk”. De hamvraag: is deze blog reclame? De RCC oordeelt, in tegenstelling tot het eerdere oordeel van de Voorzitter, dat wél sprake is van reclame omdat de context van de uiting is bedoeld als aanprijzing van de diensten van JuroFoon. De RCC wijst de klacht – net als de VZ – af en bevestigt dat het niet de taak is van de RCC om de juridische inhoud van een blog op juistheid te toetsen. Klager blijft standvastig en gaat in hoger beroep. Het CvB komt tot de conclusie dat de RCC, na het oordeel dat sprake is van reclame, heeft nagelaten om te beoordelen of de totale uiting misleidend is, en besluit de klacht alsnog zelf af te doen. Het uiteindelijke oordeel: het enkele feit dat in een juridische blog incidenteel een of meer fouten staan maakt nog niet dat die blog niet deskundig en eerlijk zou kunnen zijn. De blog is niet misleidend en er is eveneens geen sprake van oneerlijke reclame. JuroFoon kan opgelucht ademhalen. Procedureel is opvallend dat het CvB zelf afdoet en niet terugverwijst naar de RCC om alsnog de totale uiting te beoordelen. Hierdoor wordt feitelijk een instantie overgeslagen.

Misleiding

Begin 2016 werd Ikea door de RCC terechtgewezen in verband met de prijzen van haar verhuisdozen.¹⁷¹ Twee verhuisdozen in de winkel kosten € 3,99 terwijl diezelfde twee verhuisdozen op de website slechts € 2,99 kosten. In een eerdere beslissing over badmatten van Ikea in 2015 oordeelde de RCC al dat sprake is van het ontbreken van essentiële informatie doordat op de website niet is gemeld dat er een verschil kan bestaan tussen de prijs in de winkel en in de webshop. Dit is in strijd met art. 7 NRC. De Voorzitter verwijst naar deze eerdere beslissing en oordeelt dat opnieuw sprake is van strijd met art. 7 NRC. Lesson learned: bij verschil in prijzen tussen offline en online moet dit worden vermeld. Nog meer gesteggel over prijzen bij een klacht over het geautomatiseerde prijsbeleid van de Mediamarkt.¹⁷² Het geautomatiseerde prijsbeleid van de Mediamarkt houdt in dat de prijzen elke dag (kunnen) veranderen, o.a. naar aanleiding van de prijzen van concurrenten. De (overigens vaker gehoorde) klacht: precies op het moment dat de bekende btw-weg-ermee actie start, is het product dat klager wil kopen ineens veel duurder. Hierdoor ontstaat een kunstmatig prijsverschil, waardoor klager eigenlijk alsnog bijna evenveel betaalt als een paar weken voor de actie. Mediamarkt wijst de verdenkingen af en stelt dat de prijsverhoging het toevallige gevolg is van haar prijsbeleid. De RCC oordeelt dat onvoldoende is vast komen te staan dat de prijsverhoging was doorgevoerd om de korting tijdens de actie te compenseren en wijst de klacht af. Een andere klacht over prijzen betreft een geautomatiseerd persoonlijk inruilaanbod van Renault.¹⁷³ Klager ontving een “Uniek overstapaanbod” met de mededeling “de inruilprijs voor uw Renault met kenteken 60-TXK-2 is € 13.500,-”. Enthousiast besluit klager inderdaad

165 RCC 18 januari 2016, dossier 2015/01164/A (Belastingdienst).

166 Dit is in lijn met de eerdere uitspraak van het CvB 1 april 2015, dossier 2015/00005 (FNV/Staat): Reclamespotjes vanuit de overheid zijn reclame.

167 RCC 19 september 2016, dossier 2016/00641 (ABN AMRO).

168 CBB 5 juni 2014, NJB 2014/1925, ECLI:NL:CBB:2014:206 (SD&P Interactive B.V./ACM).

169 RCC 4 oktober 2016, dossier 2016/00591 (PostNL).

170 CvB 1 dec 2016, dossier 2016/00595 (JuroFoon).

171 RCC 23 februari 2016, dossier 2015/01197 (Ikea II), zie ook RCC 28 april 2015, dossier 2015/00228 (Ikea I).

172 RCC 18 maart 2016, dossier 2016/00099 (Mediamarkt).

173 RCC 17 juni 2016, dossier 2016/00357 (Renault Mégane).

haar auto in te ruilen, maar komt van een koude kermis thuis. Het aanbod blijkt slechts te gelden wanneer je met de auto gemiddeld 15.000 km per jaar hebt gereden. Nu klager ruim 25.000 km per jaar heeft gereden, moet ze extra bijbetalen. Toch niet zo persoonlijk dus. Renault stelt zich op het standpunt dat sprake is van een geautomatiseerd persoonlijk aanbod, waarop een aantal beperkende voorwaarden van toepassing zijn. De RCC acht dit ontoelaatbaar nu het onvoldoende duidelijk is dat beperkende voorwaarden van toepassing zijn op het aanbod. Zo wordt geen gebruikgemaakt van een asterisk om naar beperkende voorwaarde te verwijzen, waardoor dit de consument makkelijk kan ontgaan. Vlug over naar een zonniger onderwerp. De reclames van Sunweb met hét nummer van 2016: "Follow the Sun". Na een klacht buigt zowel de RCC als in hoger beroep het CvB zich over deze idyllische TVC.¹⁷⁴ In de eerste TVC zie je een verliefd stel op een scooter langs een mooie kustlijn rijden. De volgende tekst verschijnt in beeld: "Algarve 2342 kilometer verwijderd van knooppunt de Hogt". Vervolgens wordt een vanafprijs genoemd voor een vakantie naar de Algarve. Een klager vindt de TV commercial misleidend: de TV commercial prijst een vakantie naar de Algarve aan, maar laat de kustlijn van de West-Kaap in Zuid-Afrika zien. Grappig feitje: klager weet duidelijk met coördinaten aan te geven waar in Zuid-Afrika de beelden zouden zijn geschoten. Sunweb legt uit dat de beelden bedoeld zijn om consumenten in een bepaalde (vakantie)stemming te krijgen (en dus niet om een specifieke bestemming aan te prijzen). Maar daar gaan de RCC, later gevolgd door het CvB, niet in mee. De TVC is misleidend aangezien consumenten zullen denken dat het mooie getoonde landschap in de Algarve ligt. De hamvraag is hier natuurlijk of wel voldaan is aan het manipulatieve-reiste.¹⁷⁵ Betekent dit voor de reclamebranche het einde voor het gebruik van sfeerbeelden? Niet direct. De crux in deze uitspraak is dat in de TVC één concreet aanbod wordt gedaan. Hierdoor zal de consument de beelden sneller op de specifieke bestemming uit het aanbod betrekken. Een soortgelijke klacht ging over een TVC waarin dieren mishandeling in Nederland aan de orde werd gesteld.¹⁷⁶ De TVC zou misleidend zijn omdat de getoonde beelden van dieren in het buitenland zijn. Met je donatie help je dus niet de dieren uit de TVC. Het oordeel van de RCC? Geen misleiding. Er is geen expliciete vermelding dat de beelden van dieren in Nederland zijn. Daarbij kunnen Nederlandse dieren zich in dezelfde situatie bevinden. Oftewel: de TVC probeert een bepaalde boodschap over te brengen. De opvolger van de Sunweb TVC, een aanbieding voor een vakantie naar Corfu, ontving wederom een klacht.¹⁷⁷ Subweb heeft geleerd van haar fout en maakt gebruik van een asterisk met de tekst: "*de getoonde beelden zijn een sfeerimpressie en niet opgenomen op genoemde bestemming". De Voorzitter wijst ditmaal

de klacht af en oordeelt dat door de asterisk voldoende duidelijk blijkt dat de beelden niet in Corfu zijn opgenomen.

Vergelijkende reclame

Ook lekker! Een opvallende vergelijkende reclame bevatte een smaaktest. Lidl vergelijkt haar huiskamerproducten met die van A-merken. De reclames toonden twee producten en de bijbehorende prijs. Proefpersonen in de televisie- en radiocommercials noemden het A-merkproduct "lekker" en het Lidl-product "ook lekker". Na een klacht van de Federatie Nederlandse Levensmiddelen Industrie ('FNLI') oordeelde de RCC in eerste instantie dat "ook lekker" (zowel taalkundig als door nonchalante wijze van zeggen) niet zegt dat het product "net zo lekker" is. Er is sprake van een prijsvergelijking, maar niet van een vergelijking op smaak. In online uitingen wordt ook op smaak vergeleken, met een verwijzing naar resultaten uit een onafhankelijke smaaktest.¹⁷⁸ De FNLI gaat tegen dit oordeel in beroep.¹⁷⁹ Het CvB bevestigt dat de TVC's door de beugel kunnen omdat sprake is van een vergelijking met een uiterst summier en subjectief karakter. Het oordeel "ook lekker" wordt gepresenteerd als een individuele mening en er wordt niet verwezen naar een smaak- of ander onderzoek. De gemiddelde consument zal begrijpen dat in die commercials geen sprake is van een serieus te nemen smaakvergelijking of objectieve smaakclaim, aldus het CvB. Dit is niet het geval voor de website waar een link naar een smaakonderzoek is opgenomen, waardoor de reclame wel verwordt tot een objectieve smaakvergelijgingsclaim. Na een uitgebreide beoordeling komt het CvB tot de conclusie dat de onderliggende smaaktest de toets der kritiek niet kan doorstaan. De website uitingen zijn misleidende vergelijkende reclame en dat geldt ook voor de – in principe wel toelaatbare – TVC's voor zover deze in de uiting op de website zijn opgenomen.

Vertrouwen in reclame

Een thema in 2016 is het vertrouwen in reclame. Zo klaagde iemand over een billboard van de Partij van de Dieren, met daarop de boodschap "Zeg op 6 april NEE tegen het associatieverdrag met Oekraïne" en het logo van de Rijksdienst voor ondernemend Nederland.¹⁸⁰ De RCC oordeelt dat sprake is van strijd met het vertrouwen in reclame. Het publiek zou bij het zien van de reclame ten onrechte kunnen denken dat de Rijksdienst voor ondernemend Nederland de afzender is van de boodschap. De overheid krijgt dit jaar veel kritiek op haar orgaandonatiebeleid. Ook wordt zij door de RCC op de vingers getikt over de website www.orgaandonatie.nu. Op deze site wordt het publiek aangespoord om een keuze te maken over orgaandonatie. Zo wordt beschreven:

"als je namelijk niets doet, dan moeten je familieleden na jouw overlijden voor jou beslissen. Dus praat met elkaar over orgaandonatie en leg je keuze vast."

174 CvB 8 maart 2016, dossier 2015/01233, IER 2016/4, m.nt. B.B. Duivenvoorde (Sunweb Algarve).

175 Zie in dit kader m.nt. B.B. Duivenvoorde bij CvB 8 maart 2016, dossier 2015/01233, IER 2016/4 (Sunweb Algarve).

176 RCC 8 maart 2016, dossier 2016/00078 (Stichting Dierenlot).

177 RCC 9 augustus 2016, dossier 2016/00579 (Sunweb Corfu).

178 RCC 7 maart 2016, dossier 2016/00014 (Lidl/FNLI).

179 CvB 14 juni 2016, dossier 2016/00014 – CvB (Lidl/FNLI).

180 RCC 12 mei 2016, dossier 2016/00312JA (Partij voor de Dieren).

De klager vindt dit onjuist. Een beslissing over orgaandonatie wordt immers al vóór het overlijden gemaakt, juist in de lastige fase waarin een persoon hersendood is verklaard. De RCC oordeelt dat de overheid meer informatie had moeten geven over hersendood, omdat dit essentieel is voor de beslissing over de vraag of men zich als donor zal laten registreren. De tekst onder het kopje “meer weten” is daarvoor onvoldoende. De RCC geeft ook een hint hoe het wél kan: bijvoorbeeld door een uitdrukkelijke toelichting op het begrip overlijden. Het CvB gaat uitgebreid in op het verschil tussen *dood* en *hersendood* en bevestigt dat het publiek onvoldoende wordt geïnformeerd over de feitelijke omstandigheden waaronder de organen bij een donor worden weggenomen.¹⁸¹ Voor een iets vrolijkere noot in dit thema zorgt een billboard waarin geadverteerd wordt voor een vlooiencircus.¹⁸² Op het billboard staat onder meer: *Nu in de stad! Gratis toegang! Check voor meer info & de acts onze site.* Verspreid over de poster zijn geanimeerde vlooiën op fietsjes te zien. Klager is geïnteresseerd en surft bij thuiskomst onmiddellijk naar de website, vult een deelnameformulier in, maar komt uiteindelijk bedrogen uit. Het vlooiencircus blijkt namelijk niet echt te bestaan, maar onderdeel te zijn van een onderzoek naar de werking van affiches door een buitenreclame-exploitant. De RCC maakt korte metten met deze handelswijze. Volgens de RCC vertrouwt de consument erop dat affiches in reguliere buitenreclameborden daadwerkelijk bestaande producten of diensten aanprijzen. Deze consument is er niet op bedacht dat mogelijk sprake zou kunnen zijn van een onderzoek in plaats van een circus. Adverteerder schaadt hiermee het vertrouwen in reclame, aldus de RCC.

Intermezzo: grappige beslissingen

In Kroniek 2015 geïntroduceerd: een luchtig intermezzo met opvallende klachten of beslissingen. We beginnen met: RCC, red mijn vakantie.¹⁸³ Op booking.com wordt een appartement aangeprezen als een “luxury apartment”. Klager dacht er het zijne van en vond het appartement, dat in een zeer slechte staat van onderhoud verkeerde, helemaal niet luxe. Zo was er veel vocht, afbrokkelend pleisterwerk, vlekken en ga zo maar door. Als bewijs van de staat van het appartement had klager slechts een foto van een scheur in de muur laten zien. Booking.com verweerde zich onder verwijzing naar 2321 reviews van gasten die het hotel met gemiddeld een 8 (“very good”) beoordelen. Daarbij stelt Booking.com slechts te fungeren als bemiddelaar. Hier gaat de Voorzitter niet in mee. Booking.com dient (mede) verantwoordelijk te worden geacht met betrekking tot de op haar website getoonde informatie. Zij kan zich daarbij niet verschuilen achter haar zogenaamde faciliterende, bemiddelende rol.¹⁸⁴ Vervolgens onderzoekt de Voorzitter het misleidende karakter van de aanduiding *luxury* en wijst op basis van de beschikbare informatie de klacht af. Een andere opvallende beslissing gaat

over medische claims.¹⁸⁵ In een reclame-uiting in de Goudse post wordt Lucovitaal Magnesium als volgt aangeprezen: *“werkt bij kuitkrampen, alle soorten spierpijn (...) hoofdpijn etc.”*. Klacht: hier worden niet-toegelaten claims gemaakt. Lucovitaal verklaart dat het de intentie was om een *advertorial* te plaatsen over magnesium. Dit is een vaak gebruikte handgreep om onder de strenge reclameregels uit te komen. Lucovitaal erkent dat door een miscommunicatie tussen de betrokken partijen per ongeluk het product Lucovitaal Magnesium Forte is genoemd. Au! Het jaar sluiten we af met een ludieke actie van de onderneming Incentro. Om haar bekendheid te vergroten verloot zij een geldbedrag voor iedereen die zijn kind Incentro noemt. Meerdere klagers vinden dit een onverantwoorde actie. De RCC ziet hier echter de humor wel van in en vindt de uiting niet in strijd met de goede smaak en/of het fatsoen. Het publiek begrijpt dat de actie niet al te serieus moet worden genomen, zeker nu het geen aanmeldingen heeft opgeleverd. Opvallend is dat het wél een echte actie is geweest, inclusief actievoorwaarden.

Goede smaak en fatsoen: niet voor de poes

Suitsupply, bekend van haar opvallende reclamecampagnes zorgde ook dit jaar voor een klachtenregen.¹⁸⁶ De campagne zou vrouwonvriendelijk en seksistisch zijn. De campagne is volgens Suitsupply juist geïnspireerd door de hedendaagse dominante positie van de vrouw in onze maatschappij waarin de man steeds meer van “playboy” tot “plaything” verwordt. De RCC oordeelt in eerste instantie dat de vrouw wordt neergezet als speelobject: een glijbaan waar kleine mannetjes vanaf glijden. Het lijkt erop dat de man plezier heeft, terwijl de vrouw gelaten haar hoofd afwendt. Een aantal afbeeldingen uit de campagne zou in strijd zijn met de goede smaak en het fatsoen. Het CvB fluit de RCC echter terug: van de negen uitingen acht het CvB slechts één in strijd met de goede smaak en fatsoen. Met de billboards van *Webcamsex.nl* die op tal van plekken in Nederland te zien waren liep het minder goed af.¹⁸⁷ Het CvB schaarst zich achter de RCC en bevestigt dat de billboardreclame in strijd is met de goede smaak en fatsoen. Voor het CvB weegt de locatie waar de billboards zich bevinden zwaar mee in de beoordeling. Het beoordelingskader wordt onder andere ingekleurd door de wijze waarop de uiting is geopenbaard en het effect dat de uiting op het publiek heeft. Van belang hierbij zijn onder andere de frequentie en positionering, beoordeeld per specifieke locatie. Daarbij benadrukt het CvB dat naarmate het verkeer dat de uiting passeert zich in het algemeen langzamer voortbeweegt (bijvoorbeeld door de aanwezigheid van fiets- en voetpaden) en de afstand waarop dat verkeer de uiting passeert korter is, de confrontatie met de aanprijzing van ‘webcamsex’ intenser is dan wanneer het verkeer op hoge snelheid en op relatief grote afstand de uiting passeert. Het CvB acht ten aanzien van beide locaties de confrontatie van de uiting met het passerende verkeer onverhoeds, onvermijdelijk en intens. Wij voorspellen dat we

181 CvB 8 november 2016, dossier 2016/00445 (*Orgaandonatie*).

182 RCC 5 december 2016, dossier 2016/00840 (*Vivlavlooiencircus*).

183 RCC 9 februari 2016, dossier 2016/01220 (*Booking.com*).

184 In dit kader wordt door de voorzitter korthedshalve verwezen naar dossiers 2011/01186, 2013/00852 en 2014/00251.

185 RCC 13 oktober 2016, dossier 2016/00700 (*Lucovitaal*).

186 CvB 8 maart 2016, dossier 2015/01233 (*Suit Supply*).

187 RCC 15 juli 2016 en CvB 11 oktober 2016, dossier 2016/00494 (*Webcamsex.nl*).

de nieuwe woorden *indringendheid* en *onverhoeds & onontkoombaar* vaker zullen gaan horen in de context van goede smaak en fatsoen.

Het is een zwoele zomerse dag wanneer de abri's van *Radio 538* in bushokjes in de stad verschijnen.¹⁸⁸ In het kader van de slogan 'zet je zomer aan met Radio 538' zie je op de abri een vrouw in sporttop wijdbeens op een bank naar verkoeling zoeken. Voor haar staat een ventilator en tussen haar benen op de bank ligt een kat. De klacht: er wordt bewust een associatie opgeroepen met porno. Nu de uiting zich in de openbare ruimte bevindt is dit in strijd met de goede smaak en fatsoen. *Radio 538* stelt zich op het standpunt met de campagne alleen het zomergevoel te willen versterken en op humoristische wijze een knipoog te willen maken naar seksualiteit. *Sex sells*, niet waar? De RCC oordeelt, ondanks de in acht te nemen terughoudendheid wanneer het gaat om kwesties betreffende de goede smaak en fatsoen, dat de abri de grenzen van het toelaatbare overschrijdt. Door de uitdagende wijdbeense pose van de vrouw zou gehint worden naar seksualiteit. Dat is niet zonder meer in strijd met de NRC. Maar (nu wordt het interessant) de RCC overweegt dat de kat, die ook poes kan worden genoemd, en haar positionering maken dat de grens wordt overschreden. Nu de poster bij een bushalte is geplaatst, kunnen wachtenden zich bovendien langere tijd moeilijk aan de confrontatie daarmee onttrekken. Hierbij plaatsen we een kritische kanttekening: lijkt de RCC de terughoudendheid bij goede smaak en fatsoen kwesties alleen nog maar als "toverformule" te gebruiken, simpelweg "omdat het moet"? Of houdt ze zich ook daadwerkelijk aan dit criterium waarin ruimte voor de vrijheid van meningsuiting is weggelegd. De afgelopen jaren lijkt de RCC in elk geval steeds uitgesprokener en strenger te zijn in goede smaak en fatsoen kwesties.

Een beslissing in deze categorie van een geheel andere orde: dinoplaatjes van het Logos (bijbels) instituut.¹⁸⁹ Het Logos Instituut ontwikkelde net als de Albert Heijn kaartjes met dino's en een QR-code. Die QR-code laat alleen geen bewegende dino's zien (zoals de variant van Albert Heijn) maar linkt door naar eigen website waarop de Bijbelse visie op dinosauriërs en de schepping staat. Die kaartjes werden met envelop en een begeleidende brief verspreid onder volwassenen. De inhoud van de begeleidende brief: deel deze kaartjes zoveel mogelijk uit aan kinderen in de AH of op het schoolplein. Klager vindt het onaanvaardbaar om op deze wijze op te roepen tot benadering van kinderen om – buiten de ouders om – een denkbeeld aan te prijzen. De RCC is het hiermee eens: adverteerder heeft de grenzen van het toelaatbare ruimschoots overschreden. Het moet ongepast worden geacht op deze heimelijke wijze kinderen te willen beïnvloeden. Dit wordt versterkt door het feit dat deze kaartjes in het geheim worden uitgedeeld, onder de vlag van een populaire landelijke dino-actie van Albert Heijn.

Een belangrijk oordeel voor (online) adverteerders volgde dit jaar op een klacht tegen een advertentie op YouTube

door McDonalds.¹⁹⁰ McDonald's lanceerde een griezelige commercial op YouTube: onheilspellende filmmuziek, een verlaten landhuis, een vrouw die tot haar schrik geconfronteerd wordt met de spookachtige gedaante van een jong meisje. Een schelle schrik-kreet volgt. En dan: tijd voor een McBreak! Voelt u het al? McDonald's had een duidelijke opdracht gegeven deze commercial alleen te tonen aan YouTube-gebruikers ouder dan 13 jaar. Toch kreeg een 11-jarige het filmpje te zien. Het gevolg: slapeloze nachten en een moeder die een klacht indient bij de RCC. Hoe kon dit gebeuren? Targeting op YouTube is gekoppeld aan het profiel, maar om filmpjes te kijken hoeft je niet (met je eigen profiel) in te loggen. Een 11-jarige kan dus enge reclames zien als ze kijkt op de tablet van haar ouders of terwijl ze niet is ingelogd. De RCC vindt deze commercial inderdaad té griezelig en dus ongeschikt voor jonge kinderen. Daarom is het RCC-oordeel: als de adverteerder de griezelige commercial toont aan kijkers zonder profiel, is de uiting in strijd met de goede smaak en het fatsoen. Belangrijk voor adverteerders is dat reclame op YouTube voor gevoelige producten (zoals levensmiddelen (12 jaar), 'gezonde' levensmiddelen (7 jaar) of alcohol (18 jaar) die ondanks een strak targeting beleid toch bij kinderen terecht komen volgens deze RCC-redenering voor de verantwoordelijkheid van de adverteerder komt!

Alcohol

Het is weer tijd voor een van de jaarlijks terugkerende thema's in deze kroniek: alcoholhoudende drank. Net als voorgaande jaren is er ook in 2016 genoeg om over te schrijven. Zo was er onder meer een klacht gericht tegen de televisie-commercial van *Amstel Bier*.¹⁹¹ Deze reclame brengt mannen op verschillende locaties in beeld, terwijl ze hun gevoelens uitspreken tegenover goede vrienden. Deze vrienden reageren overdreven ongemakkelijk en weten niet wat te zeggen. Een van hen rent zelfs weg. De voice-over spreekt: "*Vrienden hoeven hun gevoelens toch helemaal niet uit te spreken?*" En, terwijl mannen in een café proosten met een biertje: "*Zeg het met een vaasje.*" Volgens klager wekt deze reclame de indruk dat het tonen van je gevoelens eng en onnodig is en dat je dit beter kunt vervangen door samen een vaasje te drinken. Klaagster associeert de TVC met homofobie. De RCC is van mening dat het voor de gemiddelde consument voldoende duidelijk is dat hier gaat om "*het op humoristische wijze weergeven dat mannen hun vriendschap niet perse tegenover elkaar hoeven uit te spreken.*" Niet kan worden gezegd dat de reclame een oproep is aan mannen om niet meer over hun gevoelens te praten of deze weg te drinken. Ondanks de strenge bril die bij alcoholreclame vaak wordt opgezet, wordt in deze beslissing een beetje humor best gewaardeerd. Dat er (duidelijke) grenzen zijn voor het gebruik van humoristische uitingen wanneer het gaat om reclame voor alcoholhoudende dranken heeft *Wijnvoordeel.nl* het afgelopen jaar wel bewezen. De RCC heeft in 2016 maar liefst elf keer geoordeeld over reclame-uitingen van *Wijnvoordeel.nl*. Slechts twee klachten werden afgewezen. Een

188 RCC 8 augustus 2016, dossier 2016/00622 (*Radio 538*).

189 RCC 16 augustus 2016, dossier 2016/00569 (*Dinoplaatjes*).

190 RCC 23 juni 2016, dossier 2016/00359 (*McDonalds*).

191 VAF 17 februari 2016, dossier 2016/00061 (*Zeg het met een vaasje*).

aantal van de toegewezen klachten gingen over strijdigheid met art. 20 van de Reclamecode voor Alcoholhoudende dranken (RvA). Dit artikel bepaalt dat de korting op alcoholhoudende producten maximaal 50% van de normale verkoopprijs mag bedragen. Wijnvoordeel prijst haar producten aan met kortingen tot wel 87%, soms in combinatie met een voucher voor bijvoorbeeld een hotelovernachting.¹⁹² Dit is niet toegestaan wanneer de stellige indruk wordt gewekt dat de korting op de wijn meer dan 50% bedraagt. Andere toegewezen klachten gaan over Facebook posts van Wijnvoordeel.nl met teksten als: *“heeft wijn ook een positieve invloed op jou? Wijn wordt beter met de jaren, maar ik word beter met een wijntje op”*¹⁹³ (strijd met art. 6 RvA), *“Wine is like duct tape, it fixes everything”*¹⁹⁴ (strijd met art. 6 RvA), *“Ik mocht van de dokter nog maar 2 glazen wijn per dag. Ik heb nu 4 dokters!”*¹⁹⁵ (strijd met art. 1 RvA – terughoudendheid bij alcoholreclame). Wijnvoordeel geeft in diverse procedures aan de bevoegdheid van de RCC, en zelfregulering van alcohol reclame in het bijzonder, niet te aanvaarden. Een andere partij die op Facebook de mist in ging met het betrachten van de zorgvuldigheid was een Nederlandse organisator van een Oktoberfest.¹⁹⁶ Op deze Oktoberfest Facebook stonden berichten als *“Drink bier met maten...geen liters maar vaten”*. Deze en andere uitingen roepen op tot overmatige of anderszins onverantwoorde consumptie van alcoholhoudende drank en zijn daarom in strijd met art. 1 RvA, aldus de Voorzitter. Een andere Facebook post betreft *“3 x redenen om als vrouw wel bier te drinken: 1. Een glas bier bevat evenveel calorieën als een glas wijn”*. De Voorzitter doet de klacht niet alleen af op de RvA, maar merkt eveneens op dat de claim dat een product evenveel calorieën bevat als een ander product een vergelijkende voedingsclaim is. De claim “bevat evenveel als” is echter een verboden claim, nu deze niet voorkomt op de lijst met krachtens Verordening (EG) nr. 1924/2006 toegestane voedingsclaims. De uiting is dus (ook) in strijd met de wet als bedoeld in art. 2 van de NRC. Een oplettende Voorzitter.

Duurzame wereld

In Kroniek 2016 signaleerden wij de trend dat vrijwel elk product of elke dienst wordt aangeprezen als “eerlijk”, “duurzaam”, of “groen”. Deze trend zet zich in 2016 onverminderd voort. Tui adverteerde met *“Je vliegt met één van de duurzaamste airlines van Europa naar een duurzame accommodatie”*.¹⁹⁷ Klager vond dit misleidend omdat alleen al de reis met het vliegtuig een vliegvakantie veel minder duurzaam maakt dan een vakantie met welk ander vervoersmiddel dan ook. De RCC benadrukt dat het woord *duurzaam* geen vastomlijnde betekenis heeft. Doordat nergens in de reclame-uiting door TUI wordt toegelicht wat bedoeld wordt met “duurzame accommodaties”, is de uiting onduidelijk over de milieuvoordelen. Dit is strijdig met arti-

kelen 3 en 4 van de Milieu Reclame Code, op grond waarvan vereist is dat milieucclaims aantoonbaar juist zijn. De RCC maakt opnieuw¹⁹⁸ duidelijk dat strooien met onduidelijke claims een no-go is. Termen zonder vastomlijnde betekenis vereisen een toelichting. Niet alleen woorden, maar ook afbeeldingen kunnen de suggestie van “eerlijkheid” wekken. Zo werd geklaagd over een TVC van *John West*¹⁹⁹ waarin een ‘klein’ vissersbootje op zee op misleidende wijze kleinschaligheid en ambachtelijkheid zou suggereren. Dit in contrast met de moderne visvangst die juist ontzettend grootschalig en belastend is, aldus klager. John West geeft aan dat dergelijke boten wel degelijk voor de visvangst worden gebruikt. De RCC oordeelt bovendien dat niet de suggestie wordt gewekt dat John West haar producten klein en ambachtelijk produceert. Een beetje reclameoverdrijving (in de woorden van John West: sfeertekening) mag dus best. Een adverteerder prees zijn product trots aan met de claim “100% allergeenvrij”.²⁰⁰ Dit ging natuurlijk mis, want er is een verschil tussen allergeenvrij en het niet bevatten van de allergenen die op basis van levensmiddelenwetgeving verplicht vermeld zouden moeten worden. Nog meer gezonde voeding in een TVC van Zonnatura.²⁰¹ *Let me tell you about the birds and the bees..* Een geanimeerd bijtje vliegt zingend door de natuur en vervolgens in een fabriek. Daar staan allemaal industriële vaten met lastig uit te spreken namen van chemische toevoegingen voor voeding. Dat vindt de bij maar niks. Bij het uitspreken van de chemische namen trekt de bij een vies gezicht en maakt dat ‘ie weg komt. Ondertussen zegt de voice-over: *“Bij Zonnatura houden we van lekker eten. En lekker is voor ons al het goede uit de natuur, zonder onnodige toevoegingen.”* Klager vindt dat Zonnatura met de TVC de misleidende impliciete indruk wekte dat de daarin genoemde toevoegingen ongezond zijn. De RCC gaat hier niet in mee. De bij verwoordt slechts de mening (“voor ons”) van Zonnatura. In beeld of tekst wordt nergens gesuggereerd dat de betreffende toevoegingen nooit in voedingsmiddelen gebruikt zouden mogen worden of dat producten waarin deze toevoegingen voorkomen ongezond zijn.

Reclamecode Social Media

In de Kronieken over 2013 en 2014 werd al kort ingegaan op de (toen aanstaande) Reclamecode Social Media (RSM). In 2015 heeft de RCC voor het eerst en wel tweemaal geoordeeld over de RSM. In 2016 wederom twee uitspraken, waarin beide keren YouTube beautyvlogster Mascha Feoktistova (Mascha) centraal stond. Het eerste oordeel is de eerste toewijzing van een klacht op basis van de RSM en geeft een goed inkijkje in het beoordelingskader van de RCC. Zo ontstaat discussie over twee vlogs van Masha over Swiss Sense en de vraag op welk moment een eventuele relatie tussen de vlogster en beddenfabrikant Swiss Sense zou zijn ontstaan.²⁰² Deze ‘relevante’ relatie is vereist voor toepasse-

192 RCC 8 februari 2016, dossier 2016/00124 (Korting Wijnvoordeel).

193 RCC 21 april 2016, dossier 2016/00232 (Wijnvoordeel Facebook).

194 RCC 1 augustus 2016, dossier 2016/00522 (Wijnvoordeel Facebook II).

195 RCC 1 augustus 2016, dossier 2016/00519 (Wijnvoordeel Facebook III).

196 RCC 25 oktober 2016, dossier 2016/00768 (Oktoberfest Facebook).

197 RCC 2 februari 2016, dossier 2015/01195 (TUI).

198 RCC 24 december 2015, dossier 2015/0179 (Zeeman).

199 RCC 16 februari 2016, dossier 2015/01246 (John West).

200 RCC 21 juli 2016, dossier 2016/00430 (Consenza allergeenvrij).

201 RCC 29 maart 2016, dossier 2016/00096 (Zonnatura).

202 RCC 17 maart 2016, dossier 2016/00079, IER 2016/40, m.nt. D. Haije (Vlogger Mascha).

lijkheid van de RSM met zijn verplichte vermeldingen. Swiss Sense kon niet weerleggen dat Mascha voorafgaand aan publicatie van de eerste vlog door Swiss Sense is gestimuleerd tot het maken van reclame. Swiss Sense wordt daarom op grond van de in art. 6 RSM opgenomen zorgplicht verantwoordelijk gehouden voor de geconstateerde overtreding van art. 3 RSM. Een streng oordeel.²⁰³ Op de valreep van 2016 volgde de tweede RSM uitspraak met wederom in de hoofdrol: Mascha Feoktistova.²⁰⁴ Dit maal gaat het Mascha beter af. De klacht is gericht tegen haar vlog getiteld: “iets aan mijn gezicht laten doen”. Mascha ondergaat in deze vlog een botoxbehandeling. In de vlog vermeldt ze eerst dat ze zichzelf de behandeling cadeau doet, terwijl ze aan het eind van het filmpje zegt dat ze de behandeling uiteindelijk cadeau heeft gekregen. Ook vermeldt ze dit als bijschrift bij de vlog. Klager vindt dit het niet kunnen. Veel mensen kijken niet het hele filmpje af en zullen dus niet weten dat de behandeling een cadeau was en de vlog dus feitelijk reclame is. De RCC gaat hier niet in mee. Ondanks dat de vlog wel degelijk reclame is, wordt voldaan aan de RSM. De RSM doet suggesties voor het laten zien van de relatie tussen adverteerder en de vlogger, maar schrijft niet één bepaalde wijze voor. Mascha heeft duidelijk geleerd van haar eerdere fout.

Blik op 2017?

Wij verwachten dat in 2017 veel aandacht zal zijn voor regels voor specifieke producten: denk aan alcohol, frisdrank en “ongezond voedsel”. Ook op online gebied zullen meer regels komen. Gepersonaliseerde reclame zal een steeds grotere rol spelen, waarbij misleiding op de loer licht. Ondertussen stoomt de trein met jurisprudentie op het gebied van het levensmiddelenrecht onverstoord door. Aandachtspunt hierin zal zijn de verhouding tussen ‘nationalisme en protectionisme’ versus ‘Europa en harmonisatie’. Het politieke sentiment zal ook in andere gebieden van het reclamerecht doorsijpelen. 2017 zal een belangrijk politiek jaar zijn voor zowel Nederland als andere landen. Op naar een dynamisch jaar met genoeg gekke klachten, juridische ontwikkelingen en bijzondere procedures.

203 RCC 17 maart 2016, dossier 2016/00079, IER 2016/40, m.nt. D. Haije (*Vlogger Mascha*).

204 RCC 23 december 2016, dossier 2016/00896 (*Vlogger Mascha II*).