



5 februari 2016

De Codecommissie KOAG/KAG (Kamer II van de Stichting Code Geneesmiddelenreclame) heeft het navolgende overwogen en beslist naar aanleiding van de klacht in kort geding (CGR nummer: KK15.002) op de voet van artikel 6.1 van het Reglement van de Codecommissie KOAG/KAG (hierna: het Reglement) van:

**Het bestuur van de STICHTING KOAG/KAG**

gevestigd te Amsterdam,  
verder te noemen: KOAG/KAG,

tegen

**OMEGA PHARMA NEDERLAND B.V.**

gevestigd te Rotterdam,  
verder te noemen: Omega Pharma,

inzake een televisiecommercial voor het product Davitamon Compleet Weerstand Forte van Omega Pharma Nederland B.V.

**1. Het verloop van de procedure**

1.1 De Codecommissie KOAG/KAG heeft kennisgenomen van:

- de klacht van KOAG/KAG van 12 november 2015;
- het verweer van Omega Pharma van 15 december 2015.

De inhoud van voornoemde stukken geldt als hier ingelast.

1.2 De Codecommissie KOAG/KAG heeft de klacht behandeld ter zitting van 20 januari 2016 te Utrecht. Ter zitting werd KOAG/KAG vertegenwoordigd door J. Galjaard (directeur Keuringsraad KOAG/KAG) en M. Lotgerink. Namens Omega Pharma waren aanwezig J. Hunfeld (General Manager Omega Pharma), A. de Jager (Regulatory Affairs Manager Omega Pharma) en S. Hennig (Brand Manager Davitamon).

Ter zitting hebben partijen hun standpunten toegelicht en vragen van de Codecommissie KOAG/KAG beantwoord.

**2. De vaststaande feiten**

2.1 Voor de beslissing in deze zaak kan van de volgende - tussen partijen niet omstreden - feiten worden uitgegaan.

2.2 Omega Pharma brengt het product Davitamon Compleet Weerstand Forte op de Nederlandse markt.

2.3 Omega Pharma heeft een televisiecommercial voor haar product Davitamon Compleet Weerstand Forte middels een storyboard ter goedkeuring aan de Keuringsraad KOAG/KAG voorgelegd. In deze voorgelegde televisiecommercial zijn beelden van een man die tweemaal niest, terwijl hij naast de vrouwelijke hoofdpersoon zit, opgenomen in de beeldseconden drie en vier. Bij het zien van de bewegende beelden van de televisiecommercial heeft de Keuringsraad KOAG/KAG de beelden van de niezende man opgemerkt en afgekeurd.

De Keuringsraad KOAG/KAG heeft de televisiecommercial - zonder de beelden van de niezende man - goedgekeurd en op 8 oktober 2015 voorzien van een toelatingsnummer KAG-nr. 24-0915-1407. De goedgekeurde televisiecommercial bevat onderstaand beeldmateriaal en de tekst van de voice-over.

Uitdaging voor je weerstand 20sec

In de donkere, koude maanden kun je soms wat extra ondersteuning gebruiken. Nieuw. Davitamon Compleet Weerstand Forte...

met een hoge dosering van alle belangrijke vitamines en mineralen... Geeft je dagelijks extra ondersteuning voor je weerstand\*

Compleet Weerstand Forte, met extra vitamine D. Davitamon, Zon in je leven.

KAG 24-0915-1407

2.4 Omega Pharma maakt gebruik van de oorspronkelijk aan de Keuringsraad KOAG/KAG voorgelegde versie van de televisiecommercial voor haar product Davitamon Compleet Weerstand Forte. Deze televisiecommercial is gelijk aan de door de Keuringsraad KOAG/KAG goedgekeurde televisiecommercial, met dien verstande dat deze is aangevuld met, althans mede omvat, de beelden van de niezende man. De door Omega Pharma gebruikte - en niet door de Keuringsraad KOAG/KAG goedgekeurde - televisiecommercial is te vinden op <https://www.youtube.com/watch?v=5SJXRbPYr20>.



2.5 Het product Davitamon Compleet Weerstand Forte is een gezondheidsproduct en daarmee is aan te merken als een gezondheidsproduct in de zin van de Code voor de Aanprijzing van Gezondheidsproducten (CAG).

### **3. De klacht van KOAG/KAG**

3.1 KOAG/KAG richt haar klacht tegen de door Omega Pharma gebruikte televisiecommercial voor het product Davitamon Compleet Weerstand Forte, waarin beeldmateriaal is opgenomen van de niezende man zittend naast de vrouwelijke hoofdpersoon achter haar computer (zoals omschreven in de punten 2.3 en 2.4). KOAG/KAG is van mening dat deze televisiecommercial in strijd is met artikel 10 CAG. KOAG/KAG licht haar klacht als volgt toe.

3.2 In de ogen van KOAG/KAG gaat het bij de televisiecommercial over weerstand en een product om de weerstand te ondersteunen. Door beelden van een niezende man in de televisiecommercial op te nemen is KOAG/KAG van mening dat de suggestie wordt gewekt dat de vrouwelijke hoofdpersoon met het product Davitamon Compleet Weerstand Forte niet alleen dagelijkse ondersteuning van haar weerstand krijgt, maar tevens beschermd zou zijn tegen verkoudheids- en griepvirussen die - zoals de gemiddelde consument weet - ook door niezen als symptoom van verkoudheid en griep gemakkelijk kunnen worden overgebracht. Het suggereren dat je door het gebruik van een voedingssupplement beschermd zou zijn tegen bepaalde ziekten is volgens KOAG/KAG niet toegestaan voor een gezondheidsproduct. KOAG/KAG wijst er daarbij, aan de hand van artikelen op sites van ondermeer het Rijksinstituut van Volksgezondheid en Milieu en het Nationaal Kompas Volksgezondheid, op dat verkoudheids- en griepvirussen door niezen kunnen worden overgebracht.

3.3 KOAG/KAG stelt dat zij een spoedeisend belang heeft.

### **4. Het verzoek van KOAG/KAG**

4.1 Op grond van het bovenstaande verzoekt KOAG/KAG de Codecommissie KOAG/KAG Omega Pharma te bevelen de uitzending van de commercial onmiddellijk te staken alsmede Omega Pharma te veroordelen in de kosten van de procedure, zowel het griffiegeld als de procedurekosten.

### **5. Het verweer van Omega Pharma**

5.1 Omega Pharma betwist dat het beeld van de vrouwelijke hoofdrolspeler die zit naast een man die niest, de suggestie zou wekken dat de hoofdpersoon door Davitamon Compleet Weerstand Forte wordt beschermd tegen verkoudheids- en griepvirussen.

5.2 Omega Pharma stelt dat weerstand in een fysieke gezondheidssituatie inherent is aan de mate van afweer tegen ziekteverwekkers. Volgens Omega Pharma is de commercial niet in strijd met artikel 10 CAG, omdat de man die niest niet de hoofdrolspeler is en de televisiecommercial enkel duidt op de weerstand van de hoofdrolspeelster. Bovendien wordt op geen enkele wijze in beeld gebracht dat de vrouw, die – aldus Omega Pharma – reageert met een vieze afkeurende blik, beschermd wordt tegen de mogelijke gevolgen van het niezen of dat ze de ziekteverwekkers afstoot of weerstaat. Bovendien zegt de



voice-over op het moment dat de man niest “... soms wat extra ondersteuning gebruiken”, in de (beeld)seconden waarna duidelijk wordt dat het om een gezondheidsproduct gaat. Dat sprake is van een voedingssupplement staat ook vermeld in de in het beeld verschijnende disclaimer, zodat duidelijk is dat Davitamon Compleet Weerstand Forte een gezondheidsproduct met een toegestane gezondheidsclaim “ondersteuning van de weerstand” is .

5.3 Omega Pharma stelt dat de gemiddelde consument zal begrijpen dat de niezende man uitsluitend bedoeld is om het begrip “weerstand” duidelijker in de context van het ondersteunen van de fysieke gezondheid te plaatsen. Onder verwijzing naar de definitie van het begrip ‘weerstand’ op de websites van Van Dale, Wikipedia en Zelfzorg.nl stelt Omega Pharma dat de beelden van de niezende man niet in strijd zijn met artikel 10 CAG.

5.4 Ter zitting heeft Omega Pharma aan haar verweer toegevoegd dat elke consument bij het in beeld gebrachte product ook weet dat het om een gezondheidsproduct gaat.

## **6. Het oordeel van de Codecommissie KOAG/KAG**

6.1 Partijen gaan er kennelijk van uit dat het verzoek van KOAG/KAG aan de Codecommissie KOAG/KAG om een oordeel uit te spreken over haar klacht gericht tegen de - in de punten 2.3 en 2.4 omschreven - televisiecommercial van Omega Pharma voor haar product Davitamon Compleet Weerstand Forte is aan te merken als een klacht in kort geding in de zin van artikel 6.1 van het Reglement van de Codecommissie KOAG/KAG. De Codecommissie KOAG/KAG is van oordeel dat artikel 6.1 zo dient te worden uitgelegd dat KOAG/KAG valt te begrijpen onder het in dat artikel gehanteerde begrip “een ieder, niet zijnde consumenten”; zulks naar analogie met het bepaalde in artikel 3.2 derde volzin, waarin is vastgelegd dat (het bestuur van de Stichting) KOAG/KAG de Codecommissie KOAG/KAG kan verzoeken om een oordeel uit te spreken over een bepaalde reclame-uiting. De Codecommissie KOAG/KAG acht zich dus bevoegd om van de klacht van KOAG/KAG in kort geding kennis te nemen.

6.2 De spoedeisendheid van de klacht is door KOAG/KAG summier gesteld, maar wordt door Omega Pharma niet bestreden, zodat de Codecommissie KOAG/KAG daarvan zal uitgaan.

6.3 Ter beoordeling ligt voor de klacht van KOAG/KAG die gericht is tegen de televisiecommercial van Omega Pharma voor haar product Davitamon Compleet Weerstand Forte zoals hierboven omschreven in de punten 2.3 en 2.4 en op YouTube (<https://www.youtube.com/watch?v=5SJXRbPYr20>) is te zien.

6.4 Tussen partijen staat - zoals hiervoor gememoreerd - vast dat het product Davitamon Compleet Weerstand Forte een voedingssupplement is en daarmee is aan te merken als een gezondheidsproduct in de zin van de Code voor de Aanprijzing van Gezondheidsproducten (CAG). Reclame voor een gezondheidsproduct wordt door de Keuringsraad KOAG/KAG gekeurd aan de hand van de Leidraad van de Keuringsraad KOAG/KAG. Centraal in deze keuring staat het onderscheid tussen een gezondheidsproduct en een geneesmiddel. Gezondheidsproducten zijn producten in een



farmaceutische vorm en met een farmaceutisch uiterlijk of waarvoor een aan gezondheid gerelateerde primaire functie wordt geclaimd. Onder gezondheidsaanprijzing wordt in artikel 1 d van de CAG verstaan een aanduiding waarbij sprake is van het instandhouden of bevorderen van een goede gezondheid, zonder dat een medische claim of toespeling daarop wordt gebezigd. De toelichting hierop geeft aan:

*“Van het instandhouden of bevorderen van een goede gezondheid is onder meer sprake bij het verzorgen, ondersteunen, helpen, behouden, instandhouden, bevorderen, bewaren, etc. van een normale werking van een orgaan respectievelijk lichaamsfunctie. Een lichaamsfunctie is ook de weerstand tegen ongunstige bacteriën, bescherming tegen vrije radicalen, een verantwoord cholesterolgehalte etc. Het helpen verhogen, helpen verlagen van dergelijke functies die op zich geen ziekte inhouden, wordt gezien als een gezondheidsaanprijzing. Door een orgaan of functie te specifiek aan te duiden kan de aanprijzing een geneeskundige inhoud krijgen of toespeling daarop worden en dus niet zijn toegestaan voor gezondheidsproducten.”*

In de Indicatieve lijst gezondheidsaanprijzingen (13<sup>e</sup> druk) worden de grenzen aangegeven waarbinnen claims voor gezondheidsproducten al dan niet zijn toegestaan. Bij de beoordeling van een gezondheidsaanprijzing is de context van eminent belang. Uit de context moet uiteindelijk blijken of het al dan niet om een toegestane claim gaat.

6.5 De televisiecommercial voor het product Davitamon Compleet Weerstand Forte gaat over weerstand en over het product dat je dagelijks extra ondersteuning geeft voor je weerstand. De televisiecommercial begint in de eerste 4 seconden met de vrouwelijke hoofdrolspeler die 's ochtends om 7:00 uur door haar wekker wordt gewekt, even in bed blijft liggen, vervolgens in de regen op de fiets met paraplu in de hand zit en tot slot achter haar laptop op haar werk zit, met naast haar een man die tot tweemaal toe niest. De vrouwelijke hoofdrolspeler kijkt met een afkeurende blik en maakt met haar hand een afwerend gebaar. De voice-over zegt *“In de donkere, koude maanden kun je soms wat extra ondersteuning gebruiken”*. Daarna komen twee verpakkingen van Davitamon Compleet Weerstand Forte in beeld met de voice-over *“Nieuw. Davitamon Compleet Weerstand Forte (...).”*

De vraag die hier aldus beantwoord dient te worden is of de beelden in dezen van de niezende man een aanprijzing van dan wel een claim op het gezondheidsproduct Davitamon Compleet Weerstand Forte inhouden van geneeskundige aard.

6.6 Naar het oordeel van de Codecommissie KOAG/KAG wekken de beelden van de niezende man in de context van weerstand bij de gemiddelde kijker/consument de suggestie dat het product Davitamon Compleet Weerstand Forte de weerstand van de vrouwelijke hoofdrolspeler tegen (verkoudheids- en/of griep-)virussen verhoogt en virale infecties tegengaat. Niezen in de context van weerstand wordt als één van de symptomen van griep en verkoudheid gezien. Het is bovendien een feit van algemene bekendheid dat via niezen de infectie wordt verspreid. De Codecommissie KOAG/KAG volgt hierin, gelet ook op de onder punt 3.2. vermelde sites, de KOAG/KAG. Dat de man die niest volgens Omega Pharma niet de hoofdrolspeler is, neemt deze suggestie niet weg. De suggestie wordt daarentegen zelfs versterkt door het afwerende handgebaar dat de vrouwelijke hoofdpersoon maakt.





De Codecommissie KOAG/KAG begrijpt dat Omega Pharma met de niezende man uitsluitend bedoeld heeft het begrip “weerstand” duidelijker in de context van het ondersteunen van de fysieke gezondheid te plaatsen. Echter, zoals hierboven reeds uiteen is gezet, gaat het er in de eerste plaats om hoe de gemiddelde kijker/consument de aanprijzing kan opvatten.

6.7 Krachtens de Indicatieve lijst gezondheidsaanprijzingen is in aanprijzingen voor gezondheidsproducten op het gebied van weerstand onder meer toegelaten de claim “verhoogt de weerstand van het organisme” (82.01). *Niet* toegelaten zijn de claims “verhogen van de weerstand tegen virussen” (nummer 82.02) en “bij onvoldoende weerstand” (82.03), welke claims zijn voorbehouden aan geneesmiddelen. Maken deze beoordelingen/aanwijzingen al duidelijk dat aanprijzingen waarin weerstand wordt gebezigd om een gezondheidsproduct aan te prijzen - subtiel van aard als de aanprijzingen zijn - genuanceerd beoordeeld worden, waar het om weerstand tegen virussen gaat ligt, mede gelet op de onder 6.4. aangehaalde toelichting, naar het oordeel van de Codecommissie KOAG/KAG een aanprijzing van geneeskundige aard daarin besloten.

Hieruit volgt naar het oordeel van de Codecommissie KOAG/KAG dat, nu Omega Pharma met de beelden (van de niezende man) suggereert dat het product Davitamon Compleet Weerstand Forte de weerstand (van de vrouwelijke hoofdrolspeler) tegen (verkoudheids- en/of griep-)virussen verhoogt en virale infecties tegengaat, daarmee ook deze impliciete claims - “het verhogen van de weerstand tegen virussen” en “het tegengaan van virale infecties” - zijn aan te merken als claims met geneeskundige inhoud. Op grond van artikel 10 CAG en hetgeen hiervoor in punt 6.4 is overwogen, zijn in reclame-uitingen voor gezondheidsproducten gezondheidsgerelateerde aanprijzingen evenwel alleen toegestaan indien er op geen enkele wijze, direct of indirect, sprake is van een aanprijzing met geneeskundige inhoud of een toespeling daarop. De televisiecommercial voor Davitamon Compleet Weerstand Forte is derhalve in strijd met artikel 10 CAG.

6.8 Het betoog van Omega Pharma dat consumenten Davitamon producten in het algemeen niet zien als een geneesmiddel maar als gezondheidsproducten en bovendien in de televisiecommercial een disclaimer is opgenomen, zodat duidelijk is dat sprake is van een gezondheidsproduct, doet aan dit oordeel niet af. De Codecommissie KOAG/KAG is van oordeel dat de gemiddelde consument na het bekijken van deze televisiecommercial een ander beeld ten aanzien van de status van Davitamon producten kan krijgen, in die zin dat het product Davitamon Compleet Weerstand Forte een geneesmiddel tegen virale infecties (verkoudheids- en griepvirussen) is. Daar komt bij dat de disclaimer “Voedingssupplementen zijn geen vervanging voor een gevarieerde voeding” naar het oordeel van de Codecommissie te kortstondig en in een te klein lettertype onderaan in beeld is gebracht om de aandacht van de kijker te trekken, laat staan goed en duidelijk leesbaar voor de kijker te zijn. Hierdoor bestaat de reële kans dat de consument de disclaimer niet, althans onvoldoende, opmerkt, waardoor het onjuiste beeld dat Davitamon Compleet Weerstand Forte een geneesmiddel is tegen virale infecties blijft bestaan.



6.9 De klacht van KOAG/KAG moet op grond van het bovenstaande gegrond worden geacht. De Codecommissie KOAG/KAG dient vervolgens te bepalen tot welke maatregelen het bovenstaande moet leiden waar het de door KOAG/KAG ingestelde vorderingen betreft. De Codecommissie KOAG/KAG zal Omega Pharma bevelen de met de CAG strijdige televisiecommercial voor het product Davitamon Compleet Weerstand Forte met onmiddellijk ingang te (doen) staken en gestaakt te (doen) houden.

6.10 Met betrekking tot de kosten van de procedure bepaalt artikel 5.6 van het Reglement dat de Codecommissie KOAG/KAG de partij, die in strijd met de Codes heeft gehandeld, veroordeelt tot vergoeding van het griffiegeld als bedoeld in artikel 3.3 van het Reglement en/of de procedurekosten, bestaande uit een vast bedrag ter dekking van de kosten die de Stichtingen KOAG en KAG maakt in het kader van de klachtenprocedures. Aangezien Omega Pharma in strijd met de CAG heeft gehandeld, zal zij op grond van artikel 5.6 van het Reglement worden veroordeeld tot vergoeding van het griffiegeld, zijnde 500 Euro en van de procedurekosten, zijnde 6.600 Euro.

## **7. De beslissing van de Codecommissie KOAG/KAG in kort geding:**

De Codecommissie KOAG/KAG (Kamer II):

- verklaart de klacht van KOAG/KAG gegrond, in zoverre zulks hierboven is overwogen en beslist;
- beveelt Omega Pharma het gebruik van de hierboven bedoelde in strijd met de CAG geoordeelde televisiecommercial voor haar product Davitamon Compleet Weerstand Forte met onmiddellijke ingang te (doen) staken en gestaakt te (doen) houden;
- veroordeelt Omega Pharma tot betaling van het griffiegeld, zijnde 500 Euro en van de procedurekosten als bedoeld in 5.6 van het Reglement, welke kosten zijn vastgesteld op een bedrag van 6.600 Euro;
- verklaart deze beslissing in zoverre uitvoerbaar bij voorraad;
- wijst af het anders dan wel meer verzochte.

Aldus gewezen te Utrecht op 5 februari 2016 door mr. L.A.J. Nuijten, voorzitter, F. Bech en L.J.J. Schmitz, leden, in aanwezigheid van mr. E.C. van Duuren, griffier en ondertekend door de voorzitter en de griffier.