

BK05.003

Beslissing 14 maart 2006
nummer BK05.003/06.01

BESLISSING VAN DE COMMISSIE VAN BEROEP VAN DE STICHTING CODE GENEESMIDDELENRECLAME IN KORT GEDING

in de zaak van:

de besloten vennootschap PFIZER CONSUMER HEALTHCARE B.V.,
gevestigd te Capelle a/d IJssel,
verzoekster in beroep,
advocaten mr. M.O. Meulenbelt te Amsterdam en Brussel en mr. M. Gonnella te Brussel,

tegen:

1. de KEURINGSRAAD KOAG/KAG,
gevestigd te Amsterdam,
verweerder in beroep,

en

2. de besloten vennootschap NOVARTIS CONSUMER HEALTH B.V.,
gevestigd te Breda,
verweerster in beroep,
advocaat mr. R.J. Vles te Utrecht,

met betrekking tot een uiting van geneesmiddelenreclame voor het middel Nicotinell® (verder: Nicotinell) van Novartis Consumer Health B.V.

Partijen zullen verder worden genoemd Pfizer, de Keuringsraad en Novartis.

1. HET GEDING IN BEROEP

1.1 Bij brief van 17 januari 2006 en het daarbij gevoegde beroepschrift is Pfizer bij de Commissie van Beroep van de Stichting Code Geneesmiddelen Reclame (verder te noemen: de Commissie van Beroep) in beroep gekomen van een beslissing van de Codecommissie KOAG/KAG (verder te noemen: de Codecommissie) van 9 januari 2006, gegeven in kort geding onder nummer KK05.003 tussen Pfizer als verzoekster en de Keuringsraad en Novartis

als verweerders. Pfizer heeft daarbij vijf grieven tegen voormelde beslissing aangevoerd en geconcludeerd dat de Commissie van Beroep:

a. de beslissing van de Codecommissie zal vernietigen;

b. de volgende beslissingen van de Keuringsraad tot toelating van diverse reclame-uitingen voor Nicotinell zal intrekken c.q. vernietigen:

- de TV-commercial voor Nicotinell (toelatingsnummer 112-0605-0586);
- de website met URL www.nicotinell.nl (toelatingsnummer 112-0605-0587);
- een folder (toelatingsnummer 112-0605-0583);
- een wobblers (toelatingsnummer 112-0605-0582);

c. eventuele andere beslissingen van de Keuringsraad tot toelating van mogelijke andere vergelijkbare reclame-uitingen voor de refund-actie met betrekking tot Nicotinell zal intrekken c.q. vernietigen;

d. Novartis zal gebieden om met onmiddellijke ingang het uitzenden van de TV-commercial voor Nicotinell en vergelijkbare uitingen zoals, maar niet beperkt tot deze op de website, in de folder en in de wobblers, te (doen) staken en gestaakt te (doen) houden en het aanbieden, presenteren of anderszins openbaar maken van de refund-actie voor Nicotinell en vergelijkbare uitingen te (doen)staken en gestaakt te (doen) houden;

e. de Keuringsraad en Novartis zal veroordelen in de kosten van het geding.

1.2. Zowel de Keuringsraad als Novartis heeft een verweerschrift ingediend waarbij zij de grieven hebben bestreden en geconcludeerd dat de Commissie van Beroep de beslissing van de Codecommissie zal bekrachtigen, met veroordeling van Pfizer in de kosten.

1.3 Ter zitting van 14 februari 2006 heeft de mondelinge behandeling van het beroep plaatsgevonden.

1.4 De stukken van de eerste aanleg en van die in beroep (inclusief de respectieve pleitnota's) worden als hier ingelast beschouwd.

2. DE GRIEVEN

2.1 Pfizer heeft de volgende grieven tegen de beslissing van de Codecommissie aangevoerd:

I. Ten onrechte heeft de Codecommissie in overweging 6.2 overwogen:

"Verboden refund-actie (art 5 CPG) en aanzetten tot overdadig gebruik (art 7 CPG)? Artikel 5 CPG verbiedt onder meer het gratis aan het publiek verstrekken van monsters van geneesmiddelen, het om niet verstrekken van publieksverpakkingen, het uitgeven van waardebonnen en het houden van zogeheten refund-acties. Uitgangspunt van deze

regel is dat het gebruik van geneesmiddelen beperkt moet blijven tot hetgeen de consument zelf als noodzakelijk ervaart. De consument mag - zoals ook nog eens expliciet in artikel 7 CPG is opgenomen - niet worden aangezet tot onnodig of overdadig gebruik van dat geneesmiddel. Naar het oordeel van de Codecommissie is aan dit uitgangspunt het belang van de volksgezondheid niet vreemd.

De Codecommissie laat in het midden of de onderhavige reclame-campagne al dan niet als refund-actie in de zin van artikel 5 CPG moet worden gekwalificeerd. Zij is namelijk van oordeel dat, ook indien de actie als zodanig moet worden aangemerkt, Novartis in dit specifieke geval niet handelt in strijd met het uitgangspunt dat aan dit artikel ten grondslag ligt. Aangenomen mag immers worden, dat in het geval van het aanschaffen van rookstopgeneesmiddelen de betrokken consument reeds het besluit heeft genomen te willen stoppen met roken en dat hij, teneinde zich te wapenen tegen de (vaak moeilijk te weerstane) zucht naar nicotine, hulp wenst in de vorm van een rookstop(genees)middel als Nicorette of Nicotinell. Van het aanzetten tot het gebruik van een geneesmiddel dat door de betrokken consument niet als noodzakelijk wordt ervaren - en derhalve van strijd met de ratio van artikel 5 en het bepaalde in artikel 7 CPG - is naar het oordeel van de Codecommissie geen sprake.

De door Novartis geboden mogelijkheid niet-gebruikt product te retourneren en daarvoor geld terug te krijgen, speelt naar het oordeel van de Codecommissie slechts een rol bij de keuze door de consument van hem ten dienste staande rookstopmiddelen en niet bij de daaraan voorafgaande wezenlijke vraag óf hij bij het stoppen met roken een geneesmiddel ter reductie van de te verwachten afkick-verschijnselen wenst te gebruiken.”

II. Ten onrechte heeft de Codecommissie in overweging 6.2 overwogen:

”Artikel 5 CPG is niet geschreven ter bescherming van de belangen van de producenten van de producten van gelijksoortige geneesmiddelen maar uitsluitend om te voorkomen dat de consument wordt aangezet tot onnodig of overdadig gebruik van een geneesmiddel. Van dat laatste is in casu, mede gelet op al de beperkende voorwaarden die aan de actie zijn verbonden - waaronder niet in het minst dat het hier slechts betreft een vergoeding van niet gebruikte geneesmiddelen bij een zeer gering gebruik van dezelfde geneesmiddelen - geen sprake.”

III. Ten onrechte heeft de Codecommissie in overweging 6.2. overwogen:

”Ten overvloede verwijst de Codecommissie in dit verband nog naar het standpunt inzake de noodzaak tot het terugdringen van rookverslaving van de WHO, dat door de Codecommissie geheel wordt onderschreven. Dit maakt dat een actie als de onderhavige te meer ook tegen de achtergrond van het uitgangspunt van artikel 5 CPG, waaraan het aspect van het belang van de volksgezondheid niet vreemd is, moet worden bekeken.”

IV. Ten onrechte heeft de Codecommissie in overweging 6.3 overwogen:

”De TV-commercial is misleidend (strijd met art 8 CPG)?

Met de Keuringsraad is de Codecommissie van oordeel dat de onderhavige campagne van Novartis in haar geheel moet worden beoordeeld en dat deze campagne, zo gezien, volkomen helder maakt wat de actie inhoudt en welke (beperkende) voorwaarden in dat verband gelden. De Keuringsraad heeft terecht opgemerkt dat televisie een vluchtig medium is en dat redelijkerwijs niet kan worden verlangd dat in een TV-commercial alle toepasselijke voorwaarden worden vermeld. Temeer waar van algemene bekendheid mag worden verondersteld dat aan (reclame)acties voorwaarden zijn verbonden en Novartis in haar TV-commercial door middel van een (gedurende ongeveer 5 seconden in beeld blijvende) super vermeldt hoe de geïnteresseerde kijker kennis kan nemen van die voorwaarden, komt de Codecommissie tot het oordeel dat van misleiding geen sprake is.”

V. Ten onrechte heeft de Codecommissie in overweging 6.4 overwogen:

”Gebruik van secundaire eigenschap (smaak) als primair argument voor gebruik: strijd met art 29 CPG jo. 12 CPG?

Ten aanzien van het standpunt van Pfizer dat de reclame-uitingen in strijd zijn met hetgeen in artikel 29 juncto artikel 12 CPG is bepaald omtrent het gebruik van de factor “smaak” voor de promotie van Nicotinell, deelt de Codecommissie het standpunt van Pfizer niet. De TV-commercial benadrukt naar haar oordeel in de eerste plaats dat de consument baat kan hebben bij het gebruik van Nicotinell indien hij stopt met roken en stelt aldus de therapeutische werking op de voorgrond. Blijkens de door de Codecommissie zelf geraadpleegde website, waarmee - als gezegd - de TV-commercial in verband moet worden gezien, wordt Nicotinell overigens ook vermeld onder de rubriek geneesmiddelen. Pas in de tweede plaats en ondergeschikt aan de therapeutische werking ervan wordt de smaak van het product onder de aandacht gebracht.

In dit verband onderschrijft de Codecommissie bovendien het standpunt van de Keuringsraad dat bij geen enkel redelijk denkend mens bij het zien van de onderhavige TV-commercial de gedachte post zal vatten dat Nicotinell een gewone kauwgom, dus een voedingsmiddel, is. Dit klemt temeer daar Nicotinell uitsluitend bij apotheken en drogisterijen te verkrijgen is.”

3. DE FEITEN

3.1 De Commissie van Beroep gaat uit van de volgende, in hoger beroep niet weersproken feiten, welke (deels) zijn opgenomen in de beslissing van de Codecommissie.

- Pfizer en Novartis zijn ondernemingen die zich bezighouden met de productie, verhandeling en distributie van geneesmiddelen. Pfizer brengt onder meer het geneesmiddel Nicorette® (verder: Nicorette) op de markt. Novartis brengt onder meer het geneesmiddel Nicotinell op de markt. Beide geneesmiddelen zijn geïndiceerd als hulpmiddel bij het bestrijden van onthoudingsverschijnselen van nicotineverslaving, welke optreden na het stoppen met roken.

- Nicorette bestaat onder meer in de vorm van kauwgom in twee doseringen (2 mg en 4 mg) en vier smaken, te weten Nicorette, Nicorette Mint, Nicorette Freshmint en Nicorette Citrus.

Nicotinell bestaat eveneens in de vorm van kauwgom (2 mg en 4 mg) en vier smaken, te weten Fruit, Mint, Drop en Classic.

Nicorette en Nicotinell zijn direct concurrerende geneesmiddelen en zij zijn beide zonder recept te verkrijgen.

- Novartis voert onder de noemer Nicotinell® - smaak een reclamecampagne voor Nicotinell, bestaande uit:

I. een TV-commercial die frequent op televisie wordt vertoond en waarvan de tekst (voice-over) luidt:

”Als je wilt stoppen met roken, kun je alle hulp gebruiken. Nicotinell kauwgums helpen je de behoefte aan nicotine te bedwingen, waardoor het makkelijker wordt om met roken te stoppen. Nicotinell kauwgoms zijn verkrijgbaar in vier lekkere smaken. Proef de verschillende smaken nu en als u niet tevreden bent over de smaak, krijgt u uw geld terug. Je gaat niet door een hel met lekkere kauwgums van Nicotinell”;

II. een website met URL www.nicotinell.nl (verder: de website):

III. een folder;

IV. een wobbler.

- De Keuringsraad heeft deze reclame-uitingen toegelaten onder de volgende toelatingsnummers:

I. de TV-commercial: 112-0605-0586

II. de website: 112-0605-0587

III. de folder: 112-0605-0583

IV. de wobbler: 12-0605-0582

- De actievoorwaarden die op de website zijn vermeld luiden als volgt:

”Actie loopt van december 2005 t/m februari 2006 voor de verpakkingen met 48 kauwgums

Max. 1 verpakking/klant/adres terug

Vul uw gegevens in op het retourformulier Nicotinell actie

Minimaal 42 ongebruikte kauwgums dienen in verpakking van 48 stuks terug ontvangen te worden

Bon van aankoop meesturen

U ontvangt geld retour voor de niet gebruikte kauwgums

Adres: Novartis Consumer Health B.V., t.a.v. Nicotinell, Antwoordnummer 10292, 4800 VB Breda

Medewerkers van drogisterijen/apotheken/supermarkten zijn uitgesloten voor deelname

Actie geldt voor de 1e 500 aanmelders

Originele verpakking meesturen”

4. DE BEHANDELING VAN DE GRIEVEN

4.1 De grieven I en II lenen zich voor gezamenlijke behandeling.

4.2.1 Pfizer heeft onder meer het volgende aangevoerd.

De terugbetalingsregeling is in strijd met artikel 5 van de Code voor de Publieksreclame voor Geneesmiddelen (verder: CPG). De Codecommissie heeft ten onrechte in het midden gelaten of de reclamecampagne al dan niet als refund-actie moet worden gekwalificeerd, zulks ofschoon Pfizer uitdrukkelijk om een beslissing op dat punt heeft gevraagd. De Codecommissie en de Commissie van Beroep zijn nog nimmer tot de conclusie gekomen dat een refundactie, terugbetalingsregeling, etc. van een geneesmiddel ten voordele van de patiënt niet in strijd is met artikel 5 CPG. Een actie als de onderhavige is aan te merken als een refund-actie (de vertaling van “re-fund” is “geld terug”) Er is in deze zaak geen reden om van die vaste rechtspraak af te wijken. De Codecommissie had een oordeel moeten geven of Novartis in strijd heeft gehandeld met artikel 5 CPG en niet, zoals zij heeft gedaan, of Novartis in strijd heeft gehandeld met het uitgangspunt van dat artikel. Door een beroep op het onderliggende uitgangspunt van artikel 5 CPG kan de overtreding niet ongedaan worden gemaakt.

4.2.2 De verwijzingen van de Codecommissie naar de uitgangspunten van de artikelen 5 en 7 CPG zijn onjuist. De Codecommissie gaat bijvoorbeeld ten onrechte uit van een situatie waarin een roker, die wenst te stoppen, reeds de beslissing zou hebben genomen om gebruik te maken van een rookstopgeneesmiddel. De reclame-uitingen zijn echter in zeker even grote mate gericht op rokers die mogelijk weliswaar reeds besloten hebben om te stoppen met roken, maar nog niet beslist hebben of zij daarbij een of ander hulpmiddel wensen te gebruiken. Deze groep rokers kan door de refund-actie worden bewogen te kiezen voor Nicotinell.

Omdat in de TV-commercial de roker wordt uitgenodigd om het rookstopmiddel te proberen met de mogelijkheid geld terug te krijgen, kunnen zelfs rokers die nog niet besloten hebben om met roken te stoppen, overtuigd worden het middel te proberen. De refund-actie maakt de drempel om met Nicotinell te starten extra laag. Er wordt dus wel aangezet tot onnodig of overdadig gebruik, terwijl de restrictieve voorwaarden van de refundactie in de TV-commercial niet worden vermeld. Consumenten worden enkel aangezet “om verschillende smaken te proeven”. De consument denkt dat hem mogelijk vier verpakkingen worden terugbetaald (384 stuks kauwgom). Novartis tracht de consument met de verkeerde middelen over te halen, namelijk met een bij artikel 5 verboden financiële stimulans.

4.2.3 De Codecommissie is volledig voorbijgegaan aan het argument van Pfizer dat het hier niet gaat om een gewone kauwgom maar om een geneesmiddel. Het zomaar vrijblijvend uitproberen, waartoe Novartis rokers aanzet kan, zo blijkt ook uit de bijsluiter tekst, ernstige gevolgen hebben. Geneesmiddelen zijn geen gewone levensmiddelen en mogen derhalve niet met prijsacties in welke vorm dan ook worden verkocht. Artikel 7 CPG kan niet dienen om de werkingssfeer van artikel 5 te beperken. Niets in de tekst of toelichting van de artikelen 5 en 7 CPG kan afbreuk doen aan het glasheldere verbod van artikel 5 CPG.

4.3 De Keuringsraad stelt zich op het volgende standpunt.

Pfizer betitelt de reclamecampagne ten onrechte als een refund-actie in de zin van artikel 5 CPG. Van een refund-actie is geen sprake omdat de actie geen financieel voordeel oplevert voor de consument. Niet valt in te zien dat het verlagen van de financiële drempel voor het kopen van Nicotinell aanzet tot niet noodzakelijk gebruik. Het verlagen van de financiële drempel is geen inbreukmakende actie en is heel gewoon in het handelsverkeer. Het gaat hier

om normale prijsconcurrentie. Onnodig gebruik wordt niet gestimuleerd, temeer niet nu het verplicht is om in de campagne te onderstrepen dat voor het gebruik de aanwijzingen op de verpakking en/of de gebruiksaanwijzing moeten worden geraadpleegd. De Codecommissie heeft artikel 5 CPG wel degelijk toegepast door zich op de ratio van dat artikel te baseren.

4.4 Novartis heeft onder meer het volgende aangevoerd.

De Codecommissie heeft de reclame-uitingen inderdaad alleen aan de ratio van de artikelen 5 en 7 CPG getoetst. Kennelijk - en begrijpelijk - heeft de Codecommissie voor de toekomst geen nadere invulling aan het woord "refund-acties willen geven. Ten onrechte wordt dan ook door Pfizer gesuggereerd dat de Commissie van Beroep artikel 5 CPG niet heeft toegepast. De reclame-actie van Novartis is niet te vergelijken met de in de jurisprudentie beoordeelde refund-acties. Bij de actie van Novartis is geen sprake van het (gedeeltelijk) gratis verstrekken van Nicotinell. Alleen niet-gebruikt product wordt terugbetaald. Daarmee onderscheidt de actie zich van alle eerder in de jurisprudentie behandelde gevallen van zogenaamde refund-acties. Pfizer legt aan haar grief kennelijk ten grondslag dat een roker, ongeacht of hij wil stoppen met roken - en zo hij dat wel wil daarbij een geneesmiddel wil gebruiken - Nicotinell zal willen kopen omdat hij financieel niets te verliezen heeft. Een dergelijke stelling is feitelijk onjuist, volstrekt onaannemelijk en niet aangetoond. Een roker zal geen Nicotinell kopen zonder dat hij eerst de beslissing heeft genomen om met behulp van een geneesmiddel met roken te stoppen. Dat de consument niets te verliezen heeft is onjuist omdat de consument gewoon betaalt voor de kauwgums die hij gebruikt. Omdat overduidelijk is dat Nicotinell een geneesmiddel is, is niet aannemelijk dat de consument de actie opvat als een uitnodiging om zomaar Nicotinell uit te proberen, zulks nog afgezien van het grote prijsverschil met gewone kauwgums. Op geen enkele wijze heeft Pfizer aannemelijk gemaakt dat de reclame-actie aanzet tot overmatig of onnodig gebruik.

4.5.1 De Commissie van Beroep overweegt als volgt.

Pfizer heeft ter toelichting op grief II onder meer aangevoerd dat het onbegrijpelijk is dat de Codecommissie heeft geoordeeld dat artikel 5 CPG niet (ook) geschreven is ter bescherming van de belangen van de producenten van gelijksoortige geneesmiddelen. Dit oordeel is blijkens het systeem van de zelfregulering en de inhoud van de reglementen van de Codecommissie en Commissie van Beroep KOAG/KAG onjuist, aldus Pfizer.

4.5.2 De Commissie van Beroep overweegt dat voor zover Pfizer heeft willen betogen dat de Codecommissie met haar overweging heeft willen aangeven dat een producent geen beroep op artikel 5 CPG toekomt dit betoog faalt wegens gemis aan feitelijke grondslag. Een dergelijke opvatting valt in de bewuste overweging niet te lezen. In verband met hetgeen hierna wordt overwogen behoeft hetgeen door Pfizer in het kader van grief II overigens is aangevoerd geen verdere bespreking.

4.5.3 Thans dient te worden beoordeeld of de reclame-actie van Novartis is aan te merken als een niet toelaatbare refund-actie als bedoeld in artikel 5 CPG.

De tekst van artikel 5 CPG luidt als volgt:

"Het is niet toegestaan om het publiek gratis monsters van geneesmiddelen te verstrekken. Ook het "om niet"verstrekken van publieksverpakkingen is niet toegestaan. Evenmin is het

toegestaan om waardebonnen uit te geven of “refund”-acties te houden. Andere voor geneesmiddelen ontoelaatbare reclamevormen zijn actie-aanbiedingen, prijsvragen en wedstrijden die gekoppeld zijn aan aankoopverplichtingen.”

De toelichting op artikel 5 CPG luidt:

“In geheel Europa is het verboden om gratis monsters van geneesmiddelen aan het publiek uit te delen. Men zou in de veronderstelling kunnen verkeren dat het monsterverbod geen betrekking zou hebben op handelsverpakkingen, die “om niet” worden geleverd, of weliswaar niet worden uitgedeeld, maar door een afleveraar tegen een sterk gereduceerde prijs toch (nagenoeg) gratis worden verstrekt aan een individuele consument. Dat is een misverstand. Dergelijke leveringen zijn hier expliciet niet toegestaan. Uitgangspunt bij deze regel is dat het gebruik van geneesmiddelen beperkt moet blijven tot hetgeen de consument zelf als noodzakelijk ervaart. Zie ook artikel 7.”

4.5.4 De Nederlandse vertaling van het Engelse woord “refund” luidt “terugbetaling” of “teruggave”. Het woord “refund” heeft, zoals dat in Nederland wordt gebezigd, op zichzelf niet de beperkte betekenis die de Keuringsraad en Novartis daar kennelijk aan toekennen, namelijk dat “refund” uitsluitend ziet op een terugbetaling van (een deel van) de door de consument betaalde koopsom van een product, in casu een zonder recept vrij verkrijgbaar geneesmiddel, dat ondanks de terugbetaling door de afleveraar, door de consument mag worden gehouden, gebruikt of verbruikt, zodat het product uiteindelijk om niet, dan wel tegen een (sterk) gereduceerde prijs aan de consument is geleverd. De betekenis van het woord “refund” heeft een ruimere strekking en omvat ook de (al dan niet volledige) terugbetaling van dat gedeelte van de aankoopssom dat betrekking heeft op het door de consument aan de afleveraar gerestitueerde - en dus niet gebruikte - gedeelte van de gekochte oorspronkelijke verpakking.

4.5.5 De tekst van artikel 5 CPG noch de toelichting daarop bevat aanwijzingen die tot de beperkte uitleg nopen, zoals door de Keuringsraad en Novartis wordt voorgestaan. Integendeel, gelet op het uitgangspunt van artikel 5 CPG dat het gebruik van geneesmiddelen beperkt moet blijven tot hetgeen de consument zelf als noodzakelijk ervaart, moet het begrip “refund-actie” ruim worden opgevat en mag niet reeds worden aangenomen dat er van een refund-actie geen sprake is omdat de consument geen geldelijk voordeel - ook andere vormen van voordeel zijn overigens denkbaar - bij de actie heeft of kan hebben. Waar het in de kern om gaat is dat er van een refund-actie, onwillekeurig in welke vorm deze is opgezet, geen financiële maar ook geen andere prikkels mogen uitgaan die, direct of indirect, aanzetten tot onnodig of overdadig gebruik van het desbetreffende geneesmiddel. Bij de beoordeling van de vraag of een reclame-actie als refund-actie kan worden gekwalificeerd is dan ook niet zonder meer van beslissende betekenis of er sprake is van een financieel voordeel voor de consument. In deze zaak valt overigens niet in te zien waarom de geld-terug actie met betrekking tot niet gebruikt product dat niet aan de verwachtingen van de consument voldoet niet als een voordeel voor die consument kan worden beschouwd nu normaliter aangebroken verpakkingen niet kunnen worden geretourneerd.

4.5.6 Gezien het vorenstaande valt de reclamecampagne van Novartis onder het werkingsbereik van artikel 5 CPG. Gelet op het in dit artikel in ondubbelzinnige bewoordingen geformuleerde verbod om “refund”acties te houden is de reclamecampagne van Novartis

ontoelaatbaar. Op dit verbod is immers geen uitzondering geformuleerd als “tenzij de actie geen afbreuk doet aan het uitgangspunt van deze regel dat het gebruik van geneesmiddelen beperkt moet blijven tot hetgeen de consument zelf als noodzakelijk ervaart”. Een dergelijke uitzondering ligt overigens niet voor de hand omdat het commerciële oogmerk dat aan een refund-actie ten grondslag ligt zich in beginsel slecht met voormeld uitgangspunt verdraagt. Dat de refund-actie i.c. betrekking heeft op een geneesmiddel dat ondersteuning biedt bij het beëindigen, althans het trachten te beëindigen van een de gezondheid bedreigende gewoonte, roken, is onvoldoende om het ongeclausuleerde verbod van artikel 5 CPG opzij te zetten. Daarvoor is wijziging van de regelgeving vereist. De Grieven I en II slagen. De beslissing van de Codecommissie dient te worden vernietigd. Het bezwaar tegen de beslissing van de Keuringsraad alsmede de bij de Codecommissie ingediende klacht zijn gegrond, in zoverre als hiervoor is overwogen. De grieven III tot en met V behoeven in het licht van het vorenstaande geen bespreking meer.

4.6 De Commissie van Beroep acht, mede gezien de ernst van de inbreuk op het bepaalde bij de CPG, gronden aanwezig de gevraagde maatregelen aan Novartis op leggen, met uitzondering van de maatregel om “eventuele andere beslissingen van de Keuringsraad (..) in te trekken c.q. te vernietigen”, omdat het verzoek in zoverre te onbepaald is.

4.7 Novartis is de in eerste aanleg en in beroep in het ongelijk gestelde partij en zal derhalve worden veroordeeld in de kosten van het geding:

- in eerste aanleg, zijnde een bedrag van €230 (artikel 3.3 Reglement Codecommissie KOAG/KAG);
- in beroep, zijnde een bedrag van €1.361,00 (artikel 5.2, aanhef en onder a) Reglement Commissie van Beroep KOAG/KAG).

5. DE BESLISSING

de Commissie van Beroep in kort geding:

vernietigt de beslissing van de Codecommissie van 9 januari 2006;

verklaart het bezwaar tegen de beslissing van de Keuringsraad alsmede de bij de Codecommissie ingediende klacht gegrond, in zoverre als hiervoor is overwogen;

vernietigt de beslissingen van de Keuringsraad tot toelating van de hieronder te noemen reclame-uitingen voor Nicotinell:

- de TV-commercial voor Nicotinell (toelatingsnummer 112-0605-0586);
- de website met URL www.nicotinell.nl (toelatingsnummer 112-0605-0587);
- een folder (toelatingsnummer 112-0605-0583);
- een wobblers (toelatingsnummer 112-0605-0582);

gebiedt Novartis om met onmiddellijke ingang het uitzenden van de TV-commercial voor Nicotinell en vergelijkbare uitingen op de website, in de folder en in de wobblers te (doen)

staken en gestaakt te (doen) houden en het aanbieden, presenteren of anderszins openbaar maken van de refund-actie voor Nicotinell en vergelijkbare uitingen te (doen)staken en gestaakt te (doen) houden;

veroordeelt Novartis in de kosten van het geding:

- in eerste aanleg, zijnde een bedrag van €230 (artikel 3.3 Reglement Codecommissie KOAG/KAG);

- in beroep, zijnde een bedrag van €1.361,00 (artikel 5.2, aanhef en onder a) Reglement Commissie van Beroep KOAG/KAG).

wijst af het meer of anders verzochte.

Deze beslissing is gegeven op 14 maart 2006 door mr. R.C. Gisolf, voorzitter,
mr. E.J. van Sandick en mr. C.H.M. van Altena, leden, in tegenwoordigheid van S. van Rutten,
griffier