

HEKS'NKAAS

Sven Klos

KLOS $\frac{C}{S}$





Roerink

Food Family



SINDS  1925

Dessert
Meester


Happy
Goat

KLOS ^C/_S

Nieuw product – nieuwe soortnaam

- Smeren
- Dippen
- Smeerdip



Vorbereiding me-too

- Overdracht auteursrecht
smaakzintuigelijk waarneembaar werk
(lancome kecofa)
- Waarschuwingssmemo “usual suspects”



KLOS $\frac{C}{S}$



KLOS ^C/_S

- 2011 COKZ: Heksenkaas voldoet niet aan warenwettelijke omschrijving 'kaas'.
- Verwijzing naar NVWA.
- Bezwaar concurrent tegen niet verder vervolging.
- 2013, controle, boete

Boetebesluit; zuivel besluit via omweg van misleiding

- Met de vrijwillige vermelding “*HEKS’NKAAS® is een heerlijke smeerdip voor elk moment van de dag*” en “*HEKS’NKAAS®*”, “*De enige echte smeerdip met roomkaas verse kruiden en een tikje magie*”, wordt de indruk gewekt dat het product met de aanduiding “Smeerdip met 10 % (sic) roomkaas verse kruiden met zoetstoffen en suiker” kaas is.
- Een levensmiddel geldt echter alleen als “kaas”, als er sprake is van een zuivel product dat aan specifieke voorwaarden voldoet (genoemd in artikel 9 Warenwet-besluit zuivel en artikel 114 van Verordening (EG) nr 1234/2007). Aan deze voorwaarden wordt echter niet voldaan.

29 WEL

- Aan het besluit wordt ten grondslag gelegd artikel 29 van de Warenwet Besluit Etikettering Levensmiddelen (WEL). Het fantasie merk HEKS'NKAAS® zou het publiek misleiden.
- Van **misleiding** in de zin van dat artikel 29 kan sprake zijn als:
- Een **aanduiding, vermelding of voorstelling** wordt gebezigd, die
- doordat zij **onjuist** of **onvolledig** is
- **misleidt**
- **met betrekking tot de kenmerken van de betrokken eetwaar**, m.n. de aard, identiteit, hoedanigheden, samenstelling, hoeveelheid, houdbaarheid, oorsprong of herkomst en/of wij van vervaardiging of verkrijging.

Aanduiding = smeerdip

- Minister in bezwaarfase : “Voor zover het bezwaar stelt dat niet “HEKS’NKAAS®”, maar “smeerdip” (met 16% roomkaas en verse kruiden met zoetstoffen en suiker) geldt als aanduiding in de zin van artikel 3 WEL **volgt de Minister bezwaarde in haar betoog.**”
- “Smeerdip” is de aanduiding in de zin van artikel 3 WEL voor het product dat voorzien is van het merk “HEKS’NKAAS®”. Dat is dus, krachtens artikel 3 WEL de “van toepassing zijnde aanduiding”.

Zuivel voorschriften via de omweg van misleiding

- Beslissing op bezwaar:
- De aanwezigheid van het woord "kaas" in het merk "Heks'nkaas" alsmede de verdere vermelding op het etiket dat sprake is van een smeerdip met "roomkaas" kan naar het oordeel van de commissie ten onrechte bij de consument de indruk wekken dat het product, dat wordt aangeduid als '*smeerdip*' een zuivelproduct, namelijk 'kaas', is
- In warenwettelijke zin mag een product uitsluitend als kaas worden **aangeduid** als het gaat om een zuivelproduct dat wordt verkregen door stremming van uitsluitend koemelk, waaraan al dan niet melkbestanddelen zijn toegevoegd of onttrokken (...), zo is bepaald in artikel 9, eerste lid van het Warenwetbesluit zuivel.
- Dat betekent dan ook dat er strikte voorwaarden gelden op grond waarvan men een product als kaas op de markt mag brengen. Zoals gezegd, wekt Heksenkaas B.V. ook naar het oordeel van de commissie met het door haar op de markt gebracht product "Heks'nkaas" en de overige op het etiket aangebrachte informatie ten onrechte de indruk dat het om kaas zou gaan.

- Beslissing op bezwaar:
- Het merk "HEKS'NKAAS®" komt immers nadrukkelijk op het etiket in beeld, nu het daarop gecentreerd en in vergrote, gekleurde kapitalen op het etiket voorkomt. In deze merknaam is het woord 'kaas' opgenomen, waarmee ten onrechte de indruk wordt gewekt dat het om kaas gaat .
- **Deze indruk wordt verder versterkt door de vrijwillige vermelding "*De enige echte smeerdip met roomkaas en verse kruiden*" alsmede de vermelding aan de onderzijde van het etiket dat het product 16% roomkaas bevat.**

- Betekent kaas in “heksenkaas” kaas?
- Welk beeld roept Heksenkaas op bij de consument?
- Smurfensnot, tenenkaas, elfenbanken, snoskommers, mensbaksels

beroep

- Functie merk, investering, belang
- Art 17 handvest
- Hoge eisen besluit: objectief vaststelling misleiding.
- Oordeel minister slechts subjectieve speculatie
- Teekanne: neutralisering eventuele misleiding door ingredienten declaratie

Extra zware eisen bij gebruik juiste aanduiding

- “Smeerdip” is de correcte warenwettelijke aanduiding in de zin van artikel 3 WEL.
- Dat betekent dat de *aanduiding* van het product **niet** is “HEKS’NKAAS®” of een andere samenstelling waar het element “kaas” deel van uitmaakt.
- Heksenkaas B.V. Heeft niet het – ten het ten tijde van het besluit van toepassing zijnde- artikel 9 van het Warenwetbesluit Zuivel heeft overtreden.
- Minister mag niet via een omweg de bepalingen ten aanzien van het gebruik van de aanduiding “Kaas” voor zuivel producten alsnog bij zijn beoordeling of er sprake is van misleiding een rol mag laten spelen.
- Bij gebruik van de juiste, en dus niet misleidende, aanduiding moeten extra zware eisen worden gesteld aan de objectieve onderbouwing van het oordeel dat door andere uitingen desalniettemin wordt misleidt omtrent de aard van het product.

NVWA consument: a moron in a hurry

- voorzijde van de verpakking “met roomkaas en verse kruiden”.
 - De (complete en correcte) ingrediëntendeclaratie vermeldt dat een deel van het product uit roomkaas bestaat.
 - Dat deel wordt gekwantificeerd: 16%.
 - Oordeel van de minister dat consument “de indruk kan hebben dat hij van doen heeft met een product dat uit kaas bestaat” betekent dat de Minister meent dat een omzichtige, oplettende consument die zowel op de voorzijde als achterzijde van de verpakking ziet dat roomkaas een bestanddeel van het product is en die altijd de ingrediënten declaratie bestudeert, terwijl die ingrediënten declaratie onmiskenbaar de exacte hoeveelheid kaas (16 %) als bestanddeel kwantificeert, toch nog steeds zal menen dat het product voor 100% “uit kaas bestaat”.
 - Minister reduceert de door het HvJEU voorgeschreven maatman, de gemiddeld geïnformeerde, omzichtige en oplettende consument die altijd de ingrediënten declaratie leest tot een slecht geïnformeerde, onvoorzichtige, overhaaste consument tot wie gegeven informatie niet doordringt.

Rb Rotterdam 13 Mei 2016

- Hof van Justitie van 4 juni 2015 (C-195/14Teekanne:
- er moet van worden uitgegaan dat een normaal geïnformeerde en redelijk omzichtige en oplettende gemiddelde consument, wiens beslissing tot aankoop van een product wordt bepaald door de samenstelling van het betrokken product, eerst de lijst van ingrediënten leest.
- Vermelding van die lijst van ingrediënten op de verpakking kan evenwel op zich niet uitsluiten dat de etikettering van dat product en de wijze waarop zij is uitgevoerd de koper kunnen misleiden.
- Lijst van ingrediënten kan in bepaalde situaties, ook al is die lijst juist en volledig, ongeschikt zijn om de verkeerde of dubbelzinnige indruk van de consument over de kenmerken van een levensmiddel, die voortvloeit uit de andere elementen te corrigeren.
- In de situatie waarin de etikettering van een levensmiddel en de wijze waarop deze is uitgevoerd, in hun geheel beschouwd, de indruk wekken dat dit levensmiddel een ingrediënt bevat dat het in werkelijkheid niet bevat, kan een dergelijke etikettering de koper dus misleiden ten aanzien van de kenmerken van dat levensmiddel.

Kaas in Heks'nkaas is geen kaas

- Geen misleiding
- Ingrediënten declaratie klip en klaar. “smeerdip met 16% roomkaas en verse kruiden”
- etikettering in haar geheel beschouwd wekt ook niet de onjuiste indruk dat het product - niettemin - geheel of nagenoeg geheel uit kaas bestaat.
- het in grote letters vermelde merk “Heks'nkaas” verwijst niet naar een bestaande en algemeen bekende kaassoort
- “De enige echte smeerdip met roomkaas en verse kruiden” wekt wel de indruk dat er roomkaas in het product is verwerkt, hetgeen ook zo is, maar niet - zoals het geval zou kunnen zijn geweest bij de tekst “**smeerdip van roomkaas en verse kruiden**” - dat het product daar geheel of grotendeels uit bestaat.

