

IN NAAM DER KONINGIN



vonnis

RECHTBANK AMSTERDAM

Sector civiel recht, voorzieningenrechter

zaaknummer / rolnummer: 425230 / KG ZA 09-814 SR/CN

Vonnis in kort geding van 22 mei 2009

in de zaak van

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid
UNILEVER NEDERLAND B.V.,
gevestigd te Rotterdam,
eiseres bij dagvaarding van 21 april 2009,
advocaten mrs. M. de Cock Buning en H.A. van Helden te Amsterdam,

tegen

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid
RECKITT BENCKISER HEALTHCARE B.V.,
gevestigd te Hoofddorp,
gedaagde,
advocaat mr. G.S.P. Vos te Amsterdam.

Partijen zullen hierna Unilever en Reckitt Benckiser worden genoemd.

1. De procedure

1.1. Ter terechtzitting van 28 april 2009 heeft Unilever gesteld en gevorderd overeenkomstig de in fotokopie aan dit vonnis gehechte dagvaarding. Reckitt Benckiser heeft verweer gevoerd met conclusie tot weigering van de gevraagde voorziening. Beide partijen hebben producties en pleitnota's in het geding gebracht. Na verder debat hebben partijen verzocht vonnis te wijzen.

1.2. Ter zitting waren aan de zijde van Unilever aanwezig R.C.C. de Vreede (marketing directeur Benelux), B. Torn (technisch directeur huishoudelijke en persoonlijke verzorging), E. Liebe (brand-manager Glorix) en A. de Jong (jurist Unilever), bijgestaan door mrs. de Cock Buning en Van Helden. Aan de zijde van Reckitt Benckiser waren aanwezig M. Belt (directeur/general manager) en D. Kennedy (category manager USA), bijgestaan door mr. Vos.

425230 / KG ZA 09-814 SR/CN
22 mei 2009

2. De feiten

2.1. Unilever brengt sinds 1975 in een gele fles een toiletreiniger op basis van bleek genaamd 'Glorix' op de markt. De bleek in de gele fles is voorheen verkocht onder de naam 'Glorix original bleek' en zit thans in een fles waarop staat 'Glorix 24 HR original bleek'.



Glorix 24 HR original bleek

Daarnaast brengt Unilever Glorix toiletreinigers op basis van bleek in anders gekleurde flessen op de markt en in een zwarte fles een toiletreiniger op basis van een zure formule genaamd 'Glorix 100% anti kalk WC power gel'.

2.2. Reckitt Benckiser heeft op 1 februari 2007 een toiletreiniger op basis van een zure formule, genaamd 'Harpic Max', in Nederland geïntroduceerd. Reckitt Benckiser brengt sinds april 2009 'Harpic Max Max Coverage' (verder Harpic Max genaamd) op de markt.



Harpic Max

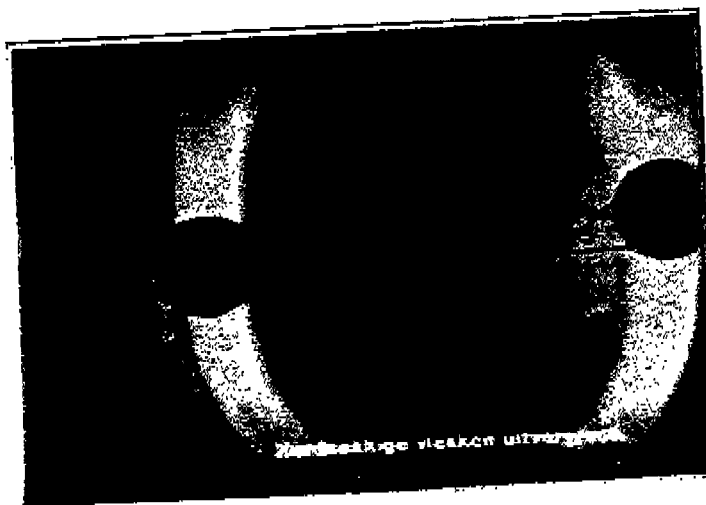
Helaas kon de Harpic Max Max Coverage niet worden afgebeeld (vzr.) In de Levensmiddelenkrant van februari 2009 omschrijft Reckitt Benckiser haar product als volgt:

"Harpic Max was altijd al beter dan bleek en verwijdert wél de hardnekkigste vlekken zoals kalkaanslag en roest. Maar in de nieuwe formule komen daar nog wat voordelen

425230 / KG ZA 09-814 SR/CN
22 mei 2009

bij: de zeer krachtige reinigingsgel bedekt het totale toilet en de gel verdeelt zich ook nog eens gelijkmatig. Geen vlek ontkomt aan deze verbeterde Harpic reinigingsgel!"

2.3. In het kader van de introductie van dit product heeft Reckitt Benckiser in week 14 en 15 van 2009 een televisiecommercial uitgezonden, waarin Harpic Max wordt vergeleken met een toiletreiniger uit een gele fles. In de commercial is sprake van een zogenaamde 'split screen', waarbij aan de linkerzijde de werking van het bleekproduct wordt getoond en aan de rechterzijde de werking van Harpic Max.



Beelden uit de commercial

425230 / KG ZA 09-814 SR/CN
22 mei 2009

De tekst bij de reclamefilm luidt als volgt:

“Met een normale hoeveelheid bleek kom je niet overal en blijven er hardnekkige vlekken in je WC. Wat je ook doet, het wordt niet helemaal schoon.

De nieuwe extra krachtige formule van Harpic Max met Max Coverage bedekt de toiletspot maximaal en verwijdert overal in één keer hardnekkige vlekken. Je WC is perfect gereinigd en hygiënisch schoon.

Harpic Max, bedekt beter dan bleek. Beter tegen hardnekkige vlekken.”

Aan het einde van de commercial wordt de gele fles met bleek weggegooid.

2.4. Unilever heeft zich bij brief van 7 april 2009 op het standpunt gesteld dat de reclame onrechtmatig is jegens haar en Reckitt Benckiser gesommeerd dit onrechtmatig handelen te staken en gestaakt te houden. Reckitt Benckiser heeft bij brief van 9 april 2009 laten weten geen reden te zien de commercial te staken.

2.5. Unilever heeft tabellen overgelegd van AC Nielsen, waarin is weergegeven dat het aandeel van Glorix (alle varianten) in de totale omzet van toiletreinigers (exclusief toiletblokken) 33,2% is, het aandeel van Glorix bleek (alle varianten) in de totale omzet van bleekmiddelen 45,6% en het aandeel van Glorix bleek 'gele fles' in de totale omzet van non geur bleekmiddelen (gele fles) 36,1%.

2.6. Onder de in het geding gebrachte stukken bevinden zich verklaringen van A. Domanski en D. Kennedy van Reckitt Benckiser (Surface Care, USA), met betrekking tot de productsamenstelling van Harpic Max Max Coverage en afbeeldingen van de website van Reckitt Benckiser waarop de samenstelling van Harpic Max staat.

2.7. Unilever heeft verschillende reinigingsproducten, waaronder Glorix 24 HR original bleek en Harpic Max in Italië door het SSOG (Stazione Sperimentale per le Industrie degli Oli e dei Grassi) laten testen op de reinigingskracht tegen organische vlekken (“organic soil removal - faecal soil”). Zij heeft rapporten met resultaten overgelegd van 25 november 2008 en 22 april 2009, waarin het cijfer 0 staat voor ‘no removal’ en het cijfer 10 voor ‘complete removal’. In het rapport van 25 november 2008 scoort Harpic Max na drie minuten ‘contact tijd’ een 0 en Glorix een 10. In het rapport van 22 april 2009 scoort ‘Glorix 24 HR’ na tien en vervolgens na vijftien minuten contacttijd een 10 en ‘Harpic Max Coverage’ (iets minder dan) een 4. De conclusie in het rapport van 22 april 2009 luidt.

“Basing the final considerations on the data shown in this report, it is possible to conclude that the product GLORIX gives better performances in comparison with the other product tested (Harpic Max, v.z.r.) even in the standard test (3, 1 minutes and 30 seconds of contact) or in the test carried out in the recommended use instruction (10 and 15 minutes of contact).”

425230 / KG ZA 09-814 SR/CN
22 mei 2009

2.8. Reckitt Benckiser heeft een onderzoeksrapport van SOHIT (Consumer Technology Research Institute te Wageningen) overgelegd van 23 april 2007, waarbij op verzoek van Reckitt Benckiser de werking van Harpic Max op verschillende onderdelen, te weten 'Lime scale removal', 'Removal of organic soil', 'Removal of rust stains', 'Viscosity', 'Hygienic performance' en 'Material Damage' is getest en vergeleken met andere toiletreinigers, waaronder diverse soorten Glorix en WC-eend. Bij dit onderzoek zijn de organische vlekken niet geborsteld. Voor de verwijdering van organische vlekken scoort Reckitt Benckiser een 3,7, terwijl Glorix original bleek (gele fles) daarvoor een 4,5 scoort, een en ander op een schaal van 1 tot 5. De conclusie bij de 'Removal of organic soil' luidt:

"(...) C (Glorix original bleek, vzt) and (...) are capable of removing almost all of the organic soil. The pictures give a good impression of the differences in soil removal between the toilet cleaners."

Bij de 'Hygienic performance'-test scoren Glorix original bleek en Harpic Max hetzelfde. De conclusie bij die test luidt:

"All the toilet cleaners have a disinfecting performance (...)"

Op basis van alle uitgevoerde tests komt SOHIT tot de volgende eindconclusie:

"In this research Harpic Max has a better or equal performance, compared to the other toilet cleaners in the test, on lime scale removal, removing rust stains, hygienic performance and material damage. Harpic Max has a more average performance on removal of organic soil and viscosity."

Het SOHIT-onderzoek is herhaald in september 2008, waarbij de verwijdering van organische vlekken is getest na borstelen en na gebruik van het product volgens de gebruiksaanwijzing. Harpic Max scoort in deze test een 3,9 bij de test 'Verwijdering van organische vlekken na borstelen' en Glorix original bleek een 3,7. De conclusie bij deze test luidt:

"Harpic Max verwijdert organisch vuil het beste. De prestatie van (...) Glorix Original Bleek (...) is nagenoeg vergelijkbaar."

Bij de test 'Verwijdering organisch vuil volgens gebruiksaanwijzing' scoort Harpic Max (inwerktijd 10 minuten + borstelen en spoelen) een 3,9 en Glorix original bleek (inwerktijd 10 minuten + spoelen) een 2. De conclusie bij deze test luidt:

"Harpic Max verwijdert het organisch vuil het beste. (...) en Glorix Original Bleek (...) doen het beduidend minder goed (...)".

425230 / KG ZA 09-814 SR/CN
22 mei 2009

Op basis van alle uitgevoerde tests komt SOHIT tot de volgende eindconclusie:

“In dit onderzoek is de verwijdering van organisch vuil getest op twee manieren:·
- na een inwerktijd van 10 minuten zijn de tegels geborsteld en nagespoeld;
- de inwerktijd en behandeling van het oppervlak is conform de aanwijzingen voor gebruik op de verpakking.
In beide gevallen verwijdert Harpic Max Original organisch vuil beter dan alle andere toiletreinigers in deze test.”

2.9. Verder heeft Unilever testresultaten van april 2009 overgelegd van een door SOHIT in opdracht van Unilever uitgevoerd onderzoek (‘Toiletreinigers: volledigheid van het afvloeien’) naar de dekkingskracht van beide producten en een film waarbij de dekkingskracht van beide producten wordt vergeleken. De conclusie van SOHIT luidt als volgt:

“In dit onderzoek is de bedekking van Harpic Max Coverage vergeleken met die van een aantal toiletreinigers met bleek. De bedekking is bepaald door de volledigheid van de afvloeiing op twee manieren te onderzoeken: op wandtegels en in toiletputten. In beide gevallen is niet gebleken dat de afvloeiing van Harpic Max Coverage vollediger is dan die van de overige producten.

Overigens is tijdens het onderzoek gebleken dat voor de bedekking niet alleen de volledigheid van belang is maar ook de contacttijd en de dikte van de laag. Een product kan een oppervlak geheel bedekken maar daarbij slechts een dunne laag vormen die snel wegvloeit. Het is de vraag of het beoogde effect in praktijk niet beter zal zijn bij een niet geheel volledige bedekking maar met een langere contacttijd en een dikkere laag.”

2.10. Reckitt Benckiser heeft ten slotte resultaten van door haar zelf (in Amerika uitgevoerde) onderzoeken naar de dekkingskracht van Harpic Max van 29 oktober 2008 en 24 april 2009 overgelegd met als conclusie, samengevat, dat Harpic Max een 13% hoger dekkingspercentage heeft dan Glorix 24HR original bleek. In de toelichting bij het onderzoek staat onder meer:

“The goal of these formulations is to deliver superior performance vs. Bleach and current Harpic products on % coverage in the bowl.”

3. Het geschil

3.1. Unilever vordert - samengevat - Reckitt Benckiser:

- (i) te gebieden om ieder openbaar (doen) maken van de (onder 2.3 genoemde) commercial te staken en gestaakt te houden;
- (ii) te gebieden iedere openbaarmaking in welke vorm dan ook van reclame-uitingen, waarin wordt gesteld of gesuggereerd dat Harpic Max beter is dan bleek te staken of gestaakt te doen houden;

425230 / KG ZA 09-814 SR/CN
22 mei 2009

- (iii) te gebieden om op iedere televisiezender waarop Reckitt Benckiser de reclame-uitingen heeft gedaan in een commercial van 30 seconden, tussen 18:00 en 20:30 uur, de in de dagvaarding vermelde rectificatiemededeling te doen;
- (iv) te veroordelen tot betaling van dwangsommen voor zover de voormelde geboden niet worden nagekomen.

3.2. Volgens Unilever is de reclame van Reckitt Benckiser misleidend en ongeoorloofd en handelt Reckitt Benckiser hiermee onrechtmatig jegens haar. Unilever stelt dat in de commercial van Reckitt Benckiser sprake is van:

- A) een misleidende vergelijkende uiting;
- B) een onjuiste systeemvergelijking in de zin van artikel 6:194a lid 2 sub b van het Burgerlijk Wetboek (BW);
- C) een zelfstandige misleiding, bestaande uit onjuiste claims over productverbetering, dekkings- en reinigingskracht en de onjuiste claim dat bleek onvoldoende effectiviteit zou hebben.

Ter toelichting stelt Unilever ad A) dat Reckitt Benckiser haar product nadrukkelijk afzet tegen bleekproducten in het algemeen en marktleider Glorix in het bijzonder. De gemiddelde consument zal de in het filmpje gebruikte gele fles betrekken op Glorix. De opzet van de reclame (het split screen) is al misleidend, omdat in deze visuele vergelijking het deel van de WC pot dat met bleek wordt gereinigd al voor de reiniging viezer en grauwer is dan het deel dat met Harpic Max wordt gereinigd. Daardoor is de vergelijking niet objectief. Bovendien is het weggooien van de gele fles denigrerend ten opzichte van Glorix.

Ad B) stelt Unilever dat Glorix en Harpic Max ongelijksoortige reinigers zijn, waarvan de werking niet met elkaar kan worden vergeleken. In de vloeibare toiletreinigersmarkt bestaan bleekreinigers en zure reinigers. Beide producten hebben een volstrekt andere werking en een ander reinigingsprofiel. Bleekreinigers zijn oxidatieve reinigers en zijn goed in het verwijderen van (onder meer) vetachtig en eiwitachtig vuil, nare geurtjes en verkleuringen. In "consumententaal" betekent dit dat bleek onhygiënisch vuil (poep- en plasvlekken) verwijdert. Zure reinigers zoals Harpic Max worden doorgaans kalkreinigers genoemd. Zij zijn effectief in het verwijderen van kalkaanslag. Overigens komt kalk volgens Unilever in Nederland relatief weinig voor, zodat je dergelijke producten niet zo vaak hoeft te gebruiken als bleek. Unilever brengt zelf ook een zure reiniger op de markt, maar stelt dat zij de consumenten daarbij heeft geïnformeerd dat deze reiniger naast een (frequenter) reiniging met bleek dient te worden gebruikt om kalkaanslag te verwijderen.

Ad C) stelt Unilever dat Reckitt Benckiser in de reclame ten onrechte claimt dat:

- sprake is van een nieuwe extra krachtige formule;
- bleek niet overal komt;

425230 / KG ZA 09-814 SR/CN
22 mei 2009

- bleek hardnekkige vlekken in de WC achterlaat;
- bleek niet helemaal schoonmaakt, wat je ook doet;
- Harpic Max de toiletspot in één keer maximaal dekt;
- Harpic Max in één keer overal hardnekkige vlekken verwijdert;
- Harpic Max beter bedekt dan bleek;
- Harpic Max beter is tegen hardnekkige vlekken dan bleek;
- Harpic Max de WC perfect reinigt en hygiënisch schoonmaakt.

Met betrekking tot de claims over de reinigingskracht wordt verwezen naar hetgeen onder B) staat vermeld. Voor de verwijdering van onhygiënisch vuil is bleek het beste en Reckitt Benckiser stelt ten onrechte dat Harpic Max ook effectief is tegen onhygiënisch vuil. Reckitt Benckiser heeft hiervan geen relevant bewijs overgelegd, terwijl uit het SSOG onderzoek (2.7) blijkt dat Harpic Max zulke vlekken lang niet zo goed verwijdert als Glorix. Reckitt Benckiser kan dan ook niet claimen dat bleek geen effectief middel is voor het reinigen van de toilet. Voorts voert Unilever aan dat het door Reckitt Benckiser overgelegde SOHIT onderzoek (2.8) naar de reinigingskracht van Harpic Max is gedaan met de formule van 2007 en is derhalve niet van toepassing is op Harpic Max 'Max Coverage'.

Reckitt Benckiser claimt volgens Unilever in de commercial verder ten onrechte dat bleek - in tegenstelling tot Harpic Max - niet overal in de toiletspot zou komen. De vrouw die in de commercial met bleek schoonmaakt heeft allerlei gereedschap nodig om het bleekproduct over de toiletspot te verdelen, waaronder zelfs een verfroller, terwijl dit bij Harpic Max niet nodig lijkt. Het lijkt in de reclame alsof na tien minuten de bleek alleen boven aan de rand blijft plakken en in strepen naar beneden loopt. De suggestie die hiermee gewekt wordt met betrekking tot de dekkingskracht is onjuist. Glorix heeft geen mindere dekkingskracht dan Harpic Max. Unilever verwijst daartoe naar het door haar overgelegde SOHIT dekkingskrachtonderzoek (2.9). Dikke bleekproducten verspreiden zich binnen korte tijd volledig over de toiletspot, althans worden niet slechter over de pot verdeeld dan Harpic Max. Het door Reckitt Benckiser overgelegde onderzoek naar de dekkingskracht van Harpic Max (2.10) is door haar zelf verricht en niet onafhankelijk. Het onderzoek is ondeugdelijk uitgevoerd en niet controleerbaar.

Daarnaast verzuimt Reckitt Benckiser in de commercial te tonen dat bij een zure reiniger, zoals Harpic Max, een langere inwerktijd nodig is, evenals stevig afborstelen. Dikke bleek is bewezen effectief voor het verwijderen van onhygiënisch vuil en blijft zelfs na een aantal keer spoelen nog in de toiletspot aanwezig, terwijl Harpic Max na één keer spoelen weg is.

3.3. Reckitt Benckiser voert, samengevat, het volgende verweer. Zij betwist dat sprake is van een vergelijkende reclame met Glorix bleek, nu zij haar product met bleek in het algemeen vergelijkt. Het weggooien van de gele fles in de commercial is niet denigrerend en al eerder gedaan. Anders dan Unilever stelt, worden er wel producten vergeleken die in dezelfde behoefte voorzien. Consumenten denken niet

425230 / KG ZA 09-814 SR/CN
22 mei 2009

in het onderscheid tussen bleekreinigers en zuurreinigers maar alleen aan toiletreinigers en voormeld onderscheid is inmiddels ook achterhaald.

Zure reinigers als Harpic Max zijn veel beter dan bleek in het verwijderen van kalk en het daardoor verwijderen van onhygiënisch vuil. Daarnaast is Harpic Max volgens Reckitt Benckiser ook goed in het direct verwijderen van organische vlekken (poep- en plasvlekken/onhygiënische vlekken, vvr). Dit kan volgens Reckitt Benckiser worden afgeleid uit de hoge scores in de SOHIT onderzoeken uit 2007 en 2008. Het Italiaanse SSOG-onderzoek is vanwege zijn extreme uitslagen niet serieus te nemen. De opzet van de tests van SSOG is verder onrealistisch. SSOG heeft het door haar gemaakte vuil in een oven laten vastbakken en één nacht laten afkoelen en opdrogen. In de derde test blijkt niet eens hoe het vuilmengsel is gedroogd. Verder is er in dat onderzoek niet geborsteld, terwijl dit bij zure reinigers wel noodzakelijk is. SOHIT heeft voor het reinigingsonderzoek een meer realistische opzet gekozen waarbij het aangebrachte vuil gedurende 48 uur op kamertemperatuur is gedroogd. De slotsom is dat zure reinigers 'overall' betere toiletreinigers zijn. Reckitt Benckiser is niet de enige die dit claimt, ook WC-eend claimt in haar reclame-uitingen dat zij door kalk te verwijderen het toilet beter hygiënisch schoonmaakt dan bleek en Unilever zegt in commercials voor haar zure reiniger (Glorix 100% anti-kalk) zelf ook dat de WC er 100% hygiënisch mee kan worden schoongemaakt en er onhygiënisch vuil mee kan worden verwijderd.

Reckitt Benckiser voert verder bezwaren aan tegen het door Unilever overgelegde SOHIT onderzoek naar de dekkingskracht. Er is bij dat onderzoek niet uitgegaan van een goede testopzet. De tests zijn onder meer uitgevoerd op rechtopstaande tegels van 15 bij 15 centimeter, die het oppervlak van een toiletpot niet goed nabootsen en in het voordeel zijn van dikkere vloeistoffen zoals bleek. Verder zijn tests uitgevoerd op toiletputten na het spoelen, terwijl de verpakking van Harpic Max expliciet vermeldt dat je niet hoeft voor te spoelen, terwijl de werking juist de werking omdat de formule dan minder goed dekt en te snel naar beneden glijdt. Ook heeft SOHIT de formule van bleek gewijzigd door er donkerblauwe kleurpigmenten aan toe te voegen. De resultaten zijn hierdoor onbetrouwbaar. Daarbij zijn de testresultaten visueel beoordeeld en worden donker gekleurde vloeistoffen als beter dekkend beschouwd dan licht gekleurde vloeistoffen zoals Harpic Max. Unilever past in haar tests de omstandigheden aan al naar gelang het doel waaraan de test moet voldoen. Dit maakt de tests onbruikbaar. Ook het door Unilever overgelegde filmpje is onbruikbaar. Het is niet wetenschappelijk, het is onbekend of de WC is voorgespoeld en de WC is bij de bleek voorbehandeld met een onbekende blauwe stof. Reckitt Benckiser wijst erop dat uit haar eigen test naar de dekkingskracht van Harpic Max juist blijkt dat Harpic Max beter hecht. Het onderzoek is ook uitgevoerd met de nieuwe formule van Harpic Max. Haar onderzoek is wel wetenschappelijk verantwoord, uitgevoerd op een toiletput en rekeninghoudend met de gebruiksaanwijzing. De dekkingskracht is gemeten met een 'digitale imaging techniek'.

425230 / KG ZA 09-814 SR/CN
22 mei 2009

Reckitt Benckiser heeft haar product overigens al in 2007 in haar reclame afgezet tegen bleek en geclaimd dat Harpic Max hardnekkige vlekken in het toilet kan reinigen. In haar commercials werd de fles bleek eveneens opzij gezet. Hier heeft Unilever destijds geen bezwaar tegen gemaakt. Reckitt Benckiser mocht hier derhalve op vertrouwen en betwist het spoedeisende belang van Unilever om thans rectificatie te vorderen. De vorderingen van Unilever dienen aldus te worden afgewezen, waarbij Reckitt Benckiser nog heeft opgemerkt dat deze te ruim geformuleerd zijn.

4. De beoordeling

4.1. Allereerst is de vraag aan de orde of sprake is van een vergelijkende reclame tussen Harpic Max en Glorix. Geoordeeld wordt dat de in de reclame gebruikte gele fles sterk lijkt op de gele bleekflessen die Unilever onder de naam Glorix op de markt brengt. Ook andere producenten brengen (dikke, neutrale) bleek in gele flessen op de markt.

Volgens Unilever heeft zij een aandeel in de totale omzet van gele flessen bleek van 36,1%. Volgens Reckitt Benckiser heeft de gele fles van Glorix een aandeel van 17% in de totale bleek markt, gemeten naar volume.

Op grond van voornoemde gegevens is vooralsnog voldoende aannemelijk dat Unilever een van de marktleiders is van in gele flessen verkochte bleek. Daarnaast geniet Glorix een grote bekendheid. Aannemelijk is dan ook dat de gemiddelde consument - ondanks dat het in de reclame gebruikte bleekproduct zelf - anders dan Glorix - groen is, de door Reckitt Benckiser in de reclame gebruikte fles zal betrekken op Glorix. Zodoende is sprake van een anonieme vergelijkende reclame. Dat Unilever haar Glorix bleekproducten ook in anders gekleurde flessen op de markt brengt doet aan het voorgaande niet af.

4.2. Unilever heeft gesteld dat Reckitt Benckiser in haar commercial niet de eisen in acht neemt die aan een vergelijkende reclame worden gesteld. Gelet op de bezwaren van Unilever tegen de commercial, doelt Unilever op de volgende eisen die aan een vergelijkende reclame worden gesteld, samengevat, dat de reclame niet misleidend dient te zijn (artikel 6:194a lid 2 sub a BW), dat producten dienen te worden vergeleken die voor hetzelfde doel bestemd zijn of in dezelfde behoefte voorzien (artikel 6:194a lid 2 sub b BW), dat op objectieve wijze een of meer relevante, controleerbare en representatieve kenmerken van het product dienen te worden vergeleken (artikel 6:194a lid 2 sub c BW) en dat de reclame niet de goede naam van de concurrent dient te schaden of zich niet kleinerend dient uit te laten over het product van de concurrent (artikel 6:194a lid 2 sub e BW).

4.3. Unilever heeft allereerst gesteld dat de vergelijking in de reclame al niet objectief is, omdat het gedeelte van de toiletput dat met de gele fles gereinigd wordt voor de reiniging al grauwer/viezer is dan het gedeelte van de toiletput dat met Harpic Max wordt gereinigd. Reckitt Benckiser heeft betwist dat dit het geval is en

425230 / KG ZA 09-814 SR/CN
22 mei 2009

stelt dat er hoogstens sprake is van een gele weerschijn van de gele fles in de toiletput. De voorzieningenrechter zal aan de stelling van Unilever voorbijgaan, nu uit de overgelegde foto's van het beginbeeld van de reclamefilm inderdaad niet kan worden afgeleid dat de toiletput aan de linkerzijde (de 'bleekzijde') voor de reiniging grauwer of viezer is dan de rechterzijde (de 'Harpic Max-zijde').

4.4. Volgens Unilever is verder sprake van een vergelijking tussen producten die niet in dezelfde behoefte voorzien, omdat sprake is van ongelijksoortige producten. Bleek reinigt in het toilet beter hygiënisch vuil en een zure reiniger zoals Harpic Max, reinigt met name kalkaanslag. Voorshands wordt echter geoordeeld dat de beide schoonmaakproducten voor de doorsnee consument in de categorie 'toiletreinigers' zullen vallen en de gemiddelde consument het onderscheid tussen 'zure toiletreinigers' en 'bleekreinigings' niet kent. De producten voorzien derhalve in die zin in dezelfde behoefte en zijn voor hetzelfde doel, het reinigen van het toilet, bestemd. Om deze reden wordt er voorshands van uitgegaan dat de producten in een vergelijkende reclame tegen elkaar mogen worden afgezet, mits daarbij uiteraard geen misleidende mededelingen worden gedaan.

4.5. Of er sprake is van misleidende mededelingen in een reclame, waarbij het gaat om de combinatie van beeld en tekst, is de toetssteen - kort gezegd - het gemiddelde oplettende publiek, dat zich realiseert dat bij een vergelijkende reclame vaak gebruik wordt gemaakt van enige overdrijving. Unilever stelt dat de claims van Reckitt Benckiser in de commercial over de productvernieuwing van Harpic Max, de reinigingscapaciteit van bleek en Harpic Max en de hechtingskracht van bleek en Harpic Max misleidend zijn. De bewijslast van de juistheid en volledigheid van de claims in de commercial die niet louter subjectief zijn, zoals voormelde claims met betrekking tot de samenstelling (nieuwheid) en de effectiviteit van het product (de reinigingskracht, de dekkingskracht en de wijze van gebruik van het product om de geclaimde effecten te gebruiken) rust op Reckitt Benckiser en dienen in kort geding door haar, bij betwisting door Unilever, voldoende aannemelijk te worden gemaakt.

Productvernieuwing

4.6. Reckitt Benckiser heeft het in de commercial over "de nieuwe extra krachtige formule", terwijl er volgens Unilever reeds een andere variant van Harpic Max op de markt was en uit de productsamenstelling van Harpic Max (Max Coverage), die op een daartoe bestemde website van Reckitt Benckiser staat, zou blijken dat er sinds 2005 niets gewijzigd is. Reckitt Benckiser heeft ter zitting evenwel toegelicht dat haar product wel degelijk een formulewijziging heeft ondergaan, door toevoeging van de stof Berol 266, waardoor (volgens haar) met name de hechtingscapaciteit van het product is verbeterd. Reckitt Benckiser heeft hierover verklaringen overgelegd en haar website inmiddels aangepast. Nu Unilever deze gemotiveerde stellingen onvoldoende heeft

425230 / KG ZA 09-814 SR/CN
22 mei 2009

betwist, wordt ervan uitgegaan dat de mededeling dat het product een nieuwe formule heeft juist is.

Reinigingskracht

4.7. Reckitt Benckiser zegt in haar reclame met betrekking tot de reinigingskracht van haar product en dat van bleek, samengevat, dat de toilet met bleek niet helemaal schoon wordt ("Wat je ook doet, het wordt niet helemaal schoon"), dat Harpic Max hardnekkige vlekken verwijdert ("verwijdert (...) hardnekkige vlekken") en dat de toilet met Harpic Max "perfect gereinigd en hygiënisch schoon" wordt. Volgens Unilever zijn deze claims onterecht en doet Reckitt Benckiser het ten onrechte voorkomen alsof Harpic Max ook effectief is tegen onhygiënisch vuil. Volgens Unilever dient Reckitt Benckiser de claims over haar schoonmaakprestaties, evenals voorheen, te beperken tot de verwijdering van kalkaanslag.

4.8. Van belang is allereerst wat een consument zal verstaan onder de term "hardnekkige vlekken" en een "helemaal schoon" en "perfect gereinigd" toilet. Volgens Unilever denkt de gemiddelde consument bij een "hardnekkige vlek" aan onhygiënisch vuil (poep- en plasvlekken) en claimt Reckitt Benckiser (daarmee) ten onrechte dat Harpic Max ook effectief is tegen onhygiënisch vuil. Vooral nog wordt geoordeeld dat de term "vlek" in relatie tot een toiletpot bij de gemiddelde consument inderdaad in eerste instantie de associatie met poep- en plas opwekt, maar dit betekent nog niet dat de consument, die een zo schoon mogelijk toilet wil, alleen daaraan denkt en ook niet dat de consument alleen die vlekken hardnekkig vindt. Hardnekkige vlekken in het toilet kunnen immers net zo goed bestaan uit kalkaanslag en andere verkleuringen zoals bijvoorbeeld roest. Bovendien kunnen zich aan kalkaanslag andere vuiligheden hechten, zoals onhygiënisch vuil. Een consument zal voor een schoon toilet alle vlekken, zowel onhygiënische bestanddelen als kalkaanslag, willen verwijderen. Unilever heeft haar stelling dat consumenten bij de term "hardnekkige vlek" voornamelijk aan poep- of plasvlekken denken en (vrijwel) niet aan kalkaanslag niet onderbouwd. Derhalve wordt er in dit kort geding van uitgegaan dat hardnekkige vlekken zowel onhygiënische vlekken als kalkvlekken of een combinatie van beide kunnen zijn. Tussen partijen staat vast dat zure reinigers beter kalkaanslag verwijderen dan een bleekreiner. Reckitt Benckiser heeft onbetwist gesteld dat kalkaanslag in een toiletpot een hechtingsondergrond is voor allerlei bacteriën, waardoor met de verwijdering van kalkaanslag door gebruik van Harpic Max ook bacteriën kunnen worden verwijderd. Harpic Max heeft in die zin in elk geval ook een hygiënische werking. De claim in de commercial dat Harpic Max perfect reinigt en hygiënisch schoonmaakt is daarom niet misleidend. Nu verder vast staat dat met bleek geen, althans niet alle, kalkvlekken verwijderd worden, is de claim in de commercial dat bij gebruik van bleek nog vlekken kunnen achterblijven eveneens niet misleidend. Ook mag Reckitt Benckiser gelet op het voorgaande claimen dat Harpic Max beter is tegen hardnekkige vlekken, nu zij meer soorten hardnekkige vlekken verwijderd dan

425230 / KG ZA 09-814 SR/CN
22 mei 2009

bleek, namelijk kalkvlekken, kalkvlekken met daaraan gehechte onhygiënische bestanddelen en roestvlekken.

4.9. Partijen strijden tevens over de vraag welk product beter onhygiënisch vuil (poep- en plasvlekken) verwijdert. Reckitt Benckiser claimt in haar commercial dat Harpic Max (tevens) hygiënisch schoonmaakt en beter dan bleek werkt tegen hardnekkige vlekken, waaronder zoals hiervoor is overwogen ook poep- en plasvlekken kunnen vallen. Deze claim vindt steun in het onder 2.8 genoemde rapport van SOHIT dat door Reckitt Benckiser is overgelegd en waarbij Harpic Max beter scoort voor de verwijdering van organisch vuil wanneer er geborsteld wordt. Vooralsnog wordt geconcludeerd dat de conclusies in voormeld SOHIT rapport niet worden weerlegd door het door Unilever overgelegde SSOG rapport, nu bij de testen van het SSOG de gebruiksaanwijzing van Harpic Max niet is gevolgd. Er is niet geborsteld.

4.10. Tot zover is de conclusie dat Reckitt Benckiser in de commercial mag claimen dat Harpic Max hygiënisch reinigt en beter werkt tegen hardnekkige vlekken dan bleek. Dit betekent niet dat Reckitt Benckiser in haar reclame ook mag suggereren dat de reinigingskracht van Harpic Max dusdanig is dat zij ook 'overal in één keer hardnekkige vlekken reinigt' en dat Reckitt Benckiser dit in haar reclame mag illustreren door slechts een inwerktijd van tien minuten te tonen, met in het split screen slechts aan de 'bleekzijde' een borstelende vrouw. Een en ander heeft te maken met de wijze van het gebruik van de beide producten (het gebruiksgemak) en de dekkingskracht. Ook op deze punten mag de reclame van Reckitt Benckiser niet misleidend zijn.

Gebruik en dekkingskracht

4.11. Reckitt Benckiser zegt in de reclame "De nieuwe extra krachtige formule van Harpic Max met Max Coverage bedekt de toiletspot maximaal en verwijdert overal in één keer hardnekkige vlekken", terwijl over bleek gezegd wordt: "Met een normale hoeveelheid bleek kom je niet overal bij". Reckitt Benckiser wekt in de commercial de suggestie dat de werking van haar product wordt bereikt zonder te hoeven borstelen. Een en ander in tegenstelling tot de vrouw die het bleekproduct gebruikt en rondloopt met allerlei gereedschappen en zelfs een verfroller lijkt te moeten gebruiken om het bleekproduct over de toiletspot te verdelen. Ter zitting heeft Reckitt Benckiser erkend dat de commercial op dit punt niet juist is en dat de toiletspot bij correct gebruik van Harpic Max wel degelijk moet worden afgeborsteld na de inwerktijd. Dit is ook conform de gebruiksaanwijzing op de fles van Harpic Max. Het voorgaande betekent dat Reckitt Benckiser, om niet te misleiden, dit in haar commercial ook zal moeten tonen. Daarbij wordt het voorshands onnodig denigrerend geacht dat de persoon die de toiletspot reinigt met bleek een verfroller gebruikt en allerlei gereedschap meesjouwt, nu dit geen realistische weergave is. Reckitt Benckiser heeft nog aangevoerd dat de verfroller als een grap moet worden beschouwd, maar met dergelijke grappen ten koste van de concurrent dient in een

425230 / KG ZA 09-814 SR/CN
22 mei 2009

vergelijkende reclame behoedzaam te worden omgegaan. Naar het oordeel van de voorzieningenrechter is het niet grappig om de gereedschappen slechts aan één zijde van het split screen te gebruiken, terwijl het volgens de gebruiksaanwijzing van Harpic Max ook aan haar zijde nodig is dat er gereedschap wordt gebruikt. De gemiddelde oplettende consument zal zijn toilet overigens over het algemeen afborstelen met een toiletborstel. Reckitt Benckiser zal ook dit moeten aanpassen in haar reclame.

4.12. Tenslotte claimt Reckitt Benckiser in de reclame dat Harpic Max een betere dekkingskracht heeft dan bleek. Reckitt Benckiser heeft testresultaten van haar eigen onderzoeken naar de dekkingskracht overgelegd. De onderzoeken zijn uitgevoerd op toiletputten en er is digitaal gemeten hoeveel procent van de oppervlakte van de toiletput is bedekt. Harpic Max scoort in deze test beter dan Glorix. Unilever heeft de opzet en de resultaten van deze onderzoeken weliswaar bestreden en zelf testuitslagen overgelegd van een op haar verzoek door SOHIT uitgevoerd onderzoek, maar Reckitt Benckiser heeft terecht gesteld dat het door Unilever overgelegde SOHIT onderzoek alleen al niet representatief is, omdat de gebruiksaanwijzing van Harpic Max daarbij niet is gevolgd. Verder zijn de resultaten visueel beoordeeld, terwijl aan Glorix een donkerdere blauwe kleur dan de kleur van Harpic Max is toegevoegd, wat de waarneming kan beïnvloeden. Aan de door Reckitt Benckiser uitgevoerde test kleven deze bezwaren niet. Hoewel de tests die door Reckitt Benckiser zijn uitgevoerd niet onafhankelijk zijn, worden deze gelet op het voorgaande voorshands voldoende geacht om de claims van Reckitt Benckiser over de dekkingskracht niet als misleidend aan te merken. Daarbij speelt ook een rol de beslissing dat kenbaar gemaakt moet worden dat bij gebruik van Harpic Max geborsteld moet worden en het product ook daarmee ook over de toiletput wordt verdeeld. Unilever heeft nog aangevoerd dat Glorix bleek - in tegenstelling tot Harpic Max - ook na enige spoelbeurten nog dekt in het toilet, maar dit doet hier niet ter zake, nu Reckitt Benckiser een dergelijke claim niet maakt in de commercial.

4.13. Anders dan het gebruik van de verfroller door de vrouw die het bleekproduct gebruikt in de commercial, wordt het weggooien van de gele fles aan het einde van de commercial voorshands niet als denigrerend beschouwd. De strekking van de commercial is immers dat er geen bleekproduct meer nodig is om het toilet te reinigen. Producenten van concurrerende producten zullen in vergelijkende reclames tot op zekere hoogte dergelijke 'beeldspraak' van elkaar te dulden hebben. Daarnaast heeft Reckitt Benckiser in haar commercials al eerder gele flessen weggegooid, zonder dat hiertegen door Unilever bezwaar is gemaakt.

4.14. Gelet op hetgeen hiervoor is overwogen zullen de vorderingen van Unilever gedeeltelijk worden toegewezen, in die zin dat het Reckitt Benckiser zal worden verboden de in het geding zijnde reclame nog in de huidige (onder 2.3 genoemde) versie uit te zenden. Reckitt Benckiser heeft ter zitting overigens verklaard dat de in

425230 / KG ZA 09-814 SR/CN
22 mei 2009

het geding zijnde commercial al een week voor het uitbrengen door Reckitt Benckiser van de dagvaarding niet meer is uitgezonden. Reckitt Benckiser zal verder worden geboden voortaan in haar reclame-uitingen voor Harpic Max, waarin zij Harpic Max in de huidige (onder 2.6 bedoelde) formule vergelijkt met een bleekproduct, duidelijk de gebruiksmethode kenbaar te maken die noodzakelijk is om de door haar geclaimde resultaten te verkrijgen, dat wil zeggen dat moet worden kenbaar gemaakt wat de voorgeschreven inwerktijd is en dat de toiletpot na de voorgeschreven inwerktijd van het product afgeborsteld dient te worden. Verder dient Reckitt Benckiser, in geval de werkwijze getoond wordt in een vergelijkende reclame, voor het bleekproduct en haar eigen product dezelfde gereedschappen te gebruiken. De door Unilever gevorderde rectificatie wordt naast voormeld verbod en gebod niet proportioneel geacht, waarbij mede in aanmerking wordt genomen dat de commercial slechts korte tijd is uitgezonden en al enige tijd niet meer is vertoond. Na te melden dwangsommen worden verder redelijk geacht.

4.15. Nu iedere partij gedeeltelijk in het gelijk is gesteld, bestaat er aanleiding om de kosten zo te compenseren dat iedere partij de eigen kosten draagt.

5. De beslissing

De voorzieningenrechter

5.1. verbiedt Reckitt Benckiser de onder 2.3 genoemde commercial uit te zenden, tenzij het onder 5.2 vermelde daarbij in acht wordt genomen;

5.2. gebiedt Reckitt Benckiser om in reclame-uitingen voor Harpic Max, in de huidige formule, waarin zij dit product vergelijkt met een bleekproduct, duidelijk kenbaar te maken dat de toiletpot na de voorgeschreven inwerktijd moet worden afgeborsteld om de door Reckitt Benckiser geclaimde resultaten te verkrijgen en, in geval de werkwijze getoond wordt in een vergelijkende reclame, voor Harpic Max dezelfde borstel of hetzelfde gereedschap te gebruiken als voor het bleekproduct waarmee Harpic Max wordt vergeleken;

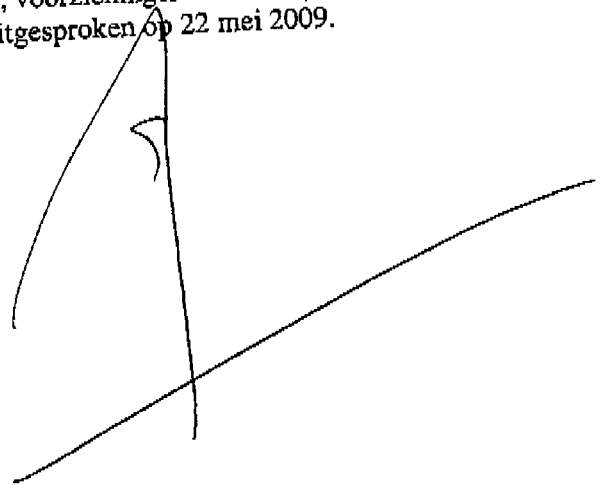
5.3. bepaalt dat Reckitt Benckiser voor iedere overtreding van het in 5.1 en/of 5.2 bepaalde een aan Unilever te betalen dwangsom verbeurt van € 50.000,- per keer, met een maximum van € 1.500.000,-;

5.4. wijst af het meer of anders gevorderde;

5.5. compenseert de kosten aldus dat ieder partij de eigen kosten draagt.

425230 / KG ZA 09-814 SR/CN
22 mei 2009

Dit vonnis is gewezen door mr. S.J.A. Rullmann, voorzieningenrechter, bijgestaan door mr. C. Neve, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 22 mei 2009.



UITGEGEVEN VOOR GROSSE
De griffier van de
rechtbank Amsterdam

