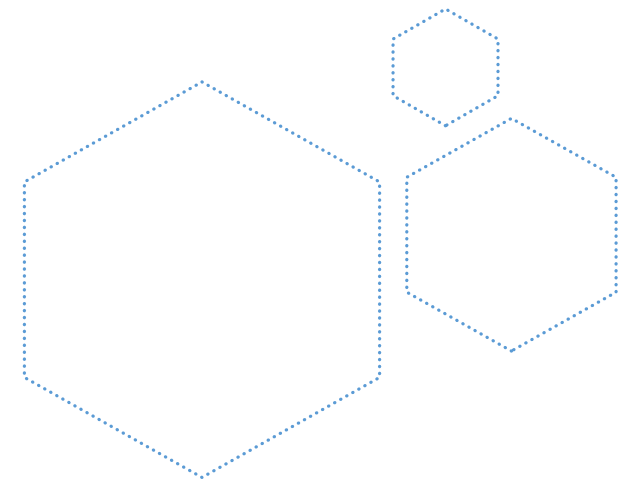


DROIT DES MARQUES ET GREENWASHING



INTRODUCTION

Définition Greenwashing / Ecoblanchiment

Toute pratique consistant à utiliser une allégation environnementale *fausse* ou *ne pouvant être vérifiée*.

« *Allégation relative à l'environnement trompeuse* »

Art. 1 de la proposition de directive du 30 mars 2022 modifiant la directive 2005/29 sur les pratiques commerciales déloyales

INTRODUCTION

Définition allégation environnementale

« *Tout message ou toute déclaration non obligatoire en vertu du droit de l'Union ou du droit national, notamment du texte, une image, une représentation graphique ou un symbole, sous quelque forme que ce soit, y compris un label, une marque, une dénomination sociale ou une dénomination de produit, dans le cadre d'une communication commerciale, qui affirme ou suggère qu'un produit ou un professionnel a une incidence positive ou nulle sur l'environnement, est moins préjudiciable pour l'environnement que d'autres produits ou professionnels, ou a amélioré son incidence environnementale au fil du temps ».*

Art. 1 de la proposition de directive du 30 mars 2022 modifiant la directive 2005/29 sur les pratiques commerciales déloyales

INTRODUCTION

Exemples d'allégations environnementales

« bio », « biodégradable », « compostable », « durable », « éco », « écologique », « naturel », « recyclable », « renouvelable », « responsable », « vert », etc.

« L'argument environnemental n'est pas un argument de vente comme les autres : il rapproche l'engagement d'une entreprise et l'implication d'un consommateur en faveur du développement durable, et ne peut se permettre de jouer sur des ambiguïtés. Une communication loyale et explicite, base d'une confiance solide, est donc fondamentale. »

Guide pratique des allégations environnementales, ministères de l'Écologie et de l'Économie (2014)

INTRODUCTION

Cadre légal

Les allégations environnementales sont encadrées par le **droit de la consommation**, le **droit de la concurrence déloyale**, le **droit de l'environnement** et le **droit rural**.

Code de la consommation, modifié par la loi « Climat et Résilience » n° 2021-1104 du 22 août 2021 :

Art. L. 121-2 :

*« Une **pratique commerciale est trompeuse** si elle est commise dans l'une des circonstances suivantes : (...)*

*2° Lorsqu'elle repose sur des **allégations**, indications ou présentations **fausses ou de nature à induire en erreur** et portant sur l'un ou plusieurs des éléments suivants : (...)*

*b) Les **caractéristiques essentielles du bien ou du service**, à savoir : (...) ses propriétés et les résultats attendus de son utilisation, notamment son **impact environnemental** »*

INTRODUCTION

Cadre légal

Sanctions - Art. L. 132-2 :

« Les pratiques commerciales trompeuses mentionnées aux articles L. 121-2 à L. 121-4 sont punies d'un emprisonnement de deux ans et d'une amende de 300 000 euros.

*Le montant de l'amende peut être porté, de manière proportionnée aux avantages tirés du délit (...). Ce taux est porté à 80 % (du montant des dépenses engagées pour la publicité) dans le cas des **pratiques commerciales trompeuses** (...) lorsqu'elles reposent sur des **allégations en matière environnementale**. »*

INTRODUCTION

Le nombre de dépôt de marques comprenant des éléments évocateurs du caractère écologique d'un produit/service a bondi.

Dépôts INPI

Marques françaises déposées comprenant le terme « GREEN »

2016	2017	2018	2019	2020	2021
121	134	195	256	286	318

Marques françaises déposées comprenant le terme « ECO »

2016	2017	2018	2019	2020	2021
112	106	112	150	192	188

Marques françaises déposées comprenant le terme « BIO »

2016	2017	2018	2019	2020	2021
259	366	421	440	390	328

Dépôts EUIPO

Marques de l'UE déposées comprenant le terme « GREEN »

2016	2017	2018	2019	2020	2021
411	418	447	551	748	837

Marques de l'UE déposées comprenant le terme « ECO »

2016	2017	2018	2019	2020	2021
829	868	854	1005	1186	1277

Marques de l'UE déposées comprenant le terme « BIO »

2016	2017	2018	2019	2020	2021
742	775	908	1048	1048	1153

INTRODUCTION

Problématique

Quel rôle peut jouer (et doit jouer) le droit dans marques dans la lutte contre le greenwashing ?

INTRODUCTION



- I. Refus des signes descriptifs
- II. Refus des signes trompeurs
- III. Propositions



I. LES SIGNES DESCRIPTIFS

1. Textes applicables

- Art. L. 711-2, 3° du CPI :

« Ne peuvent être valablement enregistrés et, s'ils sont enregistrés, sont susceptibles d'être déclaré nuls : (...)

3° Une marque composée exclusivement d'éléments ou d'indications pouvant servir à désigner, dans le commerce, une caractéristique du produit ou du service, et notamment l'espèce, la qualité, la quantité, la destination, la valeur, la provenance géographique, l'époque de la production du bien ou de la prestation du service »

- Art. 7.1, c) du Règlement (UE) 2017/1001

I. LES SIGNES DESCRIPTIFS

L'exigence de distinctivité de la marque est appliquée aux marques « vertes ».

Les éléments identifiés comme des allégations environnementales sont jugés descriptifs.

Les signes composés d'une allégation environnementale + combinés avec d'autres éléments descriptifs
= descriptifs.

I. LES SIGNES DESCRIPTIFS

2. Jurisprudence française

Marques jugées descriptives :

- INPI, 16 janv. 2009, « CARBON GREEN »
- INPI, 10 juill. 2009, « ECO-LOGIC »
- INPI, 22 juill. 2013, « MIELBIO » (miel)
- INPI, 17 juill. 2018, « ECO-DRIVE »
- INPI, 18 avr. 2019, « GREEN TECH »
- INPI, 12 mars 2020, « BIO TEA »
- INPI, 1^{er} sept. 2020, « ECO FARMING » (engrais)
- INPI, 16 oct. 2020, « ECOLAB »
- INPI, 15 déc. 2020, « BIOTOP »
- INPI, 28 mai 2021, « GREEN IT »
- INPI, 5 juill. 2021, « BIO GARANTIES »
- INPI, 8 juill. 2021, « GREEN FACTORY » (aliments)
- INPI, 16 oct. 2021, « DETOX ORGANICS »
- CA Paris, 15 déc. 2010, n° 09/06701, « ECOSOLAIRE »
- TJ Paris, 5 avr. 2011, n° 09/17784, « NATURAL SEA BEAUTY »
- TJ Paris, 21 juin 2018, n° 16/11701, « BIOSTHETIQUE »
- CA Paris, 16 janv. 2018, n° 16/12117, « GREENCAR »

I. LES SIGNES DESCRIPTIFS

2. Jurisprudence française

Marques évocatrices enregistrées / validées par les juges :

- CA Aix-en-Provence, 16 avr. 2009, n° 08/15607, « ECOENERGIE »
- TJ Paris, 19 févr. 2010, n° 10/51670, « NATURE'S MINERALS »
- CA Paris, 17 déc. 2010, n° 09/28369, « 8'33 LES EXPERTS DU SOLAIRE »
- CA Paris, 13 avr. 2012, n° 11/08847, « BIO'Sûr »

I. LES SIGNES DESCRIPTIFS

3. Jurisprudence communautaire

Marques jugées descriptives :

- EUIPO, 30 mars 2007, « GREENLINE »
- EUIPO, 6 nov. 2007, « GREENETHANOL »
- EUIPO, 2 oct. 2008, « CLEANAIRPASS »
- EUIPO, 3 févr. 2010, « CLEANBAT »
- EUIPO, 28 mars 2011, « GREEN COOKNG »
- EUIPO, 27 juill. 2011, « COMPLETE CLEAN »
- EUIPO, 13 févr. 2020, « ECOMEGOT »
- EUIPO, 10 juin 2020, « SUSTAINABLE WRAPS »
- EUIPO, 1^{er} oct. 2021, « ECOWRAP »
- EUIPO, 1^{er} mars 2022, « NATURAL NECTARS »
- EUIPO, 18 mars 2022, « BIOBOND »
- EUIPO, 18 mars 2022, « NATURWOOL »
- EUIPO, 5 juill. 2022, « GREEN COTTON »
- TUE, 29 avr. 2010, T-586/08, « BIOPIETRA »
- TUE, 24 avr. 2012, T-328/11, « ECOPERFECT »
- TUE, 21 févr. 2013, T-427/11, « BIODERMA »
- TUE, 11 avr. 2013, T-294/10, « CARBON GREEN »
- TUE, 25 avr. 2013, T-145/12, « ECO PRO »
- TUE, 27 févr. 2015, T-106/14, « GREENWORLD »
- TUE, 10 sept. 2015, T-610/14, « BIO ORGANIC »
- TUE, 13 juill. 2017, T-150/16, « ECOLAB »
- TUE, 16 oct. 2018, T-644/17, « SUSTAINABLEL »
- TUE, 5 juin 2019, T-229/18, « BIOLATTE »
- TUE, 12 déc. 2019, T-255/19, « BIOTON »
- TUE, 15 juin 2022, T-229/18, « ECODOWN »
- TUE, 13 juill. 2022, T-641/21, « BIOMARKT »

➤ **Pratique homogène.**

II. LES SIGNES TROMPEURS

1. Textes applicables

- Art. L. 711-2, 8° du CPI :

« Ne peuvent être valablement enregistrés et, s'ils sont enregistrés, sont susceptibles d'être déclaré nuls : (...)

8° Une marque de nature à tromper le public, notamment sur la nature, la qualité ou la provenance géographique du produit ou du service »

- Art. 7.1, g) du Règlement (UE) 2017/1001

II. LES SIGNES TROMPEURS

Les pratiques des offices sont hétérogènes.

- Fondements internes au droit des marques
- Fondements externes au droit des marques

II. LES SIGNES TROMPEURS

2. Pratique française (INPI)

Source externe : utilisation du terme « BIOLOGIQUE » (+ « BIO » + « ORGANIC »).

- Art. L. 641-13 et L. 671-7 du Code rural + Art. L. 432-6 et L. 453-6 du Code de la consommation
= contrôle de la mention « agriculture biologique » pour les produits de l'agriculture
- Art. 1, 2 et 23 du règlement n° 834/2007 du Conseil du 28 juin 2007
= contrôle de la mention « biologique » et « bio » pour les produits biologiques
(produits agricoles vivants ou non transformés, produits agricoles transformés destinés à l'alimentation, semences)

II. LES SIGNES TROMPEURS

2. Pratique française (INPI)

L'INPI impose ainsi de préciser que les produits « *sont issus d'une production biologique ou élaborés à partir de produits qui en sont issus* » :

- INPI, 24 févr. 2021, « BIOTURE » (cl. 5 - compléments alimentaires)
- INPI, 20 avr. 2021, « HUMMEX ORGANIC » (cl. 30)
- INPI, 1^{er} juin 2021, « BIOVEGAN » (cl. 29, 30)
- INPI, 20 août 2021, « BIONA » (cl. 30, 32, 33)
- INPI, 20 août 2021, « BIONADE » (cl. 29 à 33 - boissons)
- INPI, 10 sept. 2021, « BIO SELFIES » (cl. 30)
- INPI, 9 nov. 2021, « TULIP BIO PHARMA » (cl. 5)
- INPI, 17 févr. 2022, « EYORGANIK » (cl. 29, 30)
- INPI, 6 mai 2022, « BIONETICA » (cl. 3 - huiles essentielles)

≠ produits agricoles transformés : savons, produits cosmétiques, vêtements, etc.

II. LES SIGNES TROMPEURS

3. Pratique en Espagne (OEPM)

Même pratique que l'INPI pour les termes « ECOLOGICO », « BIOLOGICO », « ORGANICO » (signifiant tous biologique en espagnol), mais étendue à d'autres produits.

- OEPM, 8 mai 2017, « BIOCOOL » (cl. 1)
- OEPM, 24 oct. 2017, « BIOVICO » (cl. 1, 3, 5)
- OEPM, 24 oct. 2017, « BIOROYALE » (cl. 3 - savon)
- OEPM, 12 juin 2020, « ECOGRAIN » (cl. 31)
- OEPM, 27 mai 2020, « ECOLAB » (cl. 1, 2, 3, 4, 5)
- OEPM, 13 avr. 2021, « ECOVITIS » (cl. 5, 29)
- OEPM, 1^{er} avr. 2021, « P&BIO » (cl. 3, 4 - bougies, 16 papier, 18 cuir, 20 - meubles, 21 - ustensiles, 22 – cordes, 24 - textile)
- OEPM, 14 avr. 2021, « ECOCULTURE » (cl. 29 à 32)
- OEPM, 22 juin 2021, « ECOFLORE » (cl. 5)
- OEPM, 21 sept. 2021, « ECOLIGEROS » (cl. 25 - vêtements)
- OEPM, 8 mars 2022, « BIOALKYD » (cl. 2, 17)
- OEPM, 22 février 2022, « ECOPOL » (cl. 1, 16, 17)

II. LES SIGNES TROMPEURS

4. Pratique au Royaume-Uni (IPO)

Même pratique que l'INPI pour le terme « ORGANIC », mais étendue à d'autres produits.

- IPO, 4 juin 2019, « BRETATHE ORGANICS » (cl. 3)
- IPO, 18 sept. 2021, « ORGANIC 2DAY » (cl. 29)
- IPO, 5 oct. 2021, « KAMI ORGANIC » (cl. 18, 25)
- IPO, 17 déc. 2021, « OKÉ ORGANIC-BIO » (cl. 31)
- IPO, 29 déc. 2021, « ORGANICGOODIES » (cl. 3)
- IPO, 30 mars 2022, «ORGANICOTT » (cl. 23)
- IPO, 10 févr. 2022, « HISH ORGANIC » (cl. 25)
- IPO, 29 juin 2022, « ORGANITURE » (cl. 3 - cosmétiques)
- IPO, 20 juill. 2022, « ORGANIC FIELD » (cl. 23 à 25 - vêtements)
- IPO, 3 sept. 2022, « FLOORGANIC » (cl. 19, 27 - tapis)

Pratique spécifique pour le terme « ECO » : l'office impose de préciser « *all being ecologically friendly* ».

- IPO, 16 nov. 2021, «ONE HEALTH ECO HEALTH » (cl. 5 – complément alimentaire) ;
- IPO, 23 juin 2022, « THORNECO » (cl. 9 – produits électroniques, 11 - luminaires).

II. LES SIGNES TROMPEURS

5. Pratique communautaire (EUIPO)

L'EUIPO n'a pas de pratique équivalente à celle élaborée par l'INPI concernant l'emploi de termes faisant référence à la nature biologique des produits désignés.

Cela peut paraître surprenant, car l'INPI se fonde sur un texte communautaire pour justifier sa position (règlement n° 834/2007).

II. LES SIGNES TROMPEURS

5. Pratique communautaire (EUIPO)

Toutefois, l'EUIPO effectue un contrôle d'une autre nature = contrôle de compatibilité entre le signe évocateur et les produits.

Concrètement, l'EUIPO va refuser à l'enregistrement les produits qui intrinsèquement, ne peuvent pas être issus d'une production biologique ou écologique.

II. LES SIGNES TROMPEURS

5. Pratique communautaire (EUIPO)

Les substituts de produits alimentaires :

- EUIPO, Division d'examen, 13 janvier 2022, « MELIBIO » :

« En ce qui concerne l'article 7.1 g) du RMUE, la marque est déceptive pour les "substituts de miel" car le signe appliqué véhicule l'information inverse, à savoir que les produits sont du "miel biologique", c'est-à-dire du miel biologique pur, biologique, brut, sans substituts mais fabriqué avec du miel biologique naturel, brut et biologique.

Il n'y a rien d'inhabituel ou de frappant lorsque le consommateur moyen lit le signe MELIBIO, qui créerait en lui une impression susceptible d'éveiller son attention, d'impacter sa mémoire ou de lui faire se souvenir des produits marqués de ce signe comme provenant d'une origine commerciale particulière. L'expression est clairement descriptive et élogieuse de la nature et de la qualité des produits, à l'exception des "substituts de miel" pour lesquels le signe est trompeur au sens de l'article 7, paragraphe 1, point g), du règlement » (Traduction libre et partielle)

II. LES SIGNES TROMPEURS

5. Pratique communautaire (EUIPO)

Les produits chimiques ou artificiels :

- EUIPO, Division d'examen, 19 novembre 2021, « ECHT BIO » :

« Article 7, paragraphe 1, point g), du RMUE

Selon l'article 7, paragraphe 1, point g), du RMUE, les signes qui sont susceptibles d'induire le public concerné en erreur quant à certaines caractéristiques des produits doivent être refusés.

Dans ce cas, le mot "BIO" ne peut pas désigner des produits chimiques ou artificiels, car ceux-ci ne peuvent pas être biologiques. Sont concernés :

1 Produits chimiques destinés à l'agriculture, à la sylviculture et à l'horticulture ; terreau artificiel pour plantes.

29 Peaux de saucisses artificielles. »

II. LES SIGNES TROMPEURS

5. Pratique communautaire (EUIPO)

Les produits du tabac et les articles connexes :

- EUIPO, Division d'examen, 4 juin 2012, « BIOSMOKE » :

« Le consommateur pourrait penser que les produits du tabac et les articles connexes, ainsi que les appareils des classes 9 et 11, ont un effet biologique, de prolongation de la vie ou de promotion de la santé. Or, les produits du tabac sont toujours malsains de par leur nature. Même si certains sont peut-être moins nocifs que d'autres, il ne faut pas vanter ces produits auprès du public comme étant "biologiques" (sains).

Pour tous les produits de la liste, le signe BIOSMOKE constitue une indication trompeuse qui ne peut être enregistrée sur la base de l'article 7, paragraphe 1, point g). » (Traduction libre et partielle)

II. LES SIGNES TROMPEURS

5. Pratique communautaire (EUIPO)

Les produits biocides (en application du règlement n° 528/2012) :

- TUE, 13 mai 2020, aff. T-89/19, « BIO-INSECT SHOCKER » :

« 78 Tout d'abord, il ressort de ces dispositions [art. 3, 69 et 72 du règlement] que la présence de mentions sur un produit biocide tel que ceux pour lesquels la marque contestée est enregistrée qui laissent croire que ce produit est naturel, qu'il ne nuit pas à la santé ou qu'il est respectueux de l'environnement est de nature à induire en erreur et à tromper le consommateur.

79 Dès lors, la présence d'une mention de ce type sur un produit biocide suffit pour établir un risque suffisamment grave de tromperie du consommateur au sens de la jurisprudence rappelée au point 71 ci-dessus. (...)

83 La présence du terme « bio » sur les produits biocides pour lesquels la marque contestée est enregistrée suffit donc pour établir un risque de tromperie suffisamment grave du consommateur. »

II. LES SIGNES TROMPEURS

6. Pratique en Italie (UIBM)

Même pratique que l'EU IPO.

- UIBM, 28 août 2021, « ECOFOLIA » : demande rejetée en classe 1 pour des engrais chimiques et en classe 5 pour des pesticides.

III. PROPOSITIONS

1. Contrôle de la mention « biologique »

- ❖ Si terme « BIOLOGIQUE », « BIO » ou « ORGANIC », pour des produits issus de l'agriculture = exiger « *sont issus d'une production biologique ou élaborés à partir de produits qui en sont issus* ».
- ❖ Extension à d'autres termes ?
 - « ECO » est synonyme de « BIO »
- ❖ Extension à d'autres produits ?
 - Produits agricoles transformés (savons, produits cosmétiques, vêtements, etc.)
- ❖ Généralisation à tous les produits avec les mentions « ECO », « GREEN », etc. ? (pratique anglaise)

III. PROPOSITIONS

2. Contrôle de compatibilité

Refuser à l'enregistrement les produits qui ne sont pas compatibles avec la nature biologique ou écologique qu'évoque le signe et notamment :

- Les substituts de produits alimentaires
 - Les produits chimiques ou artificiels
 - Les produits du tabac et les articles connexes
 - Les produits biocides
- ❖ Etablir une liste de produits intrinsèquement incompatibles avec les allégations environnementales (« BIO », « ECO », « VERT », « GREEN », « CLEAN », « NATUREL », etc.) ?

III. PROPOSITIONS

2. Contrôle de compatibilité

- Loi AGECE n° 2020-105 du 10 février 2020 = nouvelle source externe

Art. L. 541-9-1 du Code de l'environnement (pour les produits générateurs de déchets) :

« Il est interdit de faire figurer sur un produit ou un emballage les mentions “biodégradable”, “respectueux de l'environnement” ou toute autre mention équivalente. »

- Refuser à l'enregistrement les demandes comprenant le terme « biodégradable » ou toute autre mention équivalente pour les produits générateurs de déchets ?

III. PROPOSITIONS

3. La proposition de directive du 30 mars 2022 modifiant la directive 2005/29 sur les pratiques commerciales déloyales

Interdiction des allégations environnementales génériques (ex. écologique, vert, écolo, bon pour la nature, neutre pour le climat, biodégradable, respectueux, responsable, etc.) qui ne correspondent pas à une performance environnementale excellente reconnue.

Performance environnementale excellente reconnue :

- Règlement 66/2010 sur l'écolabel européen
- Label officiel reconnu par un Etat membre
- Caractéristique spécifique en vertu d'un autre texte (ex. classe A)

➤ **Vers l'interdiction des termes génériques dans les allégations environnementales (sauf label)**

III. PROPOSITIONS

Merci pour votre écoute !